

## UN ACERCAMIENTO A LA CULTURA JURÍDICA MEXICANA (1821-1931)

Elisa SPECKMAN GUERRA

SUMARIO: I. *La cultura de antiguo régimen*. II. *La construcción del derecho liberal o moderno*. III. *La emergencia del positivismo*. IV. *La tercera escuela o la postura ecléctica*. V. *Reflexiones finales*. VI. *Bibliografía*.

El término cultura es un término amplio, tan amplio que abarca dos niveles: las ideas y las mentalidades. Así la historia cultural reconstruye tanto el devenir de las ideas como el de los imaginarios, los valores, los prejuicios, las actitudes, los conceptos o los ademanes. Todo esto puede trasladarse al campo de la “cultura legal” (que de acuerdo con Lawrence Friedman incluye conocimientos, opiniones, actitudes, comportamientos y valores relativos a la ley y al sistema legal) o al de la “cultura jurídica” (que según Giovanni Tarello abarca tanto ideas como léxicos, principios y valores en torno al derecho).<sup>1</sup>

Tomo su propuesta, al igual que lo han hecho otros historiadores mexicanos (Charles Cutter para la Nueva España y Daniela Marino para las comunidades indígenas del siglo XIX).<sup>2</sup> En otras palabras, al analizar

<sup>1</sup> Friedman, Lawrence, “The Concept of Legal Culture: a Reply”, en Nelken, David (ed.), *Comparing Legal Cultures*, Inglaterra, Dartmouth Publishing Company, p. 16; para la concepción de Giovanni Tarello véase la introducción de Ricardo Gustini y Giorgio Rebuffa a la obra de Tarello, Giovanni, *Cultura jurídica y política del derecho*, trad. de Isidro Rosas Alvarado, México, Fondo de Cultura Económica, 1995, Sección de Obras de Política y Derecho, p. 24.

<sup>2</sup> Cutter, Charles R., *The Legal Culture of Northern New Spain, 1700-1810*, Albuquerque, University of Mexico Press, 1995; Marino, Daniela, *La modernidad a juicio. Los pueblos de Huixquilucan en la transición jurídica (Estado de México, 1856-1911)*,

la cultura jurídica mexicana entre 1821 y 1931, además de considerar ideas y conceptos busco prácticas y actitudes.

Desde esta perspectiva (diría yo que desde cualquier perspectiva) resulta imposible hablar de cultura jurídica en singular, por lo que debería corregir tanto la línea anterior como el título mismo del trabajo y hablar de las culturas jurídicas mexicanas que se sucedieron o coexistieron en el largo siglo XIX. Si para los historiadores de lo político la centuria inicia con la Independencia (1810) y termina con la Revolución (1910), para un historiador del derecho bien puede iniciar en 1824 (con la promulgación de la primera Constitución mexicana) y concluir en 1917 (con la primera Constitución del siglo XX o de la Posrevolución), y para un historiador del derecho penal puede extenderse hasta los códigos del siglo XX o la codificación posrevolucionaria, en 1929-1931. De ahí la periodización del trabajo, que inicia en 1824 y concluye en 1931.

Dije que en este siglo se sucedieron y coexistieron diversas culturas jurídicas, pues creo que además de cambiar con el tiempo las ideas y las mentalidades conviven en el tiempo. Así, coincido con Friedman al considerar que dentro de una misma sociedad diferentes sectores —sociales, económicos, culturales, nacionales o raciales— poseen diferentes culturas jurídicas.<sup>3</sup>

Tanto Friedman como Tarello han simplificado la pluralidad y hablado de cultura de los profesionales o “cultura jurídica interna” (la de los especialistas del derecho, como profesores, jueces, funcionarios, abogados o notarios) y de “cultura jurídica externa” (la de la sociedad, el público o la popular).<sup>4</sup> Con base en esta propuesta, puedo sostener que en este trabajo incluyo a la cultura jurídica interna (a partir de leyes, libros, folletos, artículos y manuales) y a la externa (representada por la literatura, la prensa o los impresos sueltos).

En suma, a lo largo del siglo XIX se presentan culturas jurídicas que dominan el panorama en ciertas etapas, pero que no por ello dejan de convivir con otras formas de pensar, sentir y vivir el derecho. Me atrevo a hablar

tesis de doctorado en el Colegio de México, México, 2006; del mismo autor, “Ahora que Dios nos ha dado padre... El segundo imperio y la cultura jurídico-política campesina en el centro de México”, *Historia mexicana (Ley y justicia. Del virreinato a la Revolución)*, vol. LV, núm. 4, abril de 2006.

<sup>3</sup> Friedman, Lawrence, *op. cit.*, nota 1, p. 16.

<sup>4</sup> *Idem*, Tarello, *op. cit.*, nota 1, pp. 181 y 182.

de cuatro corrientes, con cierta sucesión en el tiempo pero sin estricto relevo: la de antiguo régimen, la liberal o moderna, la positivista y el determinismo orgánico, y la tercera escuela o la postura ecléctica.

Al reconstruirlas toco aspectos de derecho constitucional y penal. Debo advertir que considero exclusivamente al Distrito Federal y que, por cuestiones de espacio, me limito a señalar tendencias generales y dejo fuera múltiples obras y autores. Asimismo, resulta importante precisar que, en este primer acercamiento, me propongo avanzar en cuatro direcciones:

Rastrear la influencia de las culturas jurídicas extranjeras en el ámbito mexicano, lo cual muestra su presencia en el diseño de un Estado que estaba en plena fase de construcción y consolidación.

Analizar la vinculación entre relevo político, cambio en las culturas jurídicas y ley.

Buscar la relación entre cultura jurídica interna y cultura jurídica externa y con ello atender a la demanda de Roger Cotterrell, quien supuso que, difundida mediante la ley y la práctica, la cultura de los especialistas impactaba a otros sectores de la comunidad.<sup>5</sup>

Por último, considerando que la mayor parte de los estudios sobre la cultura jurídica se centran en las ideas de los especialistas (cultura jurídica interna), busco mostrar la importancia de acceder a la cultura de la sociedad (cultura jurídica externa) y la importancia de incluir actitudes, comportamientos o valores.

## I. LA CULTURA DE ANTIGUO RÉGIMEN

La cultura jurídica de antiguo régimen no desapareció al consumarse la Independencia.<sup>6</sup> Si en las primeras décadas del siglo XIX subsistieron cuerpos legales expedidos en la etapa virreinal y, por tanto, propios de su tradición jurídica, a lo largo de todo el siglo y hasta principios del XX subsistieron ideas y prácticas que remiten a ella.

<sup>5</sup> Cotterrell, Roger, *op. cit.*, nota 1, p. 22.

<sup>6</sup> Por ello, para los primeros cincuenta años de vida independiente, María del Refugio González habla de un derecho civil mixto o de un derecho civil de transición. González, María del Refugio, *El derecho y civil en México, apuntes para su estudio*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988 y “Derecho de transición”, *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988.

Expondré las más significativas. En la Nueva España existía un pluralismo jurídico o normativo: diferentes grupos tenían capacidad de generar derecho y a diversos sujetos, realidades o problemas se aplicaban variados conjuntos de normas, con sus propias legitimidades y contenidos.<sup>7</sup> Tras la Independencia se adoptaron las premisas del liberalismo, entre ellas, la idea de que sólo el pueblo en su conjunto puede decretar las leyes que lo rigen y la idea de que una misma ley debe aplicarse a todos los habitantes de la nación. Por tanto la ley, entendida como vehículo de expresión de la soberanía popular, debía desplazar al resto de los derechos y se debía dar paso a un monismo jurídico.<sup>8</sup>

Sin embargo, sobrevivieron tres pluralismos: coexistían diversos conjuntos normativos, subsistían derechos especiales y los jueces seguían orientándose en fuentes variadas.

Los gobiernos mexicanos no “pudieron renovar el derecho” y aceptaron la vigencia de cuerpos hispanos. Así se lee en un texto publicado en 1829:

a excepción de aquellas leyes que chocaban directamente con el memorable plan de Iguala, y nuevo orden de cosas que el crió, todas las demás que habían emanado de los reyes de España, y de la soberana autoridad que hasta

<sup>7</sup> Para una definición de pluralismo jurídico véase Hespanha, Antonio Manuel, *Cultura jurídica europea, síntesis de un milenio*, trad. de Isabel Soler y Concepción Valera, Madrid, Tecnos, p. 96. Para obras que dan cuenta de este pluralismo en Europa y en América de antiguo régimen pueden verse Arenal Fenochio, Jaime del, “El discurso en torno a la ley: el agotamiento de lo privado como fuente del derecho en el México del siglo XIX”, en Connaughton, Brian *et al.* (coords.), *Construcción de la legitimidad política en México*, México, El Colegio de Michoacán-UAM-El Colegio de México, 1997, pp. 304 y 305; Grossi, Paolo, *Derecho, sociedad. Estado*, México, El Colegio de Michoacán-Escuela Libre de Derecho-Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2004, pp. 23-29 y 45, y *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid, Trotta, 2003, Colección Estructuras y Procesos, p. 24, y Tau Anzoátegui, Víctor, *La ley en la América hispana. Del descubrimiento a la emancipación*, Buenos Aires, Academia Nacional de la Historia, 1992.

<sup>8</sup> Para el monismo jurídico y la ley en el estado liberal de derecho véase, entre otros, Arenal Fenochio, Jaime del, *op. cit.*, nota 7, pp. 303 y 304; Costa, Pietro, *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigma nella cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milán, 1986; Garrica, Carlos, “Orden jurídico y poder político en el Antiguo Régimen”, *Istor*, t. IV, núm. 16, 2004; Grossi, Paolo, *op. cit.*, nota 7, (ambas obras) y Hespanha, Antonio Manuel, *op. cit.*, nota 7, p. 96 y *Visperas del Leviatán. Instituciones y poder político (Portugal, siglo XVII)*, trad. de Fernando Jesús Bouza Alvarez, Madrid, Taurus Humanidades, 1989; así como los trabajos contenidos en Fioravanti, Mauricio (ed.), *El Estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*, Madrid, Trotta, 2004.

aquel día se había conocido, se aceptaron y respetaron; los pleitos de decidieron por ellas, la justicia se administró conforme a ellas, y los mexicanos ajustaron su tenor a la vida social.<sup>9</sup>

De ahí que, como postularon notables juristas de la época, en ausencia de leyes expedidas en México se aplicaban las expedidas en Cadiz (1812), la *Novísima Recopilación de Leyes* (1805), la *Real Ordenanza de Intendentes* (1786), la *Recopilación de Leyes de Indias* (1680) e incluso las *Siete Partidas*.<sup>10</sup>

En relación con los derechos especiales, si bien las Cortes de Cádiz establecieron la igualdad jurídica en los negocios civiles y criminales admitieron la subsistencia de fueros especiales para eclesiásticos y militares.<sup>11</sup> La misma solución adoptaron los constituyentes mexicanos de 1824 y 1836.<sup>12</sup> Por tanto, los tribunales eclesiásticos y militares tenían competencia sobre hombres y mujeres comunes y corrientes, y los miembros del ejército y del clero eran juzgados por sus propios tribunales aún cuando cometieran un delito del orden común. La Ley Juárez terminó con el fuero militar y ordenó que los tribunales militares conocieran tan solo de los delitos puramente militares de los individuos sujetos al fuero de guerra, también estableció que los tribunales eclesiásticos dejaran de conocer negocios civiles, no obstante, permitió que siguieran juzgando a los miembros del clero que cometían delitos comunes. En otras palabras, hasta 1855 los miembros de la Iglesia gozaban de un derecho especial, como antes gozaban de derechos especiales diferentes grupos o estamentos.

<sup>9</sup> En Clavero, Bartolomé, *Colección de decretos y órdenes de las cortes de España que se reputan vigentes en la República de los Estados Unidos Mexicanos*, México, p. 2.

<sup>10</sup> Entre ellos Gambú, Federico, *Necesidad de reformar la legislación y la organización judicial en México*, México, Imprenta de M. Murguía, 1858, p. 7; *Novísimo sala mexicano o ilustración al derecho real de España, con las notas de D. J. M. de Lacunza*. Edición corregida y considerablemente aumentada con nuevas anotaciones y refundiciones, relativas a las reformas que ha tenido la legislación de México hasta 1870 por los señores Dublán, Manuel y Méndez, Luis, Imprenta del Comercio de N. Chávez, 1870, vol. I); y Rodríguez, Ricardo, *El Código Penal de México y sus reformas. Contiene una exposición histórica de las leyes penales vigentes en México antes de la promulgación del código y una sección de precedentes y legislación comparada con las instituciones penales adoptadas por la misma ley*, México, Herrero Hermanos, 1902, p. 15.

<sup>11</sup> Constitución de Cádiz, artículos 248-250 y 258.

<sup>12</sup> Constitución de 1824, artículo 154 y Bases Constitucionales de 1836, quinta base, artículo 30.

Termino con las fuentes del derecho aplicable o aplicado, y ello me conduce de nuevo a una comparación con el antiguo régimen. Los jueces contaban con un amplio arbitrio o discrecionalidad, definido actualmente como la capacidad de elegir entre varias soluciones o normas legales y que, para aquella época iba más lejos, pues se puede entender como la posibilidad de elegir entre varios derechos.<sup>13</sup> Así, si bien la práctica judicial se orientaba en un “derecho común” (criterios y prácticas compartidas), los jueces podían recurrir a diversos derechos (el canónico, el real y los derechos propios) y mediar entre el derecho escrito y el caso específico, orientándose en textos religiosos o filosóficos, argumentaciones e interpretaciones, analogías y costumbres.<sup>14</sup>

El Estado liberal, atendiendo a la supremacía de la ley y a la igualdad jurídica, exigió el apego de los jueces a una legislación que debía brindarles una solución para cada problema que se les presentara.<sup>15</sup> En cierto

<sup>13</sup> Para una definición actual del arbitrio o la discrecionalidad véase Iglesias Vila, Marisa, *El problema de la discreción judicial. Una aproximación al conocimiento jurídico*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999; El derecho y la justicia, p. 28; o Nieto, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000, p. 220.

<sup>14</sup> Véase Azzolini, Alicia y Barreda Solórzano, Luis de la, *El derecho penal mexicano ayer y hoy*, México, Instituto de Capacitación de la Procuraduría General de la República, 1993, pp. 20-28; Bellomo, Manlio, *La Europa del derecho común*, Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1996, Collana I Libri de Erice 14, pp. XXIII–XXVII; Cutter, Charles, *op. cit.*, nota 2; Gauvard, Claude, “Le jugement entre norme et pratique: le cas de la France du Nord a la fin du moyen age”, *Norm und praxis*, 1997, pp. 27-38.; Grossi, Paolo, *Derecho... op. cit.*, nota 7, pp. 23-29 y 45, y *Mitología...*, *cit.*, nota 7, p. 24; Hespanha, Antonio Manuel, *Cultura jurídica...*, *op. cit.*, nota 7, p. 96; “De iustitia a disciplina”, Tomás y Valiente, Francisco *et al.*, pp. 234 y 235; Mac Lachland, Colin, *La justicia criminal del siglo XVIII en México*, México, Secretaría de Educación Pública, 1976, Colección SEP setenta 246; Margadant S. Guillermo, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, Esfinde, 1994, pp. 73-76 y 129-131; Soberanes, José Luis (coord.), *Los tribunales en la Nueva España*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1980; Tau Anzoátegui, Víctor, *op. cit.*, nota 7; Traslosheros, Jorge, *Iglesia, justicia y sociedad en la Nueva España. La Audiencia del Arzobispado de México, 1528-1668*, México, Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004, y “El pecado y el delito. Notas para el estudio de la justicia criminal eclesiástica en la Nueva España del siglo XVII”, *Alegatos*, núm. 58, septiembre-diciembre de 2004.

<sup>15</sup> Para el juez en el naciente Estado liberal véase Bravo Lira, Bernardino, “Arbitrio judicial y legalismo. Juez y derecho en Europa continental y en Iberoamérica antes y después de la codificación”, *Revista de Historia del Derecho Ricardo Levenne*, núm. 28, 1991, pp.14 y 15; Clavero, Bartolomé, *Los derechos y los jueces*, Madrid, Civitas, 1988, pp. 84-88; Díez Picazo, Luis María, “Il modello europeo di magistratura: un approccio storico”, en Romanelli, Raffaele (ed.), *Magistrati e potere nella storia europea*, Bolonia,

sentido o en ciertos aspectos esta intención empezó a dibujarse desde antes de la Independencia, pero se fue acentuando y consolidando a lo largo del siglo XIX. Sin embargo, también a lo largo del siglo XIX subsistieron opiniones y prácticas contrarias, que remiten a una tradición de antiguo régimen.

Por ejemplo, en 1834 Anastasio de la Pascua, en su adaptación del texto de Eugenio de Tapia, seguía contemplando la distinción entre derecho escrito y derecho no escrito, y al hablar del segundo se refería a la costumbre o al derecho que por el “uso se introduce, recibiendo el consentimiento tácito del legislador”.<sup>16</sup> Por la misma época, el autor de un interesante *Discurso sobre el derecho* sostuvo que al aplicar justicia el juez no sólo debía aplicar la ley sino también recurrir a la “interpretación doctrinal”, a las opiniones y a los antecedentes.<sup>17</sup> Lo mismo consideraron los legisladores quienes, también por la misma época, permitieron a los jueces que al motivar o fundamentar una sentencia pudieran considerar canon o doctrina.<sup>18</sup>

La cuestión es la siguiente: diversos juristas creían imposible que el juez se limitara a aplicar la ley, pues creían imposible que el legislador lograra abarcar todas las situaciones que se le presentaran, incluso consideraban como indeseable dicho intento o pretensión. Dos ordenamientos de las *Siete Partidas* se convirtieron casi, en un lugar común. El primero dictaba que “no se deben hacer las leyes sino sobre las cosas que suceden a menudo, pues las cosas que suceden pocas veces pueden juzgarse por ley semejante”, el segundo que “cuando hay duda de la ley debe recurrirse a la interpretación”.<sup>19</sup> Ambas máximas fueron defendidas por diversos autores u obras, desde Manuel de Lardizabal y Uribe (quien escribió en 1782) hasta Antonio Lozano (quien lo hizo en 1905), pasando por Manuel de la Peña y Peña (1835), el *Discurso sobre el derecho* (1841), el

Sociedad Editrice il Mulino, pp. 28-34; González, María del Refugio, *op. cit.*, nota 6, p. 124; Hespanha, Antonio Manuel, *op. cit.*, nota 7, p. 31; Mannori, Luca y Sordi, Bernardo, “Justicia y administración” en Fioravanti, Mauricio, (ed.) *op. cit.*, nota 8, p. 66; Sbricoli, Mario, “Justicia criminal”, Fioravanti, Mauricio, *op. cit.*, nota 8, p. 181; y Tarello, Giovanni, *op. cit.*, nota 1, pp. 63-82.

<sup>16</sup> *Febrero mexicano*.

<sup>17</sup> *Discurso sobre el derecho*, pp. 10, 30 y 31.

<sup>18</sup> Ley del 18 de octubre de 1841.

<sup>19</sup> *Siete Partidas*, Partida VII, Ley XXXVI, título XXXIV, y Partida I, Leyes III y IV, título I.

*Nuevo Febrero Mexicano* (1850) y el *Novísimo sala mexicano* (1870).<sup>20</sup>  
Como ejemplo el texto de Antonio Lozano:

Por más completo que sea un código, por más perfectas que sean sus leyes, por más que se haya procurado establecer principios de que como teoremas de geometría puede deducirse la resolución de todas las cuestiones, siempre quedarán vacíos, siempre habrá tropiezos, incertidumbre y dificultad en la aplicación de la regla general a los casos especiales y siempre, por tanto, el arbitrio del juez habrá de tener mucha parte en la justicia de las decisiones, porque no es posible que las leyes humanas prevean y comprendan todas las circunstancias de personas, tiempos, lugares y motivos que pueden concurrir en los hechos y modificarlos<sup>21</sup>

En este contexto “arbitrio” tomó un nuevo significado y, en palabras de Antonio Lozano, se convirtió en la facultad del juez para decidir sobre los casos omitidos o no claramente contenidos en las leyes.<sup>22</sup>

En suma, diversos juristas defendieron este arbitrio y consideraron que el juez debía cubrir las lagunas de la ley aplicando principios generales a situaciones concretas, interpretando la voluntad o intención general del legislador, juzgando según las leyes dirigidas a casos semejantes y, en fin, como se lee en *Discurso sobre el derecho*, “acortando a veces y otras estimando las palabras del legislador para ajustarlas al fin supuesto” o como se lee en del *Novísimo sala mexicano* “no juzgando de las leyes sino según las leyes”.<sup>23</sup>

Hasta aquí la supervivencia de ideas, paso a las prácticas que remiten a la misma postura. Los juicios en que se procesaba a un juez por incorrecta aplicación de la ley brindan un rico material para acceder al conflicto entre la exigencia del apego a la ley y las prácticas tradicionales

<sup>20</sup> Lardizabal y Uribe, Manuel, *Discurso sobre las penas: contraídos a las leyes criminales de España para facilitar su reforma*, Madrid, Joaquín Ibarra, 1782, capítulo II, artículo 38; Peña y Peña, Manuel, *Lecciones de práctica forense mejicana, escritas a beneficio de la academia nacional de derecho público y privado de México*, México, Imprenta a cargo de Juan Ojeda, 1835, t. III, p. 209; *Discurso*, p. 10; Nieto, Alejandro, *Nuevo febrero mexicano, obra completa de jurisprudencia teórico-práctica*, México, Imprenta de Marino Galván Rivera, 1850 pp. 10-12; y *Novísimo sala mexicano*, *op. cit.*, nota 10, p. 835.

<sup>21</sup> Lozano, Antonio de J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia mexicanas-Esriche Mexicano*, México, J. Balleca y Compañía editores, 1905, pp. 164 y 165.

<sup>22</sup> *Idem.*

<sup>23</sup> *Discurso*, p. 10, y *Novísimo sala mexicano*, *op. cit.*, nota 10, p. 835.



pero, sobre todo, para comprender la dificultad de exigir apego y correcta aplicación de la ley en el marco del pluralismo jurídico.

¿Cómo exigir al juez que aplicara una determinada ley cuándo tenía diferentes leyes para escoger? Esa fue la pregunta que plantearon los abogados defensores de los jueces sometidos a un juicio de responsabilidad por inexacta aplicación de la ley. Como ejemplo el alegato pronunciado en 1854 por Miguel Atristain ante el Tribunal Superior de Justicia de la Nación en defensa del juez quinto de lo criminal, Juan B. Lozano, quien en 1854 fue suspendido por un año del ejercicio de su empleo y sueldo por contravenir la ley y no aplicar la contenida en la *Novísima recopilación*.

Atristain marcó una diferencia entre “el juez atrevido o ignorante, que a sabiendas o por falta de instrucción, ataca directamente a las leyes” y el “el juez que respetando las leyes, meditándolas y habiendo procurado entenderlas, hace aplicación de las que le parecen son del caso” y sostuvo que su defendido se encontraba en este segundo caso, que no merecía castigo ni afrenta a su honor. Y tocó el punto central. Se preguntó porqué al juez Juan B. Lozano se le exigía que en lugar de haber aplicado las *Siete Partidas* hubiera atendido a la *Novísima recopilación* si ambos cuerpos estaban vigentes y si, en su opinión y en la del juez, los preceptos de este cuerpo se ajustaban más al caso en cuestión.<sup>24</sup>

Los ministros de la Suprema Corte de Justicia le dieron la razón, en una argumentación que se inserta perfectamente en la corriente que cuestionaba que el legislador pudiera o debiera contemplar todos los casos que se le pudieran presentar al juez. Escribieron:

Las facultades de los jueces por la naturaleza misma de las funciones que desempeñan, son tan latas y discrecionales, que difícilmente se han de dar casos en que se les pueda señalar la infracción de una ley por la aplicación de la pena. La ley en materias penales, no puede ser ni ha sido hasta aquí otra cosa, que una regla general, comprensiva de multitud de casos particulares, cuya designación toca a los jueces. Exigir que para cada sentencia se hubiera de señalar una ley que expresa y terminantemente designara la pena correspondiente a aquel delito particular... sería lo mismo que desnaturalizar la ley y dejar sin castigo la mayor parte de crímenes, porque sien-

<sup>24</sup> Atristain, Miguel, *Exposición presentada al Supremo Tribunal de Justicia de la Nación por el licenciado Miguel Atristain, en defensa del juez quinto de lo criminal Juan B. Lozano*, México, Imprenta de Escalante y Compañía, 1854, pp. 18, 30 y 33.

do infinitamente variada la escala de perversidad, nunca podrá el legislador prever individualmente todos los casos posibles para señalarles la pena correspondiente.<sup>25</sup>

Lo anterior no sólo pone en evidencia el conflicto entre dos potestades (legisladores y jueces) sino también la subsistencia y los conflictos de dos culturas jurídicas, la de antiguo régimen y la moderna y liberal, que convivían en un mismo espacio y lugar.

Continuo con otra supervivencia. El derecho de antiguo régimen sancionaba atentados contra la religión, la moral, las autoridades y los individuos, sin establecer una clara diferencia entre los delitos (actos censurados por los textos jurídicos y que entran en el campo del derecho, que establece los deberes entre los hombres) y los pecados (actos prohibidos por los textos y tradiciones de carácter religioso y que entran en el terreno de la religión, que marca los deberes con Dios).<sup>26</sup> Mientras en el siglo XIX los cuerpos hispanos estuvieron vigentes la situación no cambió, pues en su catálogo de crímenes se incluyen faltas contra la religión y contra la moral.<sup>27</sup> ¿Cambio la situación tras la codificación? En cierta forma, pues se eliminaron las faltas contra la religión, pero no las faltas contra la moral. En palabras de la comisión redactora del código penal, acciones como el ayuntamiento ilícito, la homosexualidad o la bestialidad se castigaban, pero sólo si se cometían con escándalo.<sup>28</sup> Así, el castigo de acciones amora-

<sup>25</sup> *Ibidem*, pp. 39 y 40.

<sup>26</sup> Las definiciones fueron tomadas de una obra actual Clavero, Bartolomé, “Delito y pecado y escala de transgresiones”, Tomás y Valiente, Francisco *et al.*, *op. cit.*, nota 14, p. 59 y de un texto de la época (*Discurso*, pp. 7 y 8).

<sup>27</sup> Véase *Novísima recopilación*, Libro duodécimo, Leyes primera y segunda; u obras adecuadas al contexto mexicano, como Escriche, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense*, México, Oficina de Galván, 1837; Ruiz, Eduardo, *Sala mexicano o ilustración del derecho real de España*, México, 1845; Nieto Alejandro, *op. cit.*, nota 20; Rodríguez de San Miguel, Juan, *Pandectas hispano-mexicanas o código general comprensivo de las leyes generales útiles y vivas... con exclusión de las totalmente inútiles, de las repetidas y de las expresamente derogadas*, México, Imprenta de Mariano Galván Rivera, 1839-1840 (1852) o Cruz Barney, Óscar, *Curia Filípica Mexicana, obra completa de práctica forense conteniendo además un tratado integro de jurisprudencia mercantil*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1991 (original de 1858).

<sup>28</sup> Código Penal, Exposición de motivos del libro tercero: de los delitos en particular. Por tanto, el escándalo marcaba la diferencia entre un acto amoral que resultaba punible

les cometidas en el ámbito público continuó hasta las primeras décadas del siglo XX.

En este punto cabría otro elemento de continuidad. En el antiguo régimen la comunión de delito y pecado aceptaba un origen común: la desviación del bien y la tentación al mal, muchas veces encarnada en la figura del demonio. Esta idea persistió en el imaginario popular o, en términos que hemos empleado, en una de las culturas jurídicas externas del México decimonónico: la popular. Basta ver los impresos de la casas de Antonio Vanegas Arroyo y de Eduardo Guerrero, con enorme difusión en la época. La tentación demoníaca como origen del delito se expresa claramente en los textos. Por ejemplo, el parricida del corrido “Del rayo de la justicia” advirtió a su progenitor:

¡Váyase de aquí mi padre,  
no me venga a regañar!,  
no sea que me tiene el diablo  
y lo vaya a asesinar.<sup>29</sup>

Por su parte, otra parricida, Rafaela Pérez, admitió:  
Por una venganza horrible  
A mis padres maté yo;  
El diablo me aconsejó  
Pensamiento tan punible.<sup>30</sup>

Las ilustraciones que acompañaban estos pliegos, realizadas por Manuel Manilla y más tarde por José Guadalupe Posada resultan, aun más explícitas

y uno que no lo era. Cabe señalar que Jorge Traslosheros coincide con esta idea pero la propone para la Nueva España. Sostiene que todo crimen era considerado como un pecado (pues ofendía a Dios y al prójimo) y todo pecado que se cometía con escándalo era considerado como un crimen (pues se creía que invitaba a otros al mal y con ello dañaba a la sociedad). Es decir, el autor considera que sólo el escándalo convertía al pecado en un delito. (Traslosheros, Jorge, “El pecado... *cit.*, nota 14, p. 4). Coincido en que el escándalo efectivamente marca una importante línea divisoria tanto en la etapa colonial como en la independiente, aunque creo que la frontera era mucho más tenue y frágil en la etapa colonial que en el siglo XIX.

<sup>29</sup> Mendoza, Vicente T., “Del rayo de la justicia”, *El corrido mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1954, pp. 256-259.

<sup>30</sup> *Asombroso suceso. Acaecido en San Miguel de Mezquital...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo (s. f.).

que las palabras, pues el diablo empuja al criminal o le sostiene la mano con que empuja el arma homicida.<sup>31</sup>

Podemos observar que, en lo que concierne a la comunión entre delito y pecado y a los móviles que los generaban, la cultura de los especialistas (cultura jurídica interna) presenta un cambio, mientras que la cultura popular (como parte de la cultura jurídica externa) constituye un ejemplo de permanencia. Quizá esto podría generalizarse, es decir, podemos pensar que el motor del cambio proviene de los teóricos del derecho y que sus ideas fluyen hasta cambiar las nociones de otros sectores de la sociedad, pero que lo hacen poco a poco, por lo que la cultura de los especialistas cambia más rápido que la de la sociedad. Quizá así sea.

Sin embargo, no todo es cambio dentro de la cultura jurídica interna, pues también observamos que las ideas no se transforman al mismo ritmo que los valores. Es decir, observamos que los especialistas en el México decimonónico adoptaron las ideas del derecho moderno, pero en ciertos puntos seguían fieles a los valores tradicionales. Basta hablar del honor y, como parte de éste, del duelo. Se le concedió espacio en la legislación a pesar, incluso, de las ideas y las premisas del derecho moderno. Es decir, hasta 1929 los legisladores redujeron las sanciones contempladas a los individuos que mataban o herían en duelo, a pesar del énfasis del Estado de derecho y del derecho moderno en el monopolio estatal sobre la violencia y en la negación de la justicia por propia mano.<sup>32</sup> Y lo mismo se observa en las prácticas judiciales. Si bien los duelos eran frecuentes y numerosos (como lo denunció *El Foro* en 1873), hasta 1929 sólo dos duelistas fueron procesados: el primero fue absuelto y el segundo amnistiado.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Las imágenes de Manilla pueden verse en Bonilla Reyna, Helia Emma, *Manuel Manilla. Protagonista de los cambios en el grabado decimonónico*, México, Conaculta, 2000, Círculo de Arte. Las de José Guadalupe Posada, *Asombroso suceso, ¡Horroroso asesinato!, Infame hija que da muerte a sus queridos padres o Espantoso suceso*.

<sup>32</sup> Códigos penales de 1871 (artículos 597-598) y de 1929 (artículos 979, 980 y 1065-1092).

<sup>33</sup> Me refiero tanto al duelista y a los participantes de los duelos Amato y Molina (véase *El Foro*, sección de “jurisprudencia criminal”, t. III, núms. 61-68, 1874) y Verástegui-Romero (véase Speckman Guerra, Elisa, “El último duelo. Opiniones y resoluciones en torno al lance Verástegui-Romero, Ciudad de México, 1894”, en Di Liscia, María Silvia y Ernesto Bohoslavsky (eds.), *Instituciones y formas de control social en América Latina, 1840-1940*, Buenos Aires. Para el honor en la ley y la justicia véase también

Para terminar con la presencia de la cultura jurídica de antiguo régimen en el siglo XIX hablaré del castigo. En la Nueva España conllevaba, necesariamente, sufrimiento corporal (a mayor trasgresión mayor suplicio) y era público y teatral (pues sanción y ejemplo estaban vinculados). Además, sobrepasaba la existencia: continuaba sobre el cadáver y se creía que proseguiría sobre el alma, pues las penurias continuarían en el infierno.<sup>34</sup>

La presencia de esta concepción en textos decimonónicos puede constatarse atendiendo a la *Curia filípica mexicana*, publicada en 1858:

En la sentencia se apercibe que bajo la misma pena de la vida nadie quite al ajusticiado del patíbulo, y si del delito que a él le condujo es tan atroz que sea conveniente la permanencia del cadáver en la horca para el escarmiento y terror por más tiempo que el ordinario, suele hacerse aunque estos casos sean muy raros. También suele añadirse a la sentencia... la circunstancia de que dividido en trozos el cadáver, se pongan cuartos de él en los sitios más señalados de su atrocidad, y la cabeza en el lugar de su domicilio a juicio del tribunal, impidiéndose bajo igual pena el quitar dichos miembros del paraje donde los pusieron.<sup>35</sup>

La puesta en práctica de este tipo de pena puede constatarse en la pública ejecución de los asaltantes y asesinos de Florencio Egerton, que se celebró en la ciudad de México por los mismos años.

Y la supervivencia de este tipo de castigo en el imaginario popular puede encontrarse en los impresos de Antonio Vanegas Arroyo, es decir, en textos publicados hasta bien entrado el siglo XIX y en los primeros años del XX. Para los individuos que cometían “crímenes atroces” los re-

Speckman Guerra, Elisa, “De méritos y reputaciones. El honor en la ley y la justicia, Distrito Federal, 1871-1931”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, vol. XVIII, 2006, pp. 331-361.

<sup>34</sup> Mucho se ha escrito sobre el castigo y su ejecución en Europa de antiguo régimen, entre tan vasta producción sigue ocupando un lugar esencial la ya clásica obra de Foucault, Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, trad. de Aurelio Garzón del Camino, México, Siglo XXI Editores, 1993, pp. 11-74. También en México el castigo ha llamado la atención de los historiadores, entre ellos, García-Molina Riquelme, Antonio M., véase *El régimen de penas y penitencias en el tribunal de la inquisición de México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, y Traslosheros, Jorge, véase “El pecado...”, *op. cit.*, nota 14.

<sup>35</sup> Cruz Barney, Óscar, *op. cit.*, nota 27, p. 466.

dactores imaginaban el suplicio público. Como ejemplo el aplicado a Rafael Sánchez, quien en castigo por haber asesinado a sus padres y a sus hijos fue devorado por la tierra, mientras era custodiado por una enorme víbora y observado por los vecinos del lugar.<sup>36</sup> Además, el castigo continuaba sobre los cadáveres, que no podían recibir cristiana sepultura. Varios fueron los intentos por rescatar el cadáver de la parricida Norberta Reyes, devorado por los perros en una barranca.<sup>37</sup> Y continuaba tras la muerte, pues muchos criminales eran conducidos por demonios y llevados directo al infierno donde, como atestigua María Antonia Rodríguez, sufrían indecibles tormentos.<sup>38</sup>

De nuevo estamos ante una diferencia entre cultura jurídica interna (que se transformó) y externa (más fiel a la concepción y a la mentalidad de antiguo régimen). Pero de nuevo no es la única diferencia que puede encontrarse, pues surge también una divergencia entre ideas y prácticas. Se nota cierta reminiscencia de la concepción tradicional del castigo en las experiencias carcelarias. El sufrimiento corporal se seguía considerando como un ingrediente necesario del castigo y, a lo largo de toda esta etapa, el reo siguió experimentando sufrimientos y suplicios, no sólo por parte de sus compañeros de presidio sino también por parte de los funcionarios y celadores (que en cierta forma podrían entrar en el plano de los aplicadores del derecho y, por tanto, de la cultura jurídica interna). Basta como ejemplo la existencia de las celdas de castigo o de los apandos, de los que dan cuenta diversos testimonios.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> *La tierra se traga a José Sánchez por dar muerte a sus hijos y a sus padres*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, (s. f.). Lo mismo le sucedió a Rafaela Pérez, a quien su padre maldijo antes de que ella lo matara. El hombre le dijo “¡Permita Dios que te trague la tierra!” Así sucedió y aunque acudieron las autoridades y el cura a conjurarla la parricida se hundió durante horas y horas. (*Asombroso suceso, Acaecido en San Miguel de Mezquitil...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, s. f.).

<sup>37</sup> *Terrible y verdadera noticia del espantoso ejemplar ocurrido con Norberta Reyes...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, 1910.

<sup>38</sup> Véase las siguientes hojas sueltas: *Espantosa e interesante noticia, ¡Terribilísimo ejemplar! y ¡Horroroso asesinato!*

<sup>39</sup> Véase Colletti, Aldo, *La negra historia de Lecumberri*, México, Contenido, 1977, pp.170-171; García Ramírez, Sergio, *Los personajes del cautiverio, prisiones, prisioneros y custodios*, México, Secretaría de Gobernación, 1996, p. 271, y Mellado, Guillermo, “Belén por dentro y por fuera”, *Criminalia*, México, núm. 21, 1959, pp. 427-429.

Ello muestra dos cosas, que permiten que el círculo se cierre: la importancia de acceder a prácticas y actitudes como medio para conocer cabalmente a las culturas jurídicas (internas y externas) y, a la vez, la necesidad de conocer a las diferentes culturas jurídicas (en su conjunto y pluralidad) como medio para entender a las instituciones y sus prácticas.

## II. LA CONSTRUCCIÓN DEL DERECHO LIBERAL O MODERNO

Desde la consumación de la Independencia se adoptaron y se aceptaron en México las premisas esenciales del Estado liberal de derecho, formuladas y aplicadas en Europa y Estados Unidos. Para ello basta ver múltiples obras y manuales, discursos, panfletos, folletos y catecismos de derecho constitucional, así como los códigos expedidos a partir de la Independencia.<sup>40</sup>

A continuación enumeraré los puntos esenciales. Resulta especialmente importante el sustento *iusnaturalista* o la idea de que los hombres poseen una serie de derechos —expresión de derechos naturales y previos al Estado social— cuyo cumplimiento y garantía constituye el objeto y el

<sup>40</sup> Como ejemplo para el derecho constitucional y penal los siguientes textos (en orden cronológico según fecha de publicación): Pizarro, Nicolás, *Catecismo político constitucional*, México, Imprenta del Comercio, 1861; Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre garantías individuales*, México, Imprenta del Gobierno, 1873; Rodríguez, Ramón, *Derecho constitucional. Escrito para servir de texto a los alumnos del Colegio Militar*, 2a ed., México, 1875; Lozano, José María, *Tratado de los derechos del hombre, Estudio de derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre*, México, Imprenta de Dublán y Compañía, 1876; Macías, José Miguel, *Catecismo de derecho político constitucional. Opúsculo escrito en completa conformidad con los textos legales vigentes en la República Mexicana*, México, Librerías de la Ilustración, 1878; Vázquez, Juan M., *Curso de derecho público*, México, Tipografía literaria de F. Mata, 1879; Torre, Juan de la, *Guía para el estudio del derecho constitucional mexicano*, México, 1886; Castillo Velasco, José M., *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, 3a. ed., México, Librería de Juan Valdés y Cueva, 1888; Ruiz, Eduardo, *Curso de derecho constitucional y administrativo*, México, Secretaría de Fomento, 1888, y Coronado, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, 2a ed., México, Escuela de Artes y Oficios, 1899. En cuanto a los códigos, las premisas generales del Estado liberal de derecho se plasman en todas las Constituciones, aunque de forma más clara y más pura en la de 1857. Lo mismo podemos decir de los códigos penales, pues si los principios de la escuela liberal de derecho penal aparecen en todos los cuerpos, el que mejor se ajusta a las premisas de la escuela liberal de derecho es, sin duda, el de 1871.

fin de las instituciones políticas, jurídicas y judiciales. Como ejemplo seleccioné dos párrafos, el primero de un reconocido especialista en el campo del derecho constitucional —José María Lozano— y el segundo del autor de un muy utilizado manual para la enseñanza del derecho —Eduardo Ruiz—.

En 1876 escribió Lozano:

Torrentes de sangre costó a la humanidad el triunfo de las nuevas ideas; pero en el día es una verdad universalmente reconocida que los hombres no son patrimonio de otros hombres, que tienen por la misma naturaleza derechos innegables, que esos derechos no son creaciones de la ley humana, y que su reconocimiento, su sanción y las garantías con las que se les asegura y protege son la base de las instituciones sociales.<sup>41</sup>

Diez años más tarde sostuvo Ruiz:

Como todo hombre es un ser necesariamente sociable, es decir, a quien solo vemos constituyendo parte de un grupo de hombres, de una sociedad... los derechos naturales que pertenecen al hombre son también esencialmente sociales, es decir, son la base y el objeto de las instituciones sociales: la base porque la sociedad se compone de hombres, cada uno de ellos con derechos individuales que deben respetarse; el objeto, porque a la sociedad toca hacer efectivo el uso de esos derechos.<sup>42</sup>

Sobra decir que las instituciones reconocieron su misión. De nuevo debo limitarme a dos ejemplos que cubren el periodo. La “Constitución de Apatzingán” postuló: “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”.<sup>43</sup>

Mientras que la Constitución de 1857 abre con la siguiente consideración: “El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara que

<sup>41</sup> Lozano, José María, *op. cit.*, nota 40, p. 118.

<sup>42</sup> Ruiz, Eduardo, *op. cit.*, nota 40, pp. 91 y 92.

<sup>43</sup> Decreto para la Libertad de la América Mexicana sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 (artículo 24).



todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que expresa la presente Constitución”.<sup>44</sup>

Otro elemento esencial en la doctrina liberal es la necesidad de imponer límites al poder del Estado y, en consecuencia, la división de poderes y la autonomía del Poder Judicial, vista como pieza indispensable para el logro de la democracia, para el respeto a los derechos del hombre y, en general, para la consumación del Estado de derecho. Esta idea está sugerida en diversos textos. En 1858 escribió Federico Gambú: “la libertad política y una buena justicia penal forman dos condiciones que no se pueden separar”.<sup>45</sup> En el mismo sentido, treinta años más tarde, apuntó José María del Castillo Velasco: “en los gobiernos libres la independencia de la autoridad judicial... es el único obstáculo opuesto a la opresión de una facción dominante, que está armada por el momento, con el poder, y que abusa de su influencia para destruir las instituciones y las libertades públicas”.<sup>46</sup>

No menos importante resulta otro de los pilares del liberalismo: la idea de que la soberanía recae en el pueblo y que éste expresa su voluntad por medio de la ley. Tomaré como ejemplo manuales y catecismos de derecho constitucional o político pues también sirven para ejemplificar la difusión de estas ideas y, por tanto, la posible expansión de la cultura de los especialistas hacia la sociedad en su conjunto. En 1875, Ramón Rodríguez advirtió a los alumnos del colegio militar: “Lo justo y lo natural es que el ejercicio de la soberanía corresponda a todos aquellos cuyas facultades o intereses afecten a ese ejercicio. Estos son los hombres todos, luego todos ellos deben ser depositarios de la soberanía que, siguiendo la frase adoptada por los publicistas, reside en el pueblo”.<sup>47</sup>

Años antes, a la pregunta ¿de dónde toma fuerza la Constitución?, Nicolás Pizarro había respondido: “del pueblo que la hace por sí mismo o por medio de representantes”.<sup>48</sup> Por su parte, en 1877, a la pregunta ¿qué es ley? Miguel Macías respondió: “es la voluntad del pueblo manifestada por sus representantes”.<sup>49</sup>

<sup>44</sup> Constitución de 1857, artículo 1o.

<sup>45</sup> Gambú, Federico, *op. cit.*, nota 10, p.16.

<sup>46</sup> Castillo Velasco, José M., *op. cit.*, nota 40, p. 340.

<sup>47</sup> Rodríguez, Ramón, *op. cit.*, nota 40, p. 178.

<sup>48</sup> Pizarro, Nicolás, *op. cit.*, nota 40, p. 9.

<sup>49</sup> Macías, José Miguel, *op. cit.*, nota 40, p. 6.

Para terminar con los pilares del Estado liberal y moderno pasó a la igualdad de los asociados, que se expresa en la igualdad social o de nacimiento y en la igualdad jurídica. Las Constituciones de 1814, 1824 y 1836 terminaron con los títulos de nobleza o con las diferencias jurídicas entre castas (españoles, indios o mestizos).<sup>50</sup> Y la Constitución de 1857 con los derechos privativos: “En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros... Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar”.<sup>51</sup>

Las cuatro premisas anteriores (respeto irrestricto a los derechos del hombre, límites al Estado e independencia de los poderes, soberanía popular y primacía de la ley, e igualdad jurídica) tuvieron radicales repercusiones en la concepción de la justicia y del juez. La ley —entendida como vehículo de expresión de la soberanía popular— cobra un lugar esencial y debe ser respetada por los ciudadanos y por los funcionarios, que deben apegarse a ella. También lo exige la igualdad jurídica, que sólo se consume con la igualdad y correcta aplicación de la ley. De ahí el legalismo o la exigencia de que los jueces se limitaran a aplicar las leyes dictadas por las autoridades; legalismo que iba en contra de la postura que consideraba que los jueces podían orientarse en costumbre, doctrina, analogía.

El legalismo es muy temprano. En la *Novísima recopilación* se encargó a los jueces y tribunales la observancia de las leyes, en la Constitución de 1857 se garantizó no sólo la correcta sino la exacta aplicación de la ley, y para 1861 los jueces quedaron obligados a fundar sus sentencias en leyes expresas.<sup>52</sup> Y fue defendido por diversos juristas. Muy clara resulta la afirmación de José Fernando Ramírez, quien en 1861 sostuvo: “a las leyes, y solamente a ellas, corresponde decretar la pena de los crímenes, y el derecho de expedir las leyes sólo puede residir en el legislador, en su calidad de representante de toda la sociedad y depositario de todo su poder”.<sup>53</sup>

<sup>50</sup> Véase la Constitución de Apatzingán, artículo 25; la Constitución de 1824, artículo 154, y las Leyes Constitucionales de 1836, Ley quinta, artículo 30.

<sup>51</sup> Constitución de 1857, artículo 13.

<sup>52</sup> *Novísima recopilación*, Libro IV, título II; Constitución de 1857, artículo 14; y Ley del 28 de febrero de 1861.

<sup>53</sup> Ramírez, José Fernando, *Informe que hizo ante la excelentísima primera sala del Tribunal Superior del Distrito Federal licenciado José Fernando Ramírez en defensa del señor Manuel Díaz de Bonilla*, México, Imprenta de Lara, 1861, p. 7.

Definido el campo de acción del legislador quedaba también definido el del juez. Basta leer un fragmento del *Nuevo febrero mexicano*: “Siendo uno de los atributos esenciales de la soberanía el dictar y prescribir las leyes penales, se sigue que la facultad de los jueces deberá circunscribirse a examinar si el acusado ha contravenido o no una ley para absolverle o condenarle en la pena señalada por ella”.<sup>54</sup>

Lo contrario, según juristas de la época, habría diferentes riesgos o conllevaba diversos problemas. Primero la arbitrariedad, es decir, la decisión contraria a la ley y la justicia. En el diccionario de Joaquín Escriche, adecuado por Juan Rodríguez de San Miguel y publicado en 1837, podemos leer: “¡Cuan terrible es el riesgo que amenaza de lo que se llama interpretación de las leyes! Cuando al juez, que no es más que el órgano fiel e impasible de la ley, se arroga el poder de interpretarla, esto es, de sustituir su voluntad a la del legislador, abre la puerta a la arbitrariedad y a las prevaricaciones”.<sup>55</sup>

A la arbitrariedad se unía otra amenaza: la violación de las garantías individuales. La ilustra Manuel de Lardizabal y Uribe, en una afirmación dirigida al juez y recogida medio siglo más tarde por el *Nuevo febrero mexicano*: “Si se dejase a su arbitrio el imponer penas, el derogarlas o alterarlas, se causarían innumerables males a la sociedad. La suerte de los ciudadanos sería siempre incierta, su vida, su honra, sus bienes quedarían expuestos al capricho, a la malicia, a la ignorancia y a todas las pasiones que pueden dominar a un hombre”.<sup>56</sup>

¿Hasta dónde debía llegar la sumisión del juez a la ley? Resulta interesante la postura de Joaquín Escriche y, por tanto, de Juan Rodríguez de San Miguel. El autor consideraba como admirable “la escrupulosidad judaica con que los jueces (en Inglaterra) siguen la letra de la ley cuando se trata de aplicar una disposición penal” y para mostrarla incluyó la anécdota de un juez, quien había dejado en libertad al ladrón de dos carneros pues la ley sólo incluía la pena para quien hubiera robado un solo animal.<sup>57</sup>

En el mismo tono que el relato se sitúa el texto de José María Lozano, publicado en 1876:

<sup>54</sup> Nieto, Alejandro, *op. cit.*, nota 20, p. 591.

<sup>55</sup> Escriche, Joaquín, *op. cit.*, nota 27, p. 340.

<sup>56</sup> Lardizabal y Uribe, Manuel, *op. cit.*, nota 20, capítulo II, artículo 33, y Nieto, Alejandro, *op. cit.*, nota 20, p. 592.

<sup>57</sup> Escriche, Joaquín, *op. cit.*, nota 27, p. 340.

si el hecho imputado al delincuente no está expresamente calificado por la ley como delito, o aún si estándolo la ley olvidó consignar la pena correspondiente, el juez no puede aplicar alguna por simple analogía ni aun por mayoría de razón, sino que debe absolver al acusado, por más que el hecho del que aparece responsable sea un verdadero crimen en el orden moral, en la conciencia del común de los hombres y en la generalidad de las legislaciones de los pueblos cultos.<sup>58</sup>

Si la ausencia o la oscuridad de la ley no podían ser resueltas por el juez, se requería de una ley que contemplara, de forma clara e inequívoca, toda situación que pudiera presentarse en los juzgados. De ahí que diversos hombres exigieran la realización de códigos, demanda que se sustentó en otras dos quejas o exigencias: la dispersión de la ley vigente (en cuerpos hispanos y en compilaciones o leyes mexicanas) y su carácter mixto (pues los cuerpos hispanos reflejaban del derecho de Antiguo Régimen mientras que las leyes expedidas en Cádiz y las mexicanas, en su mayoría y esencialmente, reflejaban las premisas del derecho moderno o liberal).<sup>59</sup>

La inestabilidad política retrasó un proceso que sólo se consumó hasta 1871, con la promulgación del Código Penal.<sup>60</sup> El cuerpo no sólo ofreció una legislación que pretendía abarcar todas las situaciones del crimen y del delincuente, sino también detalló de manera precisa la forma en que los jueces debían aplicarla, buscando la uniformidad en la práctica judicial y proponiéndose eliminar completamente el arbitrio judicial.<sup>61</sup> Con ello, se mostraba como viable y se consumó la tendencia que exigía el apego de los jueces a la ley.

<sup>58</sup> Lozano, José María, *op. cit.*, nota 40, p. 253.

<sup>59</sup> Múltiples son los juristas y, por tanto, los escritos en que encontramos esta exigencia, como ejemplo Manuel de Lardizabal y Uribe en 1792 (*op. cit.*, nota 29, capítulo II, artículo 33); Juan Rodríguez de San Miguel en 1837 (Escriche, Joaquín, *op. cit.*, nota 27, p. III); Cruz Barney, Óscar, *op. cit.*, nota 27, p. 371; Gambú, Federico en 1858 (*op. cit.*, nota 10, p. 6), los magistrados de la Suprema Corte (Ramírez, José Fernando, *op. cit.*, nota 53, p. 15), y Manuel Dublán y Luis Méndez (*op. cit.*, nota 10, vol. II, p. 22).

<sup>60</sup> Para la codificación en México véase Cruz Barney, Óscar, *La codificación en México (1821–1917). Una aproximación*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004; para la codificación civil véase González, María del Refugio, *op. cit.*, nota 6, y para la codificación penal Speckman Guerra, Elisa, *op. cit.*, nota 33, primera parte: la ley.

<sup>61</sup> Código Penal de 1871, artículos 180-183 y 229-236.

Ahora bien, la igualdad de los asociados no sólo derivó en la igualdad jurídica, también en la igual concepción del delincuente (bajo la idea de que todos los hombres gozan de libre albedrío y sus actos derivan de su voluntad) y, por tanto, de su igual responsabilidad. El voluntarismo aparece en las definiciones del delito, tanto en las aportadas por los teóricos como en las asumidas por los legisladores. Tomo un ejemplo de cada uno de estos ámbitos. Si el *Nuevo febrero mexicano* lo definió como la “infracción voluntaria y deliberada de una ley, en daño u ofensa de la sociedad o de alguno de sus individuos”; los miembros de la comisión redactora del Código Penal de 1871 lo hicieron como la “infracción voluntaria de una ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que ella manda”.<sup>62</sup>

Asimismo, delito se entiende ya como una ofensa a la sociedad en su conjunto o como un atentado contra el contrato social (ya no como ofensa a Dios o a la religión y, con algunas excepciones, tampoco como un acto que ofende exclusivamente a la víctima). Para explicar este vínculo entre violación al contrato y delito basta el texto de Manuel Lardizabal y Uribe, quien sostuvo que para que la sociedad pudiera conservarse y para que los hombres gozaran de su libertad era necesario que renunciaran a una parte de esa misma libertad y la depositaran en “manos de la comunidad” o de una “cabeza”: “Debieron por consiguiente estipular con este acto, a lo menos tácitamente... que todo atentado contra el bien común y de los particulares fuese castigado por la pública autoridad, porque las penas son las áncoras de la república, como elegantemente dice Demóstenes”.<sup>63</sup>

Para terminar paso a la concepción del castigo. Los límites al poder del Estado se reflejan en los límites y la humanización del procedimiento y del castigo. Es quizá, de las ideas que he expuesto hasta ahora, la que se difundió, aceptó y legisló de manera más temprana. Los pensadores ilustrados fueron claros. Sirve como ejemplo el texto de Manuel Lardizabal y Uribe:

Pero después que el estudio de la filosofía, de la moral, de la política, de las letras humanas, y de las ciencias naturales, habiendo ilustrado más los entendimientos, suavizó también, y moderó las costumbres; después que dio a conocer todo el precio de la vida y de la libertad del hombre, y se substituyó ésta a la esclavitud, igualmente que la humanidad y la dulzura a la severidad y al rigor, no podía ocultarse ya la indispensable necesidad de

<sup>62</sup> Nieto, Alejandro, *op. cit.*, nota 20, p. 573; y *Código Penal* de 1871, artículo 4.

<sup>63</sup> Lardizábal y Uribe, Manuel, *op. cit.*, nota 20, capítulo I, artículo 5.

reformular las leyes criminales, de mitigar su severidad, de establecer penas proporcionadas a la naturaleza de los delitos, a la mayor sensibilidad de los hombres, y al diverso carácter, usos y costumbres que habían adquirido las naciones.<sup>64</sup>

De ahí que éste haya sido un aspecto importante en las decisiones de los diputados que se reunieron en Cádiz y quienes decretaron:

Queda abolido para siempre el tormento en todos los dominios de la monarquía española, y la práctica introducida de afligir y molestar a los reos por los que ilegal y abusivamente llaman apremios; y prohíben los que se conocían con el nombre de esposas, parrillas, calabozos extraordinarios, y otros; sin que ningún juez, tribunal ni juzgado, por privilegiado que sea, pueda mandar ni imponer la tortura ni usar de los insinuados apremios.<sup>65</sup>

Ni la idea ni la ley cambiaron al paso del siglo. La tomaron hombres como Joaquín García Icazbalceta, José María Luis Mora, Mariano Otero, Manuel Orozco y Berra, Manuel Payno o Vicente Rocafuerte, quienes encabezaron la reforma de las cárceles y de las leyes relativas al castigo.<sup>66</sup> Y los constitucionalistas, quienes desde Cádiz hasta 1917 prohibieron el suplicio y la publicidad de la pena.<sup>67</sup> Y los legisladores quienes, una vez cifrada la esperanza en la pena de prisión, buscaron cárceles con buenas condiciones de seguridad e higiene, y las cuales, gracias a la educación y al trabajo, regeneraran al reo.<sup>68</sup>

<sup>64</sup> *Ibidem*, prólogo, artículo 7.

<sup>65</sup> Decreto del 22 de abril de 1811 sobre abolición de la tortura, y de los apremios, y prohibición de otras prácticas afflictivas.

<sup>66</sup> Para el debate y las reformas carcelarias en la ciudad de México véase Barrón Cruz, Martín Gabriel, *Una mirada al sistema carcelario mexicano*, México, Inacipe, 2002, pp. 75-142; Buffington, Robert, "Criminales y ciudadanos en el México moderno", trad. de Enrique Mercado, *Criminología y derecho*, Siglo XXI Editores, 2001, México, pp. 132-162; Padilla Arroyo, Antonio, *De Belem a Lecumberri. Pensamiento social y penal en el México decimonónico*, México, Archivo General de la Nación, 2001, pp. 145-202; Piccato, Pablo, "La experiencia penal de la ciudad de México: cambios y permanencias tras la Revolución", en Illanes, Carlos y Rodríguez Kuri, Ariel, (eds.), pp. 81-113.

<sup>67</sup> Constituciones de Apatzingán (artículo 23), de 1824 (artículo 149), de 1857 (artículo 22), y de 1917 (artículo 22). Lo mismo se observa en los códigos criminales, como ejemplo el penal de 1871, artículos 248-251, y el procesal penal de 1894, artículo 710.

<sup>68</sup> Para ello se expidieron múltiples leyes, entre ellas, las que prohibieron de las cárceles fueran estrechas e insanas y ordenaron la destrucción de calabozos subterráneos (12

Así, la cultura jurídica liberal se adoptó desde antes de la Independencia, cobró fuerza a mediados del siglo XIX y pervive hasta nuestros días. Ello se nota en la cultura jurídica interna (claramente en ideas, leyes e incluso prácticas). Además, los especialistas se dieron a la tarea de difundirla a la sociedad en su conjunto, buscando que los habitantes de la nueva nación se convirtieran en ciudadanos y adoptaran las ideas, valores, instituciones y prácticas propias del Estado liberal de derecho.

### III. LA EMERGENCIA DEL POSITIVISMO

En 1884 se publicó en México el primer artículo de Cesare Lombroso y, a partir de entonces, proliferaron las publicaciones de extranjeros (el mismo Cesare Lombroso, Enrico Ferri, Raffaele Garófalo, Giulio Fioretti, Scipio Sighele, Gabriel Tarde, Pedro Dorado, José Ingenieros) o de mexicanos (Carlos Díaz Infante, Julio Guerrero, Francisco Martínez Baca, Rafael Parra, Carlos Roumagnac, Rafael de Zayas Enríquez) que difundían o se adscribían a los postulados de la escuela positivista de derecho penal.<sup>69</sup>

A partir de este momento ya no podemos hablar de una cultura jurídica interna dominada por la escuela liberal o clásica de derecho penal, pues los especialistas se dividieron y algunos simpatizaron con la corriente positivista. Es importante señalar que esta división tornó compleja la relación de los especialistas del derecho con la ley (que presentaba un tinte liberal) y muestra la importancia de acceder a las prácticas y actitudes con dos fines: reconstruir la cultura jurídica de la época y comprender el funcionamiento de las instituciones.

de octubre de 1820, 24 de abril y 1o. de mayo de 1823), la que destinaba presupuesto para su arreglo y mejora (27 de enero de 1840), la que prohibía la aplicación de ciertos castigos a los reos (18 de marzo de 1836), la que creó talleres de trabajo (11 de abril de 1833 y 28 de septiembre de 1843) y, por supuesto, los nuevos reglamentos (el del 2 de octubre de 1843, el del 22 de julio de 1876, el del 6 de julio de 1887, y los más significativos, el que regulaba a todas las prisiones del Distrito Federal, del 13 de septiembre de 1900 y el que regulaba a la Penitenciaría de Lecumberri, del 31 de diciembre de 1901).

<sup>69</sup> Para la escuela positivista en México véase Buffington, Robert, *op. cit.*, nota 66, pp. 61-100; Narváez Hernández, José Ramón, "Bajo el signo de Caín. El ser atávico y la criminología positivista en México", *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 2005, t. XVII, pp. 303-322; Padilla Arroyo, Antonio, *op. cit.*, nota 66, pp. 97-144; Speckman Guerra, Elisa, *op. cit.*, nota 33, pp. 93-110, y Urías Horcasitas, Beatriz, *Indígena y criminal. Interpretaciones del derecho y la antropología en México 1871-1921*, México, Universidad Iberoamericana, 2000, pp. 145-166.

Empiezo por exponer los principios de la cultura jurídica positivista. Como dije, en la década de 1880 el ámbito de los especialistas del derecho se vio empapado —podríamos decir que fascinado— por las ideas de una escuela que defendía la necesidad de comprender el fenómeno criminal y de resolverlo con base en las premisas, las herramientas y el método de la ciencia. Como ejemplo Miguel Macedo, quien en 1888 sostuvo que el derecho debía superar la etapa metafísica y entrar a la positiva, o Julio Guerrero y Justo Sierra, quienes por la misma época enfatizaron la necesidad de “hacer del crimen objeto de una ciencia con sus métodos de observación y prueba” o “de convertir a la jurisprudencia en un “arte científico”.<sup>70</sup>

Ésta no era la única premisa que defendía la escuela positivista. Sus seguidores consideraban que las leyes positivas debían respetar y emanar de las leyes que regían a la sociedad (entendida como un cuerpo vivo), es decir, debían corresponder a la realidad social y favorecer su natural evolución (pues como todo cuerpo vivo tendía necesariamente al progreso). De ahí que criticaran la adopción de modelos y leyes extranjeras, que consideraban adecuados para otras sociedades pero ajenos a las posibilidades del México de la época. Resulta sumamente clara la afirmación de Miguel Macedo: “las leyes no tienen por objeto satisfacer en abstracto la inteligencia, sino adaptarse en concreto a las circunstancias esenciales para que se hayan ideado, y sólo son viables si habiendo tomado sus raíces de los fenómenos naturales, están armonizados con ellos”.<sup>71</sup>

En su crítica llegó aún más lejos Alberto Lombardo quien en 1877, refiriéndose a los liberales dogmáticos, sostuvo: “todo lo ven como ellos quieren: no deducen de los hechos una filosofía: su pretensión es contraria: de ideas que han fijado desde el principio quieren abstraer los hechos, y no ven en ellos más que expresiones inevitables de sus propias concepciones”.<sup>72</sup>

<sup>70</sup> Macedo, Miguel, *Discurso pronunciado en la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, 1888, pp. 6 y 7; Guerrero, Julio, “La criminología y el juicio por jurados”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. VI, julio-diciembre de 1894, pp. 7-33 y 215-221; tomo VIII, 1895, enero-junio, pp. 301-326, y t. IX, julio-diciembre de 1895, pp. 329-347, (1895, p.19), y Sierra, Justo, “Problemas sociales de México. Discurso pronunciado en la clausura del concurso científico de 1895”, en Mestre, Manuel y Yañez Agustín, (eds.), *Obras completas*, México, Coordinación de Humanidades-UNAM, 1991, t. V, p. 218, Nueva Biblioteca Mexicana.

<sup>71</sup> Macedo, Miguel, *De la utilidad del estudio del derecho romano en la legislación comparada*, disertación leída en la Escuela Nacional de Jurisprudencia el 3 de marzo de 1903.

<sup>72</sup> Lombardo, Alberto, “La pena de muerte”, *El Foro*, año II, tomo V, núm. 59, septiembre de 1977, p. 232.



Por tanto, consideraban que la Constitución de 1857 y el Código Penal de 1871 no habían cumplido con esta condición y habían sido copiadas de modelos y teorías, por ello las calificaban como bellas utopías o, en palabras de Jesús Urueta, como “cursos de filosofía racionalista puestos en artículos legales”.<sup>73</sup>

Desde esta perspectiva cuestionaran la posibilidad de aplicar la democracia en un pueblo que consideraban inepto e inculto y, en un plano que interesa al tema que he venido desarrollando, Francisco Bulnes criticó la igualdad jurídica y reprochó que “con el dogma de la igualdad” los “jacobinos” supusieran que “los hombres desiguales ante la naturaleza y desiguales en su valor social pueden ser iguales ante la ley”.<sup>74</sup>

Otro elemento esencial de la escuela positivista es el determinismo: sus seguidores sostenían que las acciones humanas no dependen de la voluntad sino que, por el contrario, están determinadas por factores que escapan al deseo de los individuos y que están localizadas en el entorno ambiental o en la sociedad, según la sociología criminal, o en el cuerpo del delincuente, según la antropología criminal.

El más claro ejemplo —quizá el único— de la sociología criminal en México es la obra de Julio Guerrero, publicada en 1901. El autor concluyó que en la criminalidad intervenían factores ambientales o atmosféricos, geográficos, sociales y culturales:

Alrededor de un delito hay siempre defectos, imprudencias, errores en la forma de antecedentes personales del delincuente; y en la de costumbres, tendencias o vicios esparcidos en las clases sociales que confinan con el delincuente. El estudio de las causas que determinan el crimen debe hacerse, por consiguiente, no sólo en las circunstancias personales del criminal, sino en los fenómenos generales de destrucción que puedan afectar al espíritu o al alma de una sociedad.<sup>75</sup>

Por el contrario, son múltiples los ejemplos de la adopción del determinismo orgánico, aunque casi todos ellos datan de la década de 1890.

<sup>73</sup> Urueta, Jesús, “Delito y delincuentes”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. XV, julio-diciembre de 1989, p. 271.

<sup>74</sup> “El jacobinismo”, texto-borrador en el Archivo de Francisco Bulnes, AGN, Caja 10, exp. 10, folios 12-14.

<sup>75</sup> Guerrero, Julio, *La génesis del crimen en México. Estudio de psiquiatría social*, 2a. ed., México, Porrúa, 1977, pp. XI y XII.

Resulta muy ilustrativa la conclusión de Carlos Díaz Infante, quien admitió: “el criminal no es como la escuela clásica lo ha creído y lo sigue creyendo, un hombre normal que piensa y siente como los demás, sino un hombre que por su naturaleza orgánica como moral, difiere del resto de los mortales”.<sup>76</sup>

Al mismo tiempo, Luis G. de la Sierra sostuvo que en los niños “ciertas anomalías, ciertas malas conformaciones, ciertos desarrollos detenidos y degeneraciones” anunciaban la presencia del tipo criminal.<sup>77</sup> Por su parte, Francisco Martínez Baca y Manuel Vergara, quienes estudiaron a los reos de la penitenciaría de Puebla con el fin de establecer las anomalías que presentaban los indígenas mexicanos, concluyeron:

en aquellos en quienes las circunvalaciones frontales eran muy visibles, el delito fue resultado fatal de un estado psicopático que, produciendo un desequilibrio intelectual, los empujó a la ejecución de actos que la conciencia censuraba, y su libertad moral, débil en la lucha, incapaz de contrarrestar la tendencia al homicidio, al robo, a la violación, debió fatalmente como una piedra que cae, sucumbir al impulso delirante del neuropático...<sup>78</sup>

De ahí que los simpatizantes de la escuela positivista desecharan el principio de responsabilidad como premisa del castigo y lo sustituyeran por el principio de peligrosidad: no importaba si el delincuente había delinquido de forma libre, consciente y voluntaria (y, por tanto, si era responsable de sus actos), lo importante era que significaba un peligro para la sociedad.

Siguiendo esta idea desecharon el principio de la igualdad jurídica, pues apostaron por una justicia diferenciada en razón a la peligrosidad de cada criminal. En 1909, Eduardo García López afirmó que no todos los

<sup>76</sup> Díaz Infante, Carlos, “La escuela positiva de derecho pena”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, t. IX, 1985, p. 224.

<sup>77</sup> Sierra, Luis G. de la, “La delincuencia en la infancia”, *El Foro*, año XXII, t. XLII, núms. 21-24, enero y febrero de 1984, p. 83.

<sup>78</sup> Martínez Baca, Francisco y Vergara, Manuel, *Estudios de antropología criminal* Puebla, Imprenta de Benjamín Lara, 1892. Para el determinismo orgánico en la época véase también Zayas Enriquez, Rafael de, *Fisiología del crimen. Estudio jurídico-sociológico*, Veracruz, Imprenta de R. de Zayas, 1885 y las obras de Roumagnac, Carlos, *Los criminales en México: ensayo de psicología criminal*, México, Imprenta Fénix, 1904; *Crímenes sexuales y pasionales: estudio de psicología morbosa*, México, Librería de la viuda de Ch. Bouret, 1906 y *Matadores de mujeres. (Segunda parte de Crímenes sexuales y pasionales)*, México, Librería de la viuda de Ch. Bouret, 1910.

criminales tenían la misma constitución psicológica y por tanto no respondían de la misma manera a los correctivos, pues mientras que algunos demostraban “un alma helada, refractaria a todo sentimiento de consideración y de piedad”, otros sólo habían delinquido “por una suerte de impulsión momentánea y seguida de un sincero arrepentimiento”.<sup>79</sup> Un año antes Francisco Díez Barroso, al explorar la tendencia a la reincidencia en los distintos tipos de criminales, había sugerido que debían adoptarse diferentes medidas correctivas para diversos delincuentes.<sup>80</sup>

Por ello, los positivistas exigieron que la justicia tomara en cuenta al delincuente y a su peligrosidad, y no sólo al delito cometido. Y, como puede constatarse en *El asesor jurídico*, con ello cambió la visión del juez: “Fuera de las anomalías previstas por la ley los jueces no quieren o no saben ver, en sus inculpados, hombres diferentes de los otros por ciertas condiciones físicas o psíquicas más o menos aparentes. Su única preocupación es encontrar el artículo del código más apropiado, no al acusado, si no a la falta que ha cometido”.<sup>81</sup>

Y puede constatarse porque los redactores criticaban la falta de voluntad o de capacidad de los jueces y aspiraban por jueces que si quisieran y supieran ver las diferencias entre los delincuentes que se presentaban en sus juzgados.

*Termino con la idea del castigo.* Los simpatizantes de la escuela positiva dudaron de la capacidad de enmienda. Tomo el ejemplo de los seguidores de la antropología criminal o del determinismo orgánico, que es muy claro: ante la anomalía propusieron la cirugía (cuando podían corregirse las malformaciones que generaban el instinto criminal) o la cirugía social (como la llamó Jesús Urueta, refiriéndose a la pena de deportación y a la pena capital). Así, en 1909 sostuvo Francisco Díez Barroso, que la única solución para los “criminales natos” era aislarlos, expulsándolos del grupo social.<sup>82</sup> Y años antes, en 1898, escribió Jesús Urueta: “La conclusión es inevitable: cuando se trata de un criminal nato, de un incorre-

<sup>79</sup> García López, Eduardo, *El delito*, México, Tipografía de la viuda de F. Díaz de León sucesores, 1909, p. 25.

<sup>80</sup> Díez Barroso, Francisco, *La reincidencia en los diversos tipos de criminales*, México, Tipografía de J. I. Muñoz, 1908.

<sup>81</sup> Teja Zabre, Alfonso, “Los tipos psiquico-antropológicos del hombre criminal”, *El asesor jurídico*, 1909, p. 357.

<sup>82</sup> Díez Barroso, Francisco, *op. cit.*, nota 80, p. 37.

gible, de un hombre antropológicamente conformado para el crimen, no bastan la prevención, la reparación y la represión; es necesaria la eliminación. En este caso terrible, la higiene y la terapéutica son inútiles; sólo salva la cirugía social”.<sup>83</sup>

En este punto resulta necesario formular tres preguntas: si la escuela positivista tuvo una fuerte presencia en el ámbito de los especialistas ¿qué influencia tuvo en la ley?, ¿cómo incidió en las prácticas? y ¿cómo se refleja en la cultura jurídica externa?

Empiezo por la última pregunta. Resulta muy clara su presencia en la prensa, sobre todo en algunos periódicos como en *El Imparcial*. En 1908 los redactores describieron al célebre bandido Jesús Negrete (a) “El tigre de Santa Julia” de la siguiente forma:

Para darnos cuenta de la fisonomía moral de Negrete debemos llegar a la época de los trogloditas, de los seres de las cavernas y pensando con Jaker y con Darwin, convenir en que Negrete es un antropomorfo. Ved sus mandíbulas salientes, su nariz aplastada, las fosas nasales hinchadas, los belfos gruesos y la actitud que guarda cuando es interrogado, en que pone todas las contorsiones del cuadrúmano, ¡parece que está descoyuntado!<sup>84</sup>

Como puede observarse, se refirieron al criminal en términos muy semejantes a los empleados por los miembros de la escuela de antropología criminal, quienes habían concluido que por sus rasgos (entre ellos el tamaño del cráneo), los criminales se asemejaban a los hombres primitivos y representaban un eslabón perdido en el desarrollo de la humanidad.<sup>85</sup>

Por último, si bien no podría sugerir que las ideas de la escuela positivista influyeron en el fatalismo de los novelistas decimonónicos, tampoco puedo dejar de advertir que en sus relatos se nota un tono que se acerca mucho más al determinismo que al voluntarismo. Los personajes no son dueños de sus decisiones, sus acciones, su vida y su destino, por el contrario, de principio a

<sup>83</sup> Urueta, Jesús, *op. cit.*, nota 73.

<sup>84</sup> *El Imparcial*, 13 de junio de 1908.

<sup>85</sup> Para la semejanza entre el hombre prehistórico y los delincuentes véase Ferri, Enrico, “La escuela criminalista positiva”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. XV, julio-diciembre de 1893, p. 258; Parra, Porfirio, “¿Según la psiquiatría puede admitirse la responsabilidad parcial o atenuada?”, *Anuario de Legislación y Jurisprudencia*, sección de estudios de derecho, año XII, 1895, p. 232 y Zayas Enriquez, Rafael, *op. cit.*, nota 78, pp. 33 y 34.

fin aparecen como empujados por fuerzas que los rebasan y que fatalmente los conducen por la senda del crimen y de la muerte.<sup>86</sup>

De nuevo podríamos hablar de una cultura jurídica interna que influye en la externa o que rebasa el ámbito de los especialistas, en el caso de la prensa. También podemos hablar de un determinismo orgánico del que abreva el círculo de intelectuales y que se nota tanto en las obras jurídicas como en las literarias, de ahí las coincidencias entre diferentes “culturas de especialistas”.

Sin embargo, ni la escuela positivista ni el determinismo orgánico tuvieron eco en la ley. Las leyes penales siguieron fieles al espíritu liberal, aun tras la revisión de una comisión que, encabezada por Miguel Macedo, trabajó entre 1904 y 1912.<sup>87</sup> Y lo siguieron, quizá, porque el régimen porfirista se legitimaba con la lucha, los héroes y las leyes liberales.

La situación cambió en 1929. Los redactores del llamado Código Almaráz (así conocido por el presidente de la comisión) manifestaron su cercanía con dicha escuela y su intención de elaborar un código apegado a sus principios, tanto como la Constitución lo permitiera, pues no podían violar premisas tan importantes como la igualdad jurídica. Así lo hicieron. Como ejemplo la definición del delito (a la que quitaron la condición de voluntariedad); la inclusión de circunstancias agravantes y atenuantes relativas a la personalidad del delincuente; la mayor libertad del juez para atender a la peligrosidad del criminal; o la contemplación de diferentes sanciones y diversos establecimientos para los “débiles, anómalos o enfermos mentales”.<sup>88</sup>

Por tanto, no se registra una correspondencia entre cultura jurídica y cambio legal, pues mientras que el positivismo estuvo muy vivo la legislación permaneció leal a la escuela clásica, y sólo cuando “el positivismo había caído en desuso” (como lo señalan diversos autores) dicha corriente tuvo clara influencia en la ley.<sup>89</sup>

<sup>86</sup> Véase Delgado, Rafael, *La calandria*, México, Porrúa, Sepan cuantos 154, 1992; Campo, Ángel de, *La rumba*, México, Promexa, 1979, y Frías, Heriberto, *El amor de las sirenas*, México, Valadés, 1908.

<sup>87</sup> Véase Torre, Juan de la, *Trabajos de revisión del Código Penal, proyecto de reformas y exposición de motivos*, México, Tipografía de la Oficina Impresora de Estampillas en Palacio Nacional, 1912-1914.

<sup>88</sup> Código Penal de 1929, y Almaráz, José, *Exposición de motivos del Código Penal promulgado en diciembre de 1929*, México (s.i.), 1931.

<sup>89</sup> Como ejemplo Teja Zabre, Alfonso, “Las nuevas orientaciones del derecho penal,” *Revista de Ciencias Sociales*, t. I, núm.3, 1930, pp. 54 y 55.

No obstante, la escuela positivista sí tuvo incidencia en las prácticas. En otras palabras, cuando esta escuela dominó la cultura de los especialistas no tuvo eco en la ley pero sí lo tuvo en actitudes y prácticas, de ahí la importancia de incluir estos aspectos dentro de un estudio de la cultura jurídica.

Como ejemplo del peso de las ideas propias del positivismo o del determinismo orgánico podemos señalar la instalación de gabinetes antropométricos en las cárceles, que tenían fines de identificación y que, sin embargo, fueron utilizados como gabinetes de estudio por los criminólogos positivistas. No es de extrañar que el más acabado estudio de antropología criminal mexicana (la obra de Francisco Martínez Baca y de Manuel Vergara) fuera realizada en el gabinete antropométrico de la penitenciaría de Puebla, y que la famosa trilogía de Carlos Roumagnac se haya aprovechado de las mediciones tomadas en el gabinete de Belem.

También como ejemplo, el peso que tuvo en la práctica judicial. Un caso resulta muy claro. En 1897 en el proceso contra Julián Pérez, de 15 años de edad, el fiscal advirtió al jurado:

Sucede que muchas ocasiones, ante el Tribunal Popular se muestra un niño como el que tenéis a la vista y esta circunstancia hace que cada uno de los jurados sientan conmiseración por el, porque siempre es digno de conmiseración el niño delincuente, y en ese caso un veredicto absolutorio ¡Cuan caro se paga!, ¡Cuantas consecuencias perniciosas se ocasionan, no solo para el delincuente sino para la sociedad, que más tarde reconocerá en el individuo a quien perdonó su falta uno de los delincuentes más nocivos para ella.

Bajo una clara influencia del determinismo orgánico pidió que se le aplicara un severo castigo para lograr que “el instinto sanguinario que va desarrollándose en el a su corta edad, no tome más tarde proporciones colosales que sea imposible detener”.

Acorde con él, el juez solicitó a los jurados que hicieran caso omiso a las declaraciones de la defensa y, más tarde, inconforme con el veredicto del jurado, interpuso el recurso de casación.<sup>90</sup>

Con ello, como ya dije, se muestra la importancia de considerar experiencias y actitudes dentro de un estudio de cultura jurídica, pero además, de nueva cuenta se observa la necesidad de conocer el pluralismo de cul-

<sup>90</sup> *El Foro*, varias fechas, años 1897 y 1898.

turas jurídicas para comprender la actitud hacia la ley y el funcionamiento de las instituciones políticas y judiciales.

#### IV. LA TERCERA ESCUELA O POSTURA ECLÉCTICA

Mientras los especialistas se enfrentaban y se dividían entre las dos escuelas (la liberal y la positivista), algunos optaron por un tercer camino o una tercera escuela, que no era nada más que una postura intermedia entre ambas, o una corriente que tomaba elementos de cada una de ellas.

En 1892 se publicó en México un artículo de Emanuel Carnevale, uno de los principales representantes de esta postura (que también se denominó positivismo crítico) y que tomaba de la escuela positivista su sustento científico pero, por ejemplo, presenta una tendencia causalista, es decir, una postura intermedia entre el determinismo y el voluntarismo y que denunciaba la necesidad de conocer los factores que inclinaban la voluntad humana.<sup>91</sup>

En México el eclecticismo se había presentado en ideas, prácticas y actitudes. Por ejemplo, los intelectuales del régimen, quienes defendían los principios del liberalismo pero proponían que su aplicación se postergara hasta que el pueblo mexicano estuviera preparado y, con ello, presentaban una postura liberal, positivista y conservadora.<sup>92</sup> O los teóricos, quienes a pesar de su cercanía con la escuela liberal adoptaron un casualismo que recogía los viejos prejuicios hacia “el pueblo” o hacia los “indígenas”. Los ejemplos podrían ser múltiples, me limito a uno de ellos: una liga —que se mostraba como insalvable o indisoluble— entre alcoholismo y criminalidad, y concretamente, entre ingestión de pulque (la bebida tradicional de los grupos populares) y comisión de actos delictivos. En 1901 Carlos Díaz Infante postuló:

En la República, hay motivos para presumir que el alcoholismo es la causa más poderosa y que en mayor escala influye a que la criminalidad típica la constituyan los delitos de sangre, pues la inclinación tan general que el pueblo siente por el vino y la índole belicosa que lo caracteriza, forman un

<sup>91</sup> Carnevale, Emmanuele, “Una tercera escuela de derecho penal en Italia”, *El Derecho*, tercera época, t. III, núms. 25 y 31, 1892.

<sup>92</sup> Véase Hale, Charles, *La transformación del liberalismo en México a fines del siglo XIX*, trad. de Purificación Jiménez, México, Vuelta, 1991.

consorcio que no puede engendrar sino el atentado criminal que a diario enrojece, con las sangre de las víctimas, el puñal homicida.<sup>93</sup>

Diversos autores, que publicaron por los mismos años (1899-1901), sustentaron este vínculo con el método y el lenguaje de la ciencia. Roque Macouzet sostuvo que el pulque producía una reacción en el sistema cerebro-espinal y que ésta reacción, a su vez, generaba irritabilidad. Por ello el ebrio iniciaba riñas por motivos tan insignificantes como “una mirada, una sonrisa, y muchas veces, aun verdaderas alucinaciones de la vista y el oído”.<sup>94</sup> Para demostrarlo recurrió a la estadística y sostuvo que en la ciudad de México, entre 1896 y 1899, casi todos los individuos que se habían visto involucrados en una riña habían actuado bajo la influencia del pulque.<sup>95</sup> Por su parte, Francisco Serralde relacionó el promedio de detenciones en las comisarías con el consumo de pulque y mostró que la cifra ascendía los domingos, pues eran los días en que más se bebía, y que por el contrario, descendía en aquéllas ocasiones en que faltaba el líquido, por ejemplo, cuando se descarrilaba el ferrocarril que lo llevaba a la ciudad.<sup>96</sup>

Así, el eclecticismo no era una novedad, la diferencia es que a partir de la década de 1890 algunos lo presentaron como una escuela o corriente propia. Otra diferencia es que se ajustó perfectamente a las condiciones del México posrevolucionario, que acababa de pasar por una revolución social pero que, a la vez, reivindicaba el liberalismo decimonónico, dando origen al liberalismo social. Por tanto, en este punto sí se nota una estrecha relación entre cambio político y social y cambio en la cultura jurídica.

Y la tercera diferencia es que este eclecticismo, ya como escuela o postura, fue reivindicada por los legisladores. Con ello, tenemos también una continuidad entre cambio político —cultura jurídica— reforma legal (más inmediata en el plano constitucional y un poco más tardía en el campo penal). Veamos el segundo campo o el caso del Código Penal de 1931.

<sup>93</sup> Díaz Infante, Carlos, “Embriaguez y responsabilidad”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. XX, enero-junio de 1901, p. 543.

<sup>94</sup> Macouzet, Roque, “El pulque y la criminalidad”, *La ciencia jurídica*, t. V, 1901, sección doctrinal, p. 85.

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 89.

<sup>96</sup> Serralde, Francisco, A., *La embriaguez y la criminalidad*, México, Tipografía de O. R. Spíndola y Compañía, 1899, p. 15.



La comisión redactora consideró que “la manera de remediar el fracaso de la escuela clásica no lo proporciona la escuela positiva”. Concluyó: “Ninguna escuela, ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. Sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, o sea, práctica y realizable”.

Subrayó que aceptar una tendencia ecléctica “permitía escapar del dogmatismo unilateral o del sectarismo estrecho de una escuela o de un sistema”. Sin embargo, ante la necesidad de reconocer alguna filiación y exclusivamente “con fines explicativos” declaró su cercanía con la “tercera escuela” o escuela crítica.<sup>97</sup>

En palabras de Ceniceros, los miembros de la comisión trataron de superar “los principios abstractos de la escuela clásica” y tomaron algunos postulados de la positivista, como el de “responsabilidad social y superación del concepto aflictivo de la pena”.<sup>98</sup> Pero también consideraron los aportes del materialismo histórico o los “nuevos conceptos de biología, revisión de valores sociales y espirituales a partir de la Primera Guerra Mundial”. Por último, atendieron a “las formas constitucionales” y a las “tradiciones jurídicas” mexicanas, sin perder de vista a las “condiciones económicas y sociales” y a los patrones de criminalidad que presentaba el país.<sup>99</sup>

De ahí que hayan terminado tanto con el fuerte acento individualista como con la obsesión por eliminar el arbitrio de los jueces. Si bien respetaron premisas esenciales como la igualdad y la voluntariedad, ampliaron los márgenes entre penas mínimas y máximas y dejaron al juez la posibilidad de considerar características del delincuente y del delito no previamente enlistadas ni con un valor preestablecido.

Algunos de los miembros de la comisión formaron parte de una nueva generación de teóricos y académicos del derecho, que se enriqueció con otros juristas. El nuevo grupo, integrado por hombres como Raúl Carranca y Trujillo, José Ángel Ceniceros, Luis Chico Goerne, Luis Garrido y Francisco González de la Vega, sobresale, de forma casi podría decirse que exclusiva, dentro del listado de los autores de libros, obras u folletos

<sup>97</sup> Código Penal de 1931, exposición de motivos.

<sup>98</sup> Ceniceros, José Ángel, “La escuela positiva y su influencia en la legislación penal mexicana”, *Criminalia*, año VII, núm. 4, 1940, pp. 204 y 210, y “El Código Penal mexicano”, *Homenaje a Eugenio Florián*, pp. 256 y 257.

<sup>99</sup> Código Penal, *op. cit.*, nota 98; Teja Zabre, Alfonso, *op. cit.*, nota 89, pp. 340 y 341.

publicados en las décadas de 1920 y 1930.<sup>100</sup> Además reavivó la investigación y la discusión jurídica, muy débil en las décadas de 1910 y en los primeros años de la década de 1920. Asimismo, fundó un órgano de difusión —la revista *Criminalia*— que tendría importancia fundamental y orientaría el rumbo de las ciencias penales en las siguientes décadas.

## V. REFLEXIONES FINALES

Las ideas y conclusiones de este trabajo se han ido señalando en el texto, por lo que sólo me resta retomarlas y subrayarlas. Empiezo por una idea general: las culturas jurídicas presentan cierta sucesión en el tiempo, pero también conviven, de hecho, considero que no puede hablarse de una cultura jurídica única en una sociedad o momento histórico y que resulta importante reconocer y reconstruir el pluralismo cultural como medio para comprender ideas, instituciones y prácticas.

Paso ahora a las conclusiones emergidas de los cuatro caminos o direcciones que me propuse recorrer, aunque no agotar. En primer lugar, la presencia de los modelos extranjeros en el ámbito mexicano. Las culturas jurídicas del siglo XIX vinieron de fuera, pero se adaptaron a las condiciones, las ideas y las mentalidades del país. Por ejemplo, la igualdad jurídica, esencial al modelo liberal, sólo se adoptó hasta 1855 debido a la fuerza e importancia que en esa época tenían la Iglesia y el ejército. Otro ejemplo: los simpatizantes de la escuela liberal nunca abandonaron cierto causalismo, que tomó tintes raciales debido a los profundos prejuicios contra el indígena. Y en este mismo campo un último ejemplo: los simpatizantes de la escuela liberal, al sustentar las diferencias entre grupos sociales y étnicos, retomaron estos añejos prejuicios, y buscaron y encontraron una tendencia a la criminalidad en los indígenas mexicanos.

<sup>100</sup> Véase obras como Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano*, México, Limón, 1937; Ceniceros, José Ángel y Garrido, Luis, *La ley penal mexicana*, México, Botas, 1926 y *La delincuencia infantil en México*, México, Botas, 1926; González de la Vega, Francisco, *La reforma de las leyes penales en México*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1935 y *Derecho penal mexicano*, México, Tipografía Previsión, 1935-1937. Cabe señalar que, junto a ellos, siguió sobresaliendo un jurista porfiriano, Miguel Macedo, quien fue su maestro y permaneció activo hasta su muerte, ocurrida en 1929 (entre sus últimas obras destacan sus *Apuntes sobre la historia del derecho*).

En segundo término, el vínculo entre relevo político, cambios en la cultura jurídica y reforma legal. El cambio político se acompaña generalmente por un cambio en la ideología política y, cuando el nuevo régimen toma el poder, en las leyes. Ello resulta claro en la época estudiada: las ideas liberales fueron adoptadas por la elite mexicana que tomó el poder tras la Independencia y de forma más cabal por la que tomó el poder en la segunda mitad del siglo XIX, mientras que las demandas sociales fueron asumidas por los gobiernos posrevolucionarios. Así, se registró tanto un cambio en la cultura jurídica como un cambio inmediato en el derecho constitucional y uno, quizá más tardío, en el derecho penal. Sin embargo, no se puede hablar de un vínculo necesario e inmediato en todos los ámbitos. Y ello vale para la vinculación entre cambio político y cambio en la cultura jurídica: el derecho incluso la legislación de antiguo régimen no desapareció al mismo tiempo que el gobierno virreinal o que el sistema colonial, el liberalismo no se sacrificó completa y sistemáticamente bajo el régimen porfirista, el positivismo no desapareció con la Revolución. Y vale para la vinculación entre cultura jurídica y cambio legal: la escuela positivista estaba en plena expansión a fines del XIX y no cambió la legislación, pero sí la transformó cuando la nueva generación de teóricos se orientaba ya por la postura ecléctica.

En tercer lugar, la relación entre cultura jurídica interna y externa y, en general, los ritmos de cambio. Considero que la sucesión de las culturas tiene un ritmo propio, quizá la única conclusión que puedo adelantar es que las ideas mutan más rápido que los valores. Por ello la convivencia de ideas “modernas” y “valores tradicionales” en un mismo grupo o en un mismo documento. Como ejemplo el Código de 1871, con ideas modernas pero con la subsistencia muy clara de valores tradicionales en torno al honor, la mujer, y la familia.

Por otra parte, como apunta Cotterell, efectivamente la cultura de los especialistas infiltra la cultura jurídica externa, sin embargo, tampoco este vínculo se presenta de forma mecánica o necesaria: algunas ideas perviven por mucho tiempo, como la relación entre suplicio y castigo, y algunas ideas nunca se infiltran, así, en la cultura popular no encuentro la presencia de la escuela positivista o de la antropología criminal, ni siquiera en su más llano determinismo orgánico.

Concluyo con la importancia de considerar prácticas y actitudes dentro de un estudio de la cultura jurídica, tanto interna como externa.

Empiezo por su importancia para acceder a la cultura jurídica de los especialistas. Creo que sirven para incorporar concepciones y convicciones que los operadores e incluso los profesionales del derecho difícilmente expresan por escrito. Por ejemplo, por la adscripción del régimen porfirista a la legislación y la herencia liberal, el positivismo se manifestaba en el ámbito teórico pero también, y ello resulta importante para darle su verdadera magnitud, en instituciones y prácticas. Termino con la importancia de considerarlas para conocer a la cultura jurídica de la sociedad, lo cual es más claro aún, pues sólo prácticas y actitudes nos sirven para identificar posturas, ideas e imaginarios de una buena parte de la comunidad o de grupos que no tienen acceso a la escritura o que no generan fuentes accesibles al investigador.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

- ALMARÁZ, José, *Exposición de motivos del Código Penal promulgado en diciembre de 1929*, México, (s.i.), 1931.
- ARENAL FENOCHIO, Jaime del, “El discurso en torno a la ley: el agotamiento de lo privado como fuente del derecho en el México del siglo XIX”, en CONNAUGHTON, Brian *et al.* (coord.), *Construcción de la legitimidad política en México*, México, El Colegio de Michoacán-Universidad Autónoma Metropolitana-El Colegio de México, 1997.
- Asombroso suceso. Acaecido en San Miguel de Mezquitil...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, (s.f.).
- ATRISTAIN, Miguel, *Exposición presentada al Supremo Tribunal de Justicia de la Nación por el licenciado Miguel Atristain, en defensa del juez quinto de lo criminal, Juan B. Lozano*, México, Imprenta de Escalante y Compañía, 1854.
- AZZOLINI, Alicia y BARREDA SOLÓRZANO, Luis de la, *El derecho penal mexicano ayer y hoy*, México, Instituto de Capacitación de la Procuraduría General de la República, 1993.
- BARRÓN CRUZ, Martín Gabriel, *Una mirada al sistema carcelario mexicano*, México, Inacipe, 2002.
- BELLOMO, Manlio, *La Europa del derecho común*, Roma, Il Cigno Galileo Galilei, 1996 (Collana I Libri de Erice 14).

- BONILLA REYNA, Helia Emma y MANILLA, Manuel, "Protagonista de los cambios en el grabado decimonónico", *Círculo de Arte*, México, Conaculta, 2000.
- BRAVO LIRA, Bernardino, "Arbitrio judicial y legalismo. Juez y derecho en Europa continental y en Iberoamérica antes y después de la codificación", *Revista de Historia del Derecho Ricardo Levenne*, núm. 28, 1991.
- BUFFINGTON, Robert, "Criminales y ciudadanos en el México Moderno", trad. de Enrique Mercado, *Criminología y derecho*, México, Siglo XXI, 2001.
- CAMPO, Ángel de, *La rumba*, México, Promexa, 1979 (edición original 1890-1891).
- CARNEVALE, Emmanuele, "Una tercera escuela de derecho penal en Italia", *El Derecho*, tercera época, t. III, núms. 25 y 31, 1892.
- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho penal mexicano*, México, Limón, 1937.
- CASTILLO VELASCO, José M., *Apuntamientos para el estudio del derecho constitucional mexicano*, 3a. ed., México, Librería de Juan Valdés y Cueva, 1888.
- CENICEROS, José Ángel y GARRIDO Luis, *La ley penal mexicana*, México, Botas, 1926.
- , *La delincuencia infantil en México*, Botas, 1926.
- , "La escuela positiva y su influencia en la legislación penal mexicana", *Criminalia*, año VII, núm, 4, 1940.
- , "El Código Penal mexicano", *Homenaje a Eugenio Florián*.
- CLAVERO, Bartolomé, "Delito y pecado. Noción y escala de transgresiones", TOMAS Y VALIENTE *et al.*, *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, Alianza Editorial, 1990.
- , *Los derechos y los jueces*, Madrid, Civitas, 1988.
- Colección de decretos y órdenes de las cortes de España que se reputan vigentes en la República de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 1829.
- COLLETI, Aldo, *La negra historia de Lecumberi*, México, Contenido, 1977.
- CONNAUGHTON, Brian *et al.* (coords.), *Construcción de la legitimidad política en México*, México, El Colegio de Michoacán-Universidad Autónoma Metropolitana-El Colegio de México, 1997.
- CORONADO, *Elementos de derecho constitucional mexicano*, 2a. ed., Guadalajara, Escuela de Artes y Oficios, 1899.

- COSTA, Pietro, "Derechos", en FIORAVANTI (ed.) *El Estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*, Madrid, Trotta, 2004.
- , *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigma nella cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milán, 1986.
- COTTERRELL, Roger, "The concept of legal culture", en NELKEN, David (ed.), *Comparing legal cultures*, Inglaterra, Dartmouth Publishing Company, 1997.
- CRUZ BARNEY, Óscar, *La codificación en México (1821-1917). Una aproximación*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.
- Curia filípica mexicana, Obra completa de práctica forense conteniendo además un tratado íntegro de jurisprudencia mercantil*, prólogo de José Luis Soberanes Fernández, México, Porrúa-UNAM, 1991 (edición original 1858).
- CUTTER, Charles R., *The Legal Culture of Northern New Spain, 1700-1810*, Alburquerque, University of Mexico Press, 1995.
- DELGADO, Rafael, *La calandria*, México, Porrúa, 1992.
- DI LISCIA, María Silvia y BOHOSLAVSKY, Ernesto (eds.), *Instituciones y formas de control social en América Latina, 1840-1940*, Buenos Aires, Editorial Pegaso-UNG Sarmiento-Universidad Nacional de la Pampa, 2005.
- DÍAZ INFANTE, Carlos, "Embriaguez y responsabilidad", *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. XX, enero-junio de 1901.
- , "La escuela positiva de derecho penal", *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. VI, núms. 7, 9-11, t. VII, julio-diciembre de 1894, t. VIII, enero-junio de 1895, t. IX, julio-diciembre de 1895, y t. X, enero-junio de 1896.
- DÍEZ BARROSO, Francisco, *La reincidencia en los diversos tipos de criminales*, México, Tipografía de J. I. Muñoz, 1908.
- DÍEZ-PICAZO, Luis María, "II modelo europeo di magistratura: un aprecio storico", en ROMANELLI (ed.).
- Discurso sobre el derecho, con algunas observaciones acerca de las reformas que deben hacerse en nuestra legislación*, México, Imprenta de Vicente García Torres, 1841.
- ESCRICHE, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense...*, México, Oficina de Galván, 1837.
- Espantosa e interesante noticia de un horroroso ejemplar acontecido en la ciudad de Saltillo...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, (s.f.).

*Febrero mexicano o sea la librería de jueces, abogados y escribanos que refundida, ordenada bajo nuevo método, adicionada con varios tratados y con el título de Febrero novísimo dio a luz Eugenio de Tapia, con otros diversos tratados y las disposiciones del derecho de Indias y del patrio por Anastasio de la Pascua*, México, Imprenta de Galván, 1834-1835.

FERRI, Enrico, “La escuela criminalista positiva”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. XV, julio-diciembre de 1893.

FIORAVANTI, Mauricio (ed.), *El Estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*, Madrid, Trotta, 2004.

FOUCAULT, Michel, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, trad. de Aurelio Garzón del Camino, México, Siglo XXI, 1993.

FRÍAS, Heriberto, *El amor de las sirenas*, Mazatlán, Valadés, 1908.

FRIEDMAN, Lawrence, “The concept of legal culture”: A Reply”, en NELKEN, David (ed.). *Comparing legal cultures*, Inglaterra, Dartmouth Publishing Company, 1997.

GAMBU, *Necesidad de reformar la legislación y la organización judicial en México*, México, Imprenta de M. Murguía, 1858.

GARCÍA LÓPEZ, Eduardo, *El delito*, México, Tipografía de la viuda de F. Díaz de León sucesores, 1909.

GARCÍA-MOLINA RIQUELME, Antonio M., *El régimen de penas y penitencias en el Tribunal de la Inquisición de México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Los personajes del cautiverio, prisiones, prisioneros y custodios*, México, Secretaría de Gobernación, 1996.

GARRIGA, Carlos, “Orden jurídico y poder político en el antiguo régimen”, *Istor*, t. IV, núm. 16, 2004.

GAUWARD, Claude, “Le jugement entre norme et pratique: le cas de la France du Nord a la fin du moyen age”, *Norm und Praxis*, 1997.

GONZÁLEZ, María del Refugio, *El derecho civil en México* (Apuntes para su estudio), México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988.

———, “Derecho de transición”, *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, *La reforma de las leyes penales en México*, México, Relaciones Exteriores, 1935.

- , *Derecho penal mexicano*, México, Tipografía Previsión, 1935–1937.
- GROSSI, Paolo, *Derecho, sociedad, Estado*, México, El Colegio de Michoacán-Escuela Libre de Derecho-Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2004.
- , *Mitología jurídica de la modernidad*, Madrid, Trotta, 2003.
- GUERRERO, Julio, “La criminología y el juicio por jurados”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. VI, julio-diciembre de 1894; t. VIII, enero-junio de 1895, y t. IX, julio-diciembre de 1895.
- , *La génesis del crimen en México. Estudio de psiquiatría social*, 2a. ed., México, Porrúa, 1977.
- HALE, Charles, *La transformación del liberalismo en México a fines del siglo XIX*, trad. de Purificación Jiménez, México, Vuelta, 1991.
- HESPANHA, Antonio Manuel, *Cultura jurídica europea, síntesis de un milenio*, trad. de Isabel Soler y Concepción Valera, Madrid, Tecnos, 2002.
- , “De iustitia a disciplina”, en TOMÁS Y VALIENTE, Francisco *et al.*, *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, Alianza Editorial, 1990 (Alianza Universidad 662).
- Vísperas del Leviatán. Instituciones y poder político (Portugal, siglo XVII)*, trad. Fernando Jesús Bouza Alvarez, Madrid, Taurus Humanidades, 1989.
- Homenaje a Eugenio Florián*, México, León Sánchez, 1940.
- ¡Horroroso asesinato! Acaecido en la ciudad de Tuxpan el 10 del presente mes y año...*, Imprenta de A. Vanegas Arroyo, 1910.
- IGLESIAS VILA, Marisa, *El problema de la discreción judicial. Una aproximación al conocimiento jurídico*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.
- Infame hija que da muerte a sus queridos padres*, Imprenta de A. Vanegas Arroyo, (s. f.); o *Espantoso suceso Pedro Lara fue arrebatado por un huracán...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, 1911
- Informe de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos en que se proponen varias medidas para el arreglo de la administración de justicia*, México, Imprenta del Águila, 1838.
- Ilustración del derecho real de España, ordenada por Juan Sala, dedicadas a los estudiantes de jurisprudencia, por B. C.*, México, Imprenta de M. Murguía y Compañía, 1851.
- La tierra se traga a José Sánchez por dar muerte a sus hijos y a sus padres*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, (s.f.).



- LARDIZABAL Y URIBE, Manuel, *Discurso sobre las penas: contraído a las leyes criminales de España para facilitar su reforma*, Madrid, Joaquín Ibarra, 1782.
- LOMBARDO, Alberto, “La pena de muerte”, *El Foro*, año II, t. V, núm. 59, 21 de septiembre de 1977.
- LOZANO, Antonio de J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia mexicanas-Escriche Mexicano*, México, J. Balleca y Compañía Editores, 1905.
- LOZANO, José María, *Tratado de los derechos del hombre. Estudio de derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre*, México, Imprenta de Dublán y Compañía, 1876.
- MAC LACHLAND, Colin, *La justicia criminal del siglo XVIII en México*, México, Secretaría de Educación Pública, 1976.
- MACEDO, Miguel, *Apuntes para la historia del derecho penal mexicano*, México, Editorial Cultura, 1931.
- , *De la utilidad del estudio del derecho romano en la legislación comparada. Disertación leída en la Escuela Nacional de Jurisprudencia el 3 de marzo de 1903*.
- , *La criminalidad en México. Medios de combatirla*, México, Secretaría de Fomento, 1897.
- , *Discurso pronunciado en la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, México, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, 1888.
- , “Ensayo sobre los deberes recíprocos de los superiores y de los inferiores”, *Anales de la Asociación Metodófila*, 1877.
- MACÍAS, José Miguel, *Catecismo de derecho político constitucional. Opúsculo escrito en completa conformidad con los textos legales vigentes en la República Mexicana*, Veracruz-Puebla, Librerías de la Ilustración, 1878.
- MACOUZET, Roque, “El pulque y la criminalidad”, *La Ciencia Jurídica*, 1901, t. V.
- MANNORI, Luca y SORDI Bernardo, “Justicia y administración”, en FIORAVANTI (ed.)
- MARGADANT S., Guillermo, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México, Esfinge, 1994.
- MARTÍNEZ BACA, Francisco y Manuel VERGARA, *Estudios de antropología criminal*, Puebla, Imprenta de Benjamín Lara, 1892.

- MARINO, Daniela, “La modernidad a juicio. Los pueblos de Huixquilucan en la transición jurídica (Estado de México, 1856-1911)”, tesis de doctorado de El Colegio de México, México, 2006.
- , “Ahora que Dios nos ha dado padre... El Segundo Imperio y la cultura jurídico-política campesina en el centro de México”, *Historia Mexicana* (Ley y justicia. Del virreinato a la Revolución), vol. LV, núm. 4, abril de 2006.
- MELLADO, Guillermo, “Belem por dentro y por fuera”, México, *Criminología*, núm. 21, 1959.
- MENDOZA, Vicente T., *El corrido mexicano*, México, Fondo de Cultura Económica, 1954.
- MONTIEL Y DUARTE, Isidro, *Tratado de las leyes y su aplicación*, México, UNAM, 1978.
- , *Estudio sobre garantías individuales*, México, Imprenta del Gobierno, 1873.
- NARVÁEZ HERNÁNDEZ, José Ramón, “Bajo el signo de Caín. El ser atávico y la criminología positivista en México”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, t. XVII, 2005.
- NELKEN, David (ed.), *Comparing legal cultures*, Inglaterra, Dartmouth Publishing Company, 1997.
- NIETO, Alejandro, *El arbitrio judicial*, Barcelona, Ariel, 2000 (derecho).
- Novísima Recopilación de las Leyes de España*, Madrid, 1806.
- Novísimo sala mexicano o ilustración al derecho real de España, con las notas de D.J.M. de Lacunza. Edición corregida y considerablemente aumentada con nuevas anotaciones y refundiciones, relativas a las reformas que ha tenido la legislación de México hasta 1870, por los señores Dublán y Méndez*, México, Imprenta del Comercio de N. Chávez, 1870.
- Nuevo febrero mexicano, obra completa de jurisprudencia teórico-práctica*, México, Imprenta de Marino Galván Rivera, 1850.
- PADILLA ARROYO, Antonio, *De Belem a Lecumberri. Pensamiento social y penal en el México decimonónico*, México, Archivo General de la Nación, 2001.
- PARRA, Porfirio, ¿Según la psiquiatría puede admitirse la responsabilidad parcial o atenuada?, *Anuario de Legislación y Jurisprudencia*, año XII, 1895.

- PEÑA Y PEÑA, Manuel, *Lecciones de práctica forense mejicana, escritas a beneficio de la Academia Nacional de Derecho Público y Privado de México*, México, Imprenta a cargo de Juan Ojeda, t. 3, 1835.
- PICCATO, Pablo, “La experiencia penal de la ciudad de México: cambios y permanencias tras la Revolución”, en Carlos ILLADES y Ariel RODRÍGUEZ KURI (eds.).
- PIZARRO, Nicolás, *Catecismo político constitucional*, México, Imprenta del Comercio, 1861.
- RAMÍREZ, José Fernando, *Informe que hizo ante la excelentísima primera sala del Tribunal Superior del Distrito Federal licenciado José Fernando Ramírez en defensa del señor Manuel Díaz de Bonilla*, México, Imprenta de Lara, 1861.
- RODRÍGUEZ, Ramón, *Derecho constitucional. Escrito para servir de texto a los alumnos del Colegio Militar*, 2a. ed, México, 1875.
- RODRIGUEZ, Ricardo, *El Código Penal de México y sus reformas. Contiene una exposición histórica de las leyes penales vigentes en México antes de la promulgación del código y una sección de precedentes y legislación comparada con las instituciones penales adoptadas por la misma ley*, México, Herrero Hermanos, 1902.
- RODRÍGUEZ DE SAN MIGUEL, Juan, *Pandectas hispano-mexicanas o código general comprensivo de las leyes generales útiles y vivas... con exclusión de las totalmente inútiles, de las repetidas y de las expresamente derogadas*, Tres volúmenes, México, Imprenta de Mariano Galván Rivera, 1839-1840.
- ROMANELLI, Raffaele (ed.), *Magistrati e potere nella storia europea*, Bologna, Società Editrice il Mulino.
- ROUMAGNAC, Carlos, *Matadores de mujeres (Segunda parte de “Crímenes sexuales y pasionales”)*, México, Librería de la viuda de Ch. Bouret, 1910.
- , *Crímenes sexuales y pasionales: estudio de psicología morbosa*, México, Librería de la viuda de Ch. Bouret, 1906.
- , *Los criminales en México: ensayo de psicología criminal*, México, Imprenta Fénix, 1904.
- RUIZ, Eduardo, *Curso de derecho constitucional y administrativo*, México, Secretaría de Fomento, 1888.
- Sala mexicano o ilustración del derecho real de España*, México, 1845.
- SBRICCOLI, Mario, “Justicia criminal”, en FIORAVANTI (ed.).

- SERRALDE, Francisco A., *La embriaguez y la criminalidad*, México, Tipografía de O. R. Spíndola y compañía, 1899.
- SIERRA, Luis G., de la “La delincuencia en la infancia”, *El Foro*, año XXII, t. XLII, nums. 21-24, 31 de enero, 1o., 2 y 7 de febrero de 1894.
- SIERRA, Justo, “Problemas sociales de México. Discurso pronunciado en la clausura del concurso científico de 1895”, *Obras completas*, México, ts. IV-V, Editores Manuel Mestre y Agustín Yañez, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1991.
- SOBERANES, José Luis (coord.), *Los tribunales en la Nueva España*, México, UNAM, 1980.
- SPECKMAN GUERRA, Elisa, “De méritos y reputaciones. El honor en la ley y la justicia (Distrito Federal, 1871-1931)”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, vol. XVIII, 2006.
- , “El último duelo. Opiniones y resoluciones en torno al lance Verástegui-Romero (ciudad de México, 1894)”, en DI LISCIA, María Silvia y BOHOSLAVSKY Ernesto (edis.), *Instituciones y formas de control social en América Latina, 1840-1940*.
- , *Crimen y castigo. Legislación penal, interpretaciones de la criminalidad y administración de justicia (ciudad de México, 1872-1910)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Históricas-El Colegio de México, 2002.
- TARELLO, Giovanni, *Cultura jurídica y política del derecho*, trad. de Isidro Rosas Alvarado, México, Fondo de Cultura Económica, 1995.
- TAU ANZOÁTEGUI, Víctor, *La ley en la América hispana. Del descubrimiento a la emancipación*, Buenos Aires, Academia Nacional de la Historia, 1992.
- TEJA ZABRE, Alfonso, “Las nuevas orientaciones del derecho penal,” *Revista de Ciencias Sociales*, t. I, núm. 3, 1930.
- , “Doctrina de la legislación penal mexicana”, *Homenaje a Eugenio Florián*, MéxicoLeón Sánchez, 1940.
- “Los tipos psíquico-antropológicos del hombre criminal”, *El asesor jurídico*, 15 de febrero de 1909.
- ¡Terribilísimo ejemplar! ¡¡¡Una niña calumniadora a quien se lleva el demonio!!!*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, 1910.
- Terrible y verdadera noticia del espantoso ejemplar ocurrido con Norberta Reyes...*, Imprenta de Antonio Vanegas Arroyo, 1910.

- TORRE, Juan de la, *Guía para el estudio del derecho constitucional mexicano*, México, 1886.
- Trabajos de revisión del Código Penal, proyecto de reformas y exposición de motivos*, Cuatro volúmenes, México, Tipografía de la Oficina Impresora de Estampillas en Palacio Nacional, 1912-1914.
- TRASLOSHEROS, Jorge, *Iglesia, justicia y sociedad en la Nueva España. La Audiencia del Arzobispado de México, 1528-1668*, México, Porrúa-Universidad Iberoamericana, 2004.
- , “El pecado y el delito. Notas para el estudio de la justicia criminal eclesiástica en la Nueva España del siglo XVII”, *Alegatos*, núm. 58, septiembre-diciembre de 2004.
- URÍAS HORCASITAS, Beatriz, *Indígena y criminal. Interpretaciones del derecho y la antropología en México 1871-1921*, México, Universidad Iberoamericana, 2000.
- , “De la justicia a la ley: individuo y criminalidad en México independiente, 1821-1871”, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, núm. 21, 1997.
- URUETA, Jesús, “Delito y delincuentes”, *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, segunda época, t. XV, julio-diciembre de 1898.
- VALDÉS, Ramón Francisco, *Diccionario de jurisprudencia criminal mexicana*, México, Tipografía de Vicente García Torres, 1850.
- VALLARTA, Ignacio, “Discurso del señor Vallarta en el negocio de Antonio Rosales”, *Ignacio Luis Vallarta-Archivo inédito*, t. IV, México, Poder Judicial de la Federación.
- VÁZQUEZ, Juan M., *Curso de derecho público*, México, Tipografía literaria de F. Mata, 1879.
- ZAYAS ENRIQUEZ, Rafael de, *Fisiología del crimen. Estudio jurídico-sociológico*, Veracruz, Imprenta de R. de Zayas, 1885.