



Universidad Autónoma
del Estado de México



Facultad de Derecho

Tesis de Grado intitulada:

“Principios Elementales de la Norma Jurídica Mexicana”

que para obtener el título de

Licenciado en Derecho

presenta

Jordán Alexander Díaz Díaz

bajo la dirección de *Gustavo Aguilera*

*Izaguirre, Doctor en
Derecho.*

Noviembre, 2022.

ÍNDICE

PORTADA	1
DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTOS	3
ÍNDICE	4
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I: EL DERECHO EN LA HISTORIA	8
1.1 El Derecho como Objeto de Estudio Histórico	9
1.2 El Origen de “lo Jurídico”	16
1.3 El Origen de la Ley Escrita	22
CAPÍTULO II: BREVÍSIMO ANÁLISIS DE LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO	29
2.1 El Derecho en México	29
2.2 El Derecho Novohispano.....	33
2.3 El Derecho Mexicano	38
CAPÍTULO III: UNA NUEVA CONCEPCIÓN DEL DERECHO Y EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANOS.	43
3.1 El Sistema Jurídico Mexicano	44
3.2 El Derecho Mexicano	48
CAPÍTULO IV: LA NATURALEZA DE LAS LEYES	56
4.1 La Ley como Norma Jurídica, y Norma Jurídica como Concepto Genérico.	56
4.2 Las Características Formales de la Norma Jurídica	61
4.3 El Contenido Material de la Norma Jurídica	74
CONCLUSIÓN	88
FUENTES	91

INTRODUCCIÓN

La ya clásica acepción que ve al Derecho como un conjunto de leyes que regulan las relaciones entre los hombres que viven en sociedad, constituye un acertado primer acercamiento al vasto compendio de conocimientos que componen a la Ciencia Jurídica; sin embargo, conforme se profundiza en las diferentes áreas que conforman ésta se comprueba que tal concepto introductorio resulta, si no incompleto, arbitrariamente limitativo en razón de su carácter enfático respecto a las leyes que componen al ordenamiento o sistema jurídico de un Estado, teniendo por consecuencia la omisión del resto de áreas del conocimiento jurídico. Dicha estimación del Derecho como regulación de la conducta humana se debe a que el mismo, a través de leyes, códigos, constituciones u otros documentos de carácter jurídico, identifica a los miembros de una comunidad específica confiriéndoles derechos y obligaciones, otorga facultades a sus gobernantes limitando a su vez su ejercicio del poder público, y legitima los órganos e instituciones de gobierno; dejando en segundo plano –u omitiendo directamente– al conjunto de conocimientos teóricos que respecto de estas leyes puedan formularse. Ejemplo de lo anterior es que aunque los antecedentes históricos de un derecho que un particular pretenda hacer valer a través del procedimiento judicial correspondiente no constituirían un factor determinante en el mismo debido a que su ejercicio se apega únicamente al texto de las normas jurídicas que lo instituyen, éstos forman parte del conjunto de conocimientos abordados por la ciencia jurídica ya que permiten comprender su conformación a través del tiempo así como los efectos que tuvo para con los particulares de tiempos pretéritos; de hecho, las características del mismo procedimiento judicial constituyen un objeto de estudio para áreas de la ciencia jurídica tales como la Doctrina, cuyos resultados derivan del análisis y reflexión de las leyes que establecen al mismo y su relación con otras que en conjunto forman el ordenamiento jurídico de un país, o la misma Historia, que describe la evolución del mismo en función de las costumbres propias de una época concreta.

Considerar, por tanto, que el Derecho tiene el único propósito de regular las interacciones sociales, implica omitir deliberadamente un importante sector del

conocimiento jurídico. Tal sector omiso se compone, a grandes rasgos, de la historia del derecho que centra su estudio en las leyes del pasado, nacionales o extranjeras, para describir los antecedentes de una garantía, una prohibición o una institución contenida en una norma jurídica actual y vigente; de la doctrina jurídica que estudia la naturaleza de éstas así como la del sistema jurídico que constituyen para la integración del marco teórico-conceptual de la denominada Teoría General del Derecho; de la sociología jurídica que aborda los fenómenos producidos por la interacción entre éstas y la sociedad en que se aplican; y de la filosofía jurídica que reflexiona sobre el ser y deber ser de las leyes, instituciones y gobierno. Con base en lo anterior, es válido señalar que el objeto común de estudio para todas las áreas de conocimiento que integran a la Ciencia Jurídica es la misma ley, o conjunto de leyes, a las que el concepto clásico de Derecho suele enfocarse, sólo difiriendo entre sí en lo relativo a la perspectiva propia de cada área desde la que aborda el estudio de las mismas.

En México, el Derecho suele ser entendido como el conjunto de leyes que definen las potestades de su gobierno y delimitan las acciones de su la población, o bien como el conjunto de conocimientos impartidos en las facultades e instituciones universitarias para la formación de abogados; ambas estimaciones no resultan equívocas, pero adolecen del mismo problema que el concepto de Derecho ya aludido. Por mera analogía, aunque no por ello desconociendo sus características específicas, puede afirmarse que el derecho mexicano está compuesto por las leyes que integran su sistema jurídico y da origen a todo el aparato gubernamental nacional, así como por los conocimientos de carácter histórico, doctrinario y filosófico referidos a éstas. Es a través del análisis de los conceptos fundamentales de Norma Jurídica, Sistema Jurídico y Derecho que la presente investigación tiene el propósito de destacar el carácter escrito de las leyes mexicanas, no ya como una simple realidad circunstancial por el carácter textual de la presente ni como simple herencia de la antigua tradición jurídica que sigue la senda del derecho escrito en contraposición con la del derecho consuetudinario o alguna otra, sino como una característica elemental del contenido que designa el término “derecho” así como de los mencionados conceptos fundamentales, así como el de sistematicidad en

atención a la innegable relación que entre sí guardan las normas jurídicas para conformar el sistema u ordenamiento jurídico propio de un país.

CAPÍTULO I: EL DERECHO EN LA HISTORIA

A lo largo de la existencia de la humanidad los acontecimientos dignos de memoria han sido perpetuados a través de escritos cuya descripción cronológica de los hechos que han conformado directa e indirectamente nuestro presente, constituyen la herencia más importante que todo ser humano posee: su historia. Aunque disponemos de muchos otros elementos que nos permiten constatar la importancia de los tiempos pretéritos, tales como la arquitectura de las antiguas civilizaciones que sobrevivió al paso del tiempo y a la acción del hombre, representaciones artísticas que en un momento específico del pasado representaron, no sin un poco de distorsión, la realidad de su presente, las tradiciones que rememoran y conservan los usos y costumbres que una comunidad ha hecho parte de sí misma y de cada uno de sus integrantes; no cabe duda, empero, que los registros escritos, no exentos de alguna inconsistencia y de vacíos, representan la mejor fuente de información respecto de los sucesos y las personalidades que influyeron en la conformación de nuestro presente. Es innegable que la importancia de la Historia radica en que constituye la base de quiénes somos y lo que hacemos, pero pocas veces se hace hincapié en una de sus características más importantes: exponer la razón de ser de todo momento, de todo presente en que una persona se dispuso a describir quién es, qué hace, dónde lo hace, por qué lo hace y, principalmente, qué sucede en derredor suyo. ¿Pensarían los juristas de la Antigua Roma que sus sentencias y códigos constituirían las bases de los ordenamientos jurídicos de la mayor parte de las actuales naciones del mundo? En esta época, el siglo XXI, tenemos la Historia Universal para constatar que no importa la intención con que se crea conocimiento o se establecen leyes para gobernar un Estado, lo verdaderamente importante es cómo ello sobrevive a sus creadores y cómo incluso después de tantos siglos éstos pueden seguir aplicándose a la vida cotidiana; en el caso específico de las leyes, con la única restricción que impone la moral que evoluciona por los efectos del tiempo en la conciencia humana. Pero prescindiendo de la moral debido precisamente a su carácter mutable, cabe preguntar ¿qué es aquello que ha sobrevivido de las leyes de la antigüedad para que puedan ser no sólo un objeto de

estudio para juristas y estudiantes de Derecho sino también una de las llamadas fuentes del derecho?

1.1 El Derecho como Objeto de Estudio Histórico

Es importante comenzar con la delimitación de conceptos, siendo el primero de ellos, precisamente, el de la Historia. Ésta es definida por el Diccionario de la Real Academia Española, en sus primeras cinco acepciones, como:

1. *Narración y exposición de los acontecimientos pasados y dignos de memoria, sean públicos o privados.*
2. *Disciplina que estudia y narra cronológicamente los acontecimientos pasados.*
3. *Obra histórica compuesta por un escritor.*
4. *Conjunto de los sucesos o hechos políticos, sociales, económicos, culturales, etc., de un pueblo o de una nación.*
5. *Conjunto de los acontecimientos ocurridos a alguien a lo largo de su vida o en un período de ella.¹*

La primera de estas acepciones corresponde a un concepto coloquial, es decir, el sentido que tendría dicha palabra en un contexto cotidiano referido a los acontecimientos del pasado. La segunda hace referencia a la ciencia –o disciplina– que se designa con dicho término, ese estudio de los acontecimientos pretéritos y las circunstancias en torno a estos, que se estructura de manera cronológica. Estas circunstancias, lo que comúnmente se denomina contexto histórico, son desglosadas en la cuarta acepción del Diccionario citado, lo que da constancia de su importancia para constituir un estudio más sólido acerca de un acontecimiento

¹ Diccionario de la Lengua Española.

histórico, pues para estudiarlo –y comprenderlo– es necesario un marco referencial que exponga las situaciones en torno al mismo que, directa o indirectamente, incurren en su acaecimiento. La tercera acepción expone –y establece– que la historia, al igual que todas las ciencias, es producto de la labor humana, de un escritor que en este contexto recibiría el título de historiador, aunque es importante aclarar que el simple hecho de escribir acerca de un acontecimiento pretérito no se traduce en una contribución al conocimiento estructurado de la ciencia que se denomina Historia; es necesaria una investigación y una metodología concretas que brinden rigor científico al resultado final de la labor. Por último, la quinta acepción a revisar se enfoca en el uso del término para identificar los acontecimientos desarrollados a lo largo de la vida de una persona, aunque para ello existe un término más específico: biografía.

Con base en lo anterior cabe hacer la pregunta: ¿cuál es el propósito de que se estudie la historia del derecho? Como se ha dicho anteriormente, conocer el pasado y los acontecimientos ocurridos hasta la actualidad es indispensable para comprender el presente. Dicha postura es aplicable a todo lo que existe en el mundo y es susceptible de análisis, sea un objeto material o un concepto que ha perdurado a través de los siglos; sin embargo, si se busca identificar al objeto de estudio de la historia del derecho, éste no puede ser solamente el “derecho en sí” debido, entre otras razones, a que el mismo es un concepto que no ha sido definido de manera absoluta o concluyente. Este problema se encuentra en contextos académicos, donde las posturas referentes a ello han encontrado tanto puntos de concordancia como de separación. En su Introducción a la Historia Universal del Derecho, el doctor Guillermo Floris Margadant expone:

Una historia del derecho puede tener su punto de partida en la descripción de sus fuentes históricas, en cuyo caso se presenta la llamada “historia externa del

derecho". Si se trata, empero, de presentar la historia de las instituciones jurídicas, hablamos de una "historia interna del derecho"².

El primer paso para el estudio de cualquier objeto es delimitar el mismo y, si es posible, establecer los enfoques desde los que se someterá a análisis. La disciplina de la historia del derecho abarca una gama muy vasta de conceptos, nociones y datos que deben clasificarse para establecer los límites de su objeto de estudio y evitar abordar cuestiones que puedan considerarse "extra-jurídicas". Si bien *el objeto de la historia del derecho es, pues, el derecho a lo largo del tiempo; pero es bien sabido que no hay una gran uniformidad de criterios sobre qué sea el derecho*³, es posible identificar los elementos que lo han constituido a lo largo del tiempo. Leyes, códigos, instituciones, mandatos, organismos, hasta el mismo Estado, son sólo algunos ejemplos de los conceptos que integran el marco teórico-conceptual de la historia del derecho; sin embargo, ¿debe su objeto de estudio limitarse a estos conceptos? No hay duda en que a lo largo de los últimos años, juristas y filósofos han postulado la independencia del derecho respecto de las ciencias sociales, y de todo enfoque considerado ajeno al derecho, con la finalidad de constituirlo en una ciencia autónoma, pero aplicar dicha tendencia al estudio de su historia daría resultados cuando menos sesgados en su aspecto general, mas no en su aspecto puramente jurídico, y esto es así porque el historiador del derecho que decide enfocarse únicamente en los conceptos, leyes e instituciones jurídicas, ignorando el contexto histórico en que estos se manifestaron y su influencia en el desarrollo cotidiano del momento y de subsecuentes eventos sociales, adopta, como diría el doctor Margadant, una actitud dogmática:

El historiador del derecho adopta frente a su materia una actitud muy distinta a la del dogmático. Aquel se pregunta: ¿Qué constelación de intereses sociales ha dado lugar a la norma que aquí me encuentro? Esta norma, ¿frenó o estimuló más tarde

² Margadant, G. F. (1973). Introducción a la Historia Universal del Derecho; Xalapa, Veracruz; Universidad Veracruzana: Facultad de Derecho; p. 12.

³ González, Ma. del R. (1994). Historia del Derecho; Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM; p. 219. (Link: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/critica/cont/15/mej/mej12.pdf>).

*ciertos desenvolvimientos sociales o políticos? ¿Por qué se transformó luego, o fue eliminada? El dogmático, empero, se pregunta: ¿cómo se relaciona esta norma con las diversas instituciones jurídicas que conocemos de esta fase de la historia? ¿Cuál habrá de ser su debida interpretación?*⁴

De esta manera es que podemos clasificar a los historiadores del derecho, es decir, y con base en las acepciones previamente analizadas, a los escritores de obras históricas acerca del derecho, en dos tipos: historiadores generales del derecho, aquellos que abordan todos los aspectos socioculturales de un momento dado en torno a un concepto jurídico y la influencia recíproca entre estos, e historiadores dogmáticos del derecho, aquellos que centran su estudio en dichos conceptos y las interrelaciones existentes entre los mismos.

Se ha mencionado anteriormente que el concepto jurídico objeto de estudio de la historia del derecho puede ser una ley, una institución o un organismo de Estado, en otras palabras, dicha expresión sirve para identificar aquellos elementos que conforman el ya mencionado marco teórico-conceptual del Derecho. ¿Puede entonces limitarse el objeto de la historia del derecho a los elementos de este marco teórico? La respuesta es sí con el apereamiento de que se carecería de un marco referencial social; entonces ¿debería centrarse el objeto de la historia del derecho en sus conceptos teóricos aun sabiendo las inconsistencias históricas de las que padecería? Al respecto, la doctora María del Refugio González señala:

...con fines meramente explicativos, es posible agrupar los puntos de vista en torno a la naturaleza y el método de la disciplina en tres grandes corrientes: a) la que sostiene que la historia del derecho es derecho y debe estudiarse con el método dogmático; b) la que considera que es historia y debe estudiarse con alguno de los métodos de la historia; y c) la que ubicándola entre las disciplinas históricas extiende su ámbito de conocimiento a las relaciones sociales. En este esquema, el primer enfoque se corresponde con la llamada historia interna del derecho; el segundo con

⁴ Margadant, G. F.; *Op. Cit.*; p. 13.

*la historia externa y el tercero con la historia social, vinculadas respectivamente a la dogmática jurídica, la historia, a secas, y la historia social*⁵.

Toda sistematización de conocimientos tiene la finalidad de facilitar su comprensión y transmisión, por lo que esta propuesta de agrupación sirve para demostrar los enfoques que puede tener el estudio del derecho desde una perspectiva histórica; no obstante, podemos identificar una contradicción entre ambos autores citados respecto de la llamada historia externa del derecho, pues mientras el doctor Margadant la identifica con el estudio de las fuentes históricas del derecho, que según el Diccionario Jurídico *son los ordenamientos jurídicos antiguos o recientes que rigieron aspectos de la conducta externa humana y ya no están vigentes*⁶, es decir, fueron derecho en un momento específico, por ende, “derecho en sí”; la doctora González la identifica con “la historia a secas”, es decir, no se centra únicamente en los aspectos meramente jurídicos de un momento determinado sino también en la influencia de estos en el contexto histórico general.

Lo anterior nos permite constatar uno de los puntos de inicio más importantes de la presente investigación: independientemente del enfoque desde el que se quiera estudiar la historia o del objeto en que una investigación histórica quiera hacer énfasis, la labor y el resultado siempre serán productos de la actividad humana; por tanto, encontrar dos enfoques discrepantes como los anteriormente descritos responden a la vastedad teórica del derecho como objeto de estudio y al mismo tiempo pone en evidencia la complejidad de encontrar puntos conciliatorios respecto de cómo ha de estudiarse y describirse a la historia del derecho y a éste en general, esto en razón de las distintas escuelas del derecho que surgieron con el paso de los

⁵ González, Ma. del R.; *Op. Cit.*; pp. 220-221. (Link: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/critica/cont/15/mej/mej12.pdf>).

⁶ Fernández Ruiz, J. (2011). *Derecho Administrativo y Administración Pública*. México: Porrúa; p. 183 (link: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/fuentes-historicas/>).

siglos así como de las opiniones particulares de cada historiador y jurista. Al respecto, la opinión del doctor Margadant resulta ilustrativa:

Los teóricos han elaborado definiciones del derecho que sugieren una estricta separación de esta materia respecto de la religión, la ética y los convencionalismos sociales. Una historia del derecho que se apegase a tales definiciones, empobrecería su tema en forma insoportable⁷.

De lo anterior puede concluirse que, en primera instancia, las definiciones sugeridas por los teóricos –su opinión particular– que despojan al derecho de dichos aspectos versan sobre el derecho en sí y no sobre su historia o su estudio histórico; en segunda instancia que, en caso contrario, es decir, en caso de que los mismos parámetros se apliquen a los estudios históricos sobre el derecho, además de comprobar la postura del autor citado respecto del empobrecimiento del material histórico resultante, estos resultarían inviables debido a que no se podría abordar el estudio de las leyes que encontraron su origen o motivación en preceptos eclesiásticos, en principios axiológicos o en las costumbres de una comunidad específica; y en última instancia que la historia del derecho es, en esencia, historia, o sea, la narración y exposición cronológica de acontecimientos pasados. Queda a consideración del jurista-historiador la importancia que tienen los aspectos extrajurídicos –sociales, políticos...– del contexto histórico en que se promulgó y aplicó una ley que sea objeto de un estudio histórico; sin embargo, esto no significa que dicho contexto pueda ser ignorado, pues de serlo no se estaría haciendo un estudio histórico sino un mero análisis de una norma no vigente. Establecida la separación entre objetos jurídicos de estudio histórico y el contexto histórico en torno a estos, así como la necesaria complementariedad entre ambos, se vuelve a la pregunta: ¿cuál es el propósito de que se estudie la historia del derecho? Su propósito es reconstruir y definir las bases sobre las que el derecho y sus elementos fueron creados en un momento específico de la Historia, así como describir su

⁷ Margadant, G. F.; *Op. Cit.*; pp. 13-14.

evolución a través del tiempo en razón de los factores históricos de un momento determinado.

En palabras simples: la historia del derecho estudia y conforma los antecedentes de la teoría del derecho actual; no obstante, dichos antecedentes se constituyen de elementos tanto jurídicos (leyes, instituciones) como no jurídicos (factores socioculturales, políticos, económicos). Siguiendo al jurista alemán Klaus Adomeit, la doctora González propone una delimitación a los objetos jurídicos de estudio histórico:

Muchos juristas estarían de acuerdo en que el derecho se genera por lo menos de cuatro maneras: el legislador con sus leyes; el dogmático jurídico con sus libros; la jurisprudencia con sus sentencias; y el pueblo con sus puntos de vista. Si esto es así, la historia del derecho habrá de ocuparse del estudio de cualquiera de estos cuatro fenómenos en perspectiva histórica⁸.

Estos fenómenos corresponden directamente con tres de las fuentes formales del derecho: la ley, la doctrina jurídica y la jurisprudencia; y las fuentes reales de éste. Estudiar dichos fenómenos en perspectiva histórica obliga a aceptar una realidad de la que pocas veces se hace mención: las leyes pretéritas con sus respectivas interpretaciones jurisprudenciales constituyeron un derecho vigente, mismo que fue sometido a análisis por parte de los juristas y filósofos de un momento específico y con una idiosincrasia propia del contexto histórico y cultural, pero cuya vigencia dependió de los medios con que el mismo fue aplicado a la sociedad, y no en si su contenido era justo para ésta o satisfactorio para sus necesidades. No hay duda en que todas las leyes, al menos en primera instancia, han sido creadas con la finalidad de ordenar o regular las interacciones entre los miembros de una sociedad y las interacciones de estos con sus gobernantes, ya mediante el acuerdo entre los particulares, ya a través de la autoridad que ejerce uno de los miembros para ordenar sobre los actos de los particulares; pero el contenido de dichas leyes no depende causalmente de un ideal axiológico de justicia ni de las necesidades de la sociedad

⁸ González, Ma. del R.; *Op. Cit.* p. 219.

sobre la que ordena, sino de la voluntad de los gobernantes que tienen la facultad de crear leyes obligatorias para sí y para los gobernados, fundamentando su contenido en los comportamientos consuetudinarios que conforman el *statu quo* del orden social y justificando sus fines en los ideales que pregona la moral de la sociedad.

Con lo anterior es posible hacer el análisis de los resultados obtenidos de las investigaciones históricas sobre el derecho, haciendo énfasis en los conceptos y fenómenos jurídicos antes descritos para reconstruir las bases de la teoría actual del derecho, sin que la mención de las circunstancias socioculturales, políticas o económicas en que dichos antecedentes se manifestaron represente más que el simple contexto histórico necesario para cualquier estudio histórico.

1.2 El Origen de “lo Jurídico”

Ya se han mencionado los diferentes objetos jurídicos sobre los que cualquier estudio histórico del derecho puede hacer énfasis: la ley y su interpretación, la doctrina jurídica y sus fundamentos, la sociedad y su relación con las instituciones. Un estudio sobre historia del derecho que abarque todos estos objetos, a la vez que brinde un panorama completo sobre las circunstancias en torno a éstos, constituiría una obra de inestimable valor para la Historia Universal, a la vez que establecería los fundamentos sobre los que se estructura todo el ordenamiento jurídico propio de una nación. Sin embargo, ante la pregunta de ¿cuál es el origen del derecho?, ciertamente existen diversas respuestas que se sustentan en teorías distintas entre sí, pues éste y los conceptos que componen su marco teórico hacen referencia a ideas y objetos bien identificados –no todos de manera concluyente– en la actualidad, pero que conforme se retrocede en el tiempo para estudiar sus antecedentes, la identificación de los mismos se torna más difusa, no tanto por el

vocablo con el que se denominó un concepto jurídico o una institución en un momento de la historia como por las características propias de su contexto y su organización, aunado a las que el mismo fue adquiriendo hasta la actualidad.

Un ejemplo común de lo anterior es el de la familia como institución jurídica –aunque para efectos de la presente investigación y sus objetivos, se le llamará “concepto jurídico”–. Cotidianamente se considera a la familia como un grupo de personas conformado por una madre, un padre y sus hijos; la Real Academia Española, en su primera acepción, la define como un *grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas*⁹; Rafael de Pina, por su parte, como *agregado social constituido por personas ligadas por el parentesco [o] conjunto de parientes que viven en un mismo lugar*¹⁰; y la doctora María de Montserrat Pérez Contreras, como *el elemento natural y fundamental de la sociedad, que como constitucionalmente se establece, requiere de protección al igual que sus integrantes; esto en atención y provecho de los individuos que la conforman, cumpliendo así con la función social que le corresponde*¹¹. Como puede apreciarse, el concepto de familia adquiere un mayor significado conforme se analiza desde perspectivas más específicas: partiendo de la simple intuición, pasando por las acepciones propuestas en un diccionario general y en otro especializado en derecho, para llegar a una concepción teórica-doctrinaria. Si bien podrían hallarse y formularse más acepciones acerca de la familia como concepto jurídico, la mención de ésta tiene la finalidad de exponer cómo el elemento material de “familia” (aquello a lo que designa dicha palabra), no depende directamente del elemento formal (la palabra en sí, es decir, el concepto jurídico) con que se regula en un momento determinado, pues al ser este elemento material un fenómeno social sujeto a cambios y adaptaciones, sólo es el elemento formal el que puede no sufrir cambios. Esto nos puede remitir a la idea de que mientras la ley

⁹ Diccionario de la Lengua Española.

¹⁰ de Pina, R.; de Pina Vara, R. (1998). Diccionario de Derecho. México: Porrúa; p. 456.

¹¹ Pérez Contreras, Ma. de M. (2010). Derecho de Familia y Sucesiones. México: Nostra Ediciones; pp. 22-23 (Link: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/familia/>).

puede ser reformada en su contenido para adaptarse a las necesidades del momento o a la nueva estimación que al respecto tenga la sociedad, su naturaleza propia no cambia en sí –esta naturaleza será abordada más adelante–; la ley sigue siendo ley a pesar de que cambie su contenido e intención.

Para ejemplificar lo anterior baste comparar dos posturas distintas respecto del concepto de familia, y que continúan denominándose con el mismo término: mientras el Derecho Romano consideraba a la familia como *el conjunto de personas que, por naturaleza o derecho, están bajo una misma potestad [...] hay un paterfamilias, quien ejerce su autoridad sobre los demás miembros, entre los que se encuentran los descendientes de éste, su mujer, clientes y esclavos*¹²; la doctora Pérez Contreras señala que es *el grupo formado por la pareja, sus ascendientes y sus descendientes, así como por otras personas unidas a ellos por vínculos de sangre, matrimonio, concubinato o civiles, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y obligaciones*¹³. Además del tiempo de vigencia, la evidente diferencia entre ambos conceptos jurídicos designados con la misma palabra –que no ha de olvidarse que procede directamente del latín– es que la primera hace mención de la potestad del padre a que estaban sujetos sus miembros, y la segunda remite directamente al ordenamiento que impone deberes y obligaciones a todos sus integrantes: la familia pasó de ser un conjunto de personas sujetas a la patria potestad de un hombre, a un conjunto de individuos con derechos y obligaciones propios sujeto a un ordenamiento jurídico. El hecho de que una palabra con que se designó un objeto en un momento determinado sea empleada para designar a otro objeto con marcadas diferencias entre sí, responde a la capacidad de adaptación de los conceptos jurídicos –la reformabilidad de su contenido material– según lo requiera el ordenamiento jurídico de un momento determinado, pero al mismo tiempo a la perdurabilidad de dicho concepto jurídico a través de la historia –su objeto formal–, pues la familia como simple conjunto de individuos con lasos de sangre es, en

¹² Huber Olea, F. J. (2000). Diccionario de Derecho Romano. México: Porrúa; p.

¹³ Pérez Contreras, Ma. de M.; *Op. Cit.* pp. 22-23 (Link: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/familia/>).

primera instancia, una realidad social y natural que estuvo presente desde el inicio de cualquier civilización.

Para complementar lo anteriormente dicho, el doctor Margadant destaca su importancia en las primeras páginas de su Historia Universal del Derecho al señalar que *los primeros aspectos “jurídicos” de la vida primitiva son los referentes a las costumbres relacionadas con la convivencia sexual y, ligadas a ellas, con la jerarquía dentro del grupo de los que conviven sedentariamente o que forman parte del mismo grupo nómada*¹⁴. Expone así la importancia del grupo familiar como la primera forma de organización en las sociedades primitivas, continuando con la justificación de su postura: *Es importante hacer notar que, a diferencia de lo que sucede en otros sectores de la vida animal, el hombre y los monos más evolucionados comienzan su existencia con un prolongado período en el que requieren de ayuda y de protección (tres años en caso de ciertos monos, y de diez a doce años en el caso del hombre); esto crea una especial relación “social” entre la madre y los hijos. Como es común que durante este período nazcan más hijos, y los hermanos mayores tengan que ocuparse de los menores, surge así en torno a la madre – ¿también alrededor del padre? – un grupo social jerarquizado*¹⁵. La jerarquización dentro de un grupo de individuos implica la necesaria existencia de roles sociales que deben ejecutarse entre los miembros de éste, así como de la autoridad que ejerce uno sobre el resto, constituyendo así un precedente de las obligaciones familiares, y ante los miembros de otro grupo social que también recibiría el nombre de familia, generando formas de convivencia social entre grupos y entre individuos. Del análisis de una “familia primitiva” ha sido posible encontrar precedentes de algunas de las nociones jurídicas que fundamentan el derecho familiar actual (familia, obligaciones, interacción social); no obstante, se ha mencionado que la mayoría, sino la totalidad de aspectos sociales susceptibles de regulación jurídica han sufrido cambios a través de la historia en razón del dinamismo social y los cambios en el orden jurídico, por lo que la idea actual de familia, así como el sentido de las leyes que la reglamentan, difiere del

¹⁴ Margadant, G. F.; *Op. Cit.*; pp. 31-32.

¹⁵ *Ibidem*; p. 32.

concepto que tuvieron al respecto las sociedades de otra época específica y sus leyes propias, sin que ello impida emplear el mismo concepto para designar a ambos elementos materiales de regulación jurídica. Poco práctico sería buscar o crear nuevas palabras con las que designar objetos de regulación jurídica que han sido adaptados a tiempos recientes pero que conservan sus características esenciales.

Una vez señalada la importancia de la familia como primer momento de origen para algunos de los conceptos jurídicos más importantes de la actualidad, es válido seguir la descripción que hace el doctor Margadant acerca de cómo “lo jurídico” fue nutriéndose de las realidades de un momento histórico determinado y que constituyeron el precedente de algunos de los actuales conceptos básicos del derecho: hace mención de cómo *la agricultura sedentaria añade al panorama jurídico el derecho de propiedad y posesión*¹⁶; señalando así el origen de estos conceptos en las relaciones sociales primitivas, entre lo que pertenece a uno y a otro de sus integrantes, siendo la posesión un *poder de hecho ejercido sobre una cosa*¹⁷; y la propiedad, *un derecho de goce y disposición que una persona tiene sobre bienes determinados, de acuerdo con lo permitido por las leyes, y sin perjuicio de tercero*¹⁸. Continúa la descripción de cómo *la prosperidad de los sectores sedentarios atrae a los invasores. De la guerra nace la esclavitud de los conquistados y así se complica la estratificación social*¹⁹; es decir, si la mera posesión de un objeto puede provocar conflicto entre los integrantes de una comunidad, lo que vuelve necesario establecer un orden respecto de las propiedades de cada uno de estos, la prosperidad general de ésta la hace objeto de la ambición de otra; surgido un conflicto y resuelto mediante la fuerza, la comunidad vencida constituye el botín de guerra, a la vez que comenzaba la necesidad de crear medios de protección de la comunidad vencedora, razón por la que el doctor Margadant señala que *las aldeas se reúnen entre sí para protegerse contra los invasores: nace un “derecho internacional”*. Algunas de las

¹⁶ *Ibidem*; p. 34.

¹⁷ de Pina, R.; *Op. Cit.*; p. 411.

¹⁸ *Ibidem*; p. 422.

¹⁹ Margadant, G. F.; *Op. Cit.*; p. 34.

*aldeas llegan a alcanzar la hegemonía dentro de estas federaciones y se convierten en grandes ciudades*²⁰. La necesidad de protección por parte de las comunidades primitivas originó la disposición de establecer alianzas con otras, generalmente complementándolas con acuerdos comerciales; surge así un precedente del derecho internacional, entendido en la actualidad como un *conjunto de normas reguladoras de las relaciones entre los sujetos de la comunidad internacional*²¹; así como del derecho comercial o mercantil, que es el *conjunto de las normas relativas a los comerciantes como tales, a los actos de comercio y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos*²². En este panorama, la comunidad primitiva comienza su evolución hacia una forma de organización más compleja: la Ciudad-Estado.

Si bien la agricultura es considerada un factor decisivo del cambio de nomadismo a sedentarismo por parte de las comunidades primitivas, también constituyó un punto de inflexión en el desarrollo del orden jurídico y su teoría al ampliar la esfera jurídica de cada integrante de la misma: antecedentes de los conceptos actuales del derecho como la familia, la posesión, la propiedad y el comercio, pueden encontrarse en las descripciones de las primeras comunidades de las que se tiene información. “Lo jurídico” surgió de la capacidad de los individuos para establecer y respetar acuerdos, y nació con las interacciones entre individuos y comunidades; sin embargo, buscar correspondencias entre las actividades de las comunidades primitivas y el contenido material de los conceptos jurídicos que actualmente conforman tanto a la Teoría General del Derecho como a los ordenamientos jurídicos de cada nación para identificar antecedentes de los mismos, resultaría en una actividad alejada de los propósitos de esta investigación.

²⁰ *Ibidem*; p. 34.

²¹ de Pina, R.; *Op. Cit.*; p. 235.

²² *Ibidem*; p. 236.

1.3 El Origen de la Ley Escrita

Hasta este momento se ha demostrado la importancia de integrar los elementos extra-jurídicos en las investigaciones históricas sobre derecho para obtener mejores resultados respecto del contexto en que un elemento de derecho fue creado y/o aplicado, permitiendo estudiar tanto sus efectos en la vida individual como colectiva; al mismo tiempo se ha establecido que los primeros aspectos jurídicos de la vida humana se manifestaron desde una época primitiva, sirviendo así como antecedentes de los conceptos que integran el marco teórico del Derecho y que hasta hoy siguen siendo objeto de regulación normativa, y encaminando a estas comunidades primitivas hacia una forma de organización social más compleja.

Con este panorama cabe preguntar: ¿cuál fue el siguiente paso en la evolución de las comunidades primitivas que ya comprendían nociones básicas de contenido jurídico como la propiedad, la familia y la guerra? Ese paso fue dado con la invención de la escritura, siendo el doctor Margadant consciente de su importancia al exponer en su ya multicitada obra lo siguiente:

La Historia del Derecho entra en una nueva etapa a partir del momento en que se adquiere la costumbre de apuntar los datos de interés jurídico en ciertos materiales que resisten a la acción del tiempo. Algunas leyes (el Código de Hammurabi) y también algunos contratos privados (la venta de una casa en el tercer milenio a.C., en el antiguo Imperio egipcio) se registraron en estelas o se cincelaron en rocas. Otras leyes son conservadas en placas de bronce (por ejemplo, algunas leyes de la República Romana). Se conoce la antigua cultura de Mesopotamia, sobre todo, gracias a millares de tablillas de barro cocido en las que fueron registrados, con letra cuneiforme, la mitología, ciertos datos administrativos, algunas leyes, etc. Más tarde las pieles de ciertos animales son tratadas de tal manera que conservan la escritura (a veces en tales pergaminos hay varios textos superpuestos, en cuyo caso hablamos de palimpsestos). También desde unos 2300 años a.C., el papiro, con

*frecuencia bien conservado en la arena de Egipto, ha transmitido muchos datos de interés jurídico. Menos resistentes fueron las tablillas de madera, cubiertas con cera, en las que los romanos registraron contratos, testamentos y otros documentos jurídicos.*²³

Así como en la Historia Universal, la escritura constituye un antes y un después en la historia del derecho debido a que permitió establecer el contenido de las leyes de manera definitiva, así como brindar certeza respecto de los actos comerciales celebrados entre particulares, lo que se vincula respectivamente con una temprana tendencia a la codificación de leyes y el surgimiento de los primeros contratos. La costumbre de poner por escrito –o codificar– información es la manera en que se ha podido tener noticia de las culturas pretéritas y sus características; siendo la jurídica el objeto del presente análisis, queda de manifiesto no sólo la importancia histórica del desarrollo de los sistemas de escritura, sino también el paradigma jurídico que persiste hasta la actualidad: la codificación de las leyes. Tan importante es la escritura para el derecho que se ha propuesto que *la palabra ley proviene de la voz latina lex que, según la opinión más generalizada se deriva del vocablo legere, que significa “que se lee”...*²⁴ Ya se trate de una hipótesis válida o de una etimología popular surgida de la semejanza entre ambos vocablos, la relación entre el concepto de ley y la acción de leer remite directamente al carácter escrito de la primera, siendo éste una cualidad intrínseca de todo sistema jurídico contemporáneo.

Así como la adopción del sedentarismo permitió a las comunidades primitivas, entre otras cosas, desarrollar técnicas de agricultura y modos de convivencia entre sus

²³ Margadant, G. F.; *Op. Cit.*; p. 36.

²⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas (1985). *Diccionario Jurídico Mexicano*. México: Porrúa; p. 44.

integrantes, también propició la aparición de sistemas de escritura que contribuyeron al desarrollo de la identidad cultural de cada comunidad, así como a la consolidación de sus formas de organización. *De hecho, Hart considera que el primer paso de una sociedad pre-jurídica a una jurídica es precisamente la reducción a la escritura de aquellas normas que se transmitían sólo de manera oral*²⁵. Esta cita del doctor Oscar Cruz Barney sirve de sustento a lo aseverado anteriormente: la escritura marca un nuevo comienzo para el derecho, una nueva forma de entenderlo y transmitirlo; al mismo tiempo que señala la importancia de la codificación de las leyes como elemento formal de todo ordenamiento jurídico.

La cita anterior nos introduce un par de conceptos nuevos: la “sociedad pre-jurídica” y la “sociedad jurídica” son conceptos aludidos por el citado autor de las teorías de H. L. A. Hart y de Michael Gagarin respecto de la valoración de sociedades como jurídicas o no. Resulta en una contribución fundamental para los propósitos de esta investigación las líneas que el doctor Cruz Barney escribe:

*En el estudio que hace Hart del derecho en la actualidad, afirma que para hablar de la existencia al menos de los “cimientos” de un sistema jurídico en un determinado grupo humano, deberán existir una reglas primarias que impongan obligaciones y unas reglas secundarias que se encarguen de regular la creación y operación de las primarias.*²⁶

Se señala así la tendencia general a una jerarquización de las normas que influyen en las interacciones de los miembros de una sociedad, sean estas jurídicas o no en el sentido contemporáneo del término, a la vez que permite una incipiente distinción de aquellos miembros que tienen un carácter preponderante sobre el resto; luego continúa con la descripción de una “norma de reconocimiento” (regla secundaria)

²⁵ Cruz Barney, O. (2004). Historia del Derecho en México; México: Oxford; p. XXIV.

²⁶ ; p. XXIV.
Ibidem

que permite distinguir cuales de las reglas primarias son leyes. Al respecto, el doctor Cruz Barney cita al mismo H. L. A. Hart y señala:

La mencionada “norma de reconocimiento” existe de diversas maneras. En el caso de las sociedades primitivas tal vez se trata simplemente de una lista de las reglas que deben considerarse obligatorias y que están contenidas en un documento o grabadas en un lugar público. [...] En aquellas sociedades donde la llamada “norma de reconocimiento” es aceptada, tanto los particulares como las autoridades cuentan con un criterio definido para identificar las normas primarias u obligatorias (ya sea a través de la referencia a un texto legal, a precedentes, a la costumbre, etcétera).²⁷

De lo anterior resulta trascendental para los propósitos de esta investigación que la distinción y aplicación de la “norma de reconocimiento”, que es fundamental para la “cimentación” de todo ordenamiento jurídico en atención a la opinión de los tratadistas en comento, dependa de la identificación de la misma a través de un medio de información tan básico como es la escritura; aunque no se omite considerar que a través de la oralidad pueda transmitirse a cada integrante de una sociedad las reglas de convivencia que por costumbre deben ser acatadas por los mismos, es innegable que el empleo de la escritura permite definir y concretizar su contenido. Pese a lo anterior es necesario recordar que en los tiempos remotos de las primeras comunidades humanas la alfabetización no era general y el acceso a dicha instrucción era reservado a los estratos sociales mejor acomodados; sólo hasta que la misma fue extendiéndose a otros miembros de la sociedad, generalmente aquellos que fungían como representantes de otros individuos (v.g. un paterfamilias romano) fue que el conocimiento de las leyes escritas llegó a ser de conocimiento general, sin que ello implicara la extinción de la costumbre de transmitir información de manera oral. El empleo de la escritura, ya para plasmar el contenido de las leyes o para transmitir datos generales, constituyó un gran paso en la evolución de las comunidades primitivas cuyos efectos fueron presentándose

²⁷ ; p. XXIV.
Ibídem

gradual y paulatinamente, pero dicha evolución no fue general en todas las comunidades sino que cada una fue adoptando este nuevo medio de comunicación según sus necesidades o de acuerdo a la voluntad de sus gobernantes, lo que explica la diversidad de características que cada sistema “primitivo” de reglas sociales presenta. Consciente de esto, el doctor Cruz Barney agrega: *en las sociedades primitivas no siempre nos encontramos con la presencia de la escritura [...] ¿podríamos afirmar que en ellas no existe el derecho como tal?*²⁸ Aunque en párrafos anteriores se ha establecido que “lo jurídico”, aquello que al menos en primera instancia es susceptible de ser objeto de estudios históricos sobre derecho, surgió de la interacción social entre individuos y entre comunidades, pretender que ello demuestra la existencia de “el derecho como tal” resultaría equivocado en razón del amplísimo marco teórico que conforma al derecho, aunque sí podría constituir un precedente de la capacidad humana para establecer acuerdos que llegarían a especializarse bajo la denominación de contratos. Retomando la pregunta planteada, el mismo autor, aludiendo a la teoría de Michael Gagarin, ofrece una respuesta: *el estudio del derecho en las sociedades primitivas debe llevarse a cabo desde el punto de vista de si existe o no un mecanismo establecido para la solución pacífica de controversias [...] Gagarin lo define así: “aquel procedimiento público y formal para la solución pacífica de controversias entre los miembros de una sociedad”*²⁹. Para este autor, son jurídicos los sistemas públicos cuya descripción alude a una forma básica o incipiente de la heterocomposición, que es *la resolución de un conflicto de interés por el órgano jurisdiccional competente en un caso concreto*³⁰; es decir, lo son aquellos en que la resolución de un conflicto puede ser solicitada por cualquier miembro de la comunidad, quedando ésta a cargo de una autoridad, unipersonal o pluripersonal; así como los sistemas cuyos procedimientos

²⁸ *Ibidem*; p. XXV.

²⁹ *Ibidem*; p. XXV.

³⁰ de Pina, R.; *Op. Cit.*; p. 308.

Ibidem

jurídicos están sujetos a algún tipo de formalidad, es decir, un *requisito de forma exigido para la validez de un acto jurídico*³¹.

³¹ ; p. 293.
Ibidem

Siguiendo a Gagarin, el doctor Cruz Barney señala que en algún momento de su historia las comunidades primitivas presentan rasgos que pueden ser comparados con los elementos que constituyen el marco teórico actual del derecho: autoridad como tercero imparcial al conflicto, formalidad como requisito de validez “o legalidad”, heterocomposición como medio de resolución de conflictos. Complementa entonces este repaso por la aparente evolución de los aspectos jurídicos en sociedades primitivas haciendo mención del modelo propuesto por Gagarin para el estudio del desarrollo del derecho en una sociedad, quien considera que el desarrollo del derecho en los albores de la civilización puede dividirse, para su estudio, en tres etapas:

- *Sociedades Pre-jurídicas: son aquellas en las que no se reconoce la existencia de procedimientos jurídicos para la solución de las disputas entre sus miembros, en el sentido de publicidad y formalidad del mismo.*
- *Sociedades Proto-jurídicas: son las sociedades que sin contar con la escritura, establecen procedimientos jurídicos. Sin embargo, no han reconocido las normas jurídicas en el sentido que Hart propone (primarias y secundarias, específicamente la de reconocimiento).*
- *Sociedades Jurídicas Plenas: son las que han reconocido tanto las normas jurídicas como los procedimientos, paso que requiere, prácticamente en todos los casos, el conocimiento de la escritura.³²*

Lo anterior permite justificar nuevamente la postura antes expuesta respecto del papel que juega la escritura en el desarrollo del derecho: mientras que en las sociedades primitivas pueden encontrarse rasgos que remiten a ideas o conceptos jurídicos contemporáneos, como la familia, la propiedad, la resolución de conflictos y la autoridad; el uso de la escritura significó un cambio en el paradigma de la interacción social ya que permitió el registro de los acontecimientos en torno a una comunidad, así como de los sucesos en el interior de la misma y las relaciones entre

³² Cruz Barney, O.; *Op. Cit.*; pp. XXV – XXVI.

sus integrantes, estableciendo las bases para el marco legal que rige a todo conjunto de individuos.

A través del presente capítulo se ha buscado llegar a la conclusión de que el Derecho, al menos en un sentido formal, es decir, sujeto a los requisitos de forma que justifican su “legalidad”, tiene su origen en la aplicación de un sistema de escritura para registrar su contenido material, así como para definir los términos que componen su incipiente marco teórico: surge así la historia del derecho que puede ser estudiada desde un enfoque dogmático en razón de la literalidad de las leyes. No obstante, como bien se ha mencionado, esta innovación en la forma de organización e interacción de las comunidades primitivas no se presentó de manera general ni mucho menos en medidas similares: cada una adoptó o desarrolló este medio de información y comunicación de acuerdo con las necesidades propias de cada una, algunas con más ahínco y otras con menos disposición para ello. Es a partir de esto que podemos inferir las razones por las que la historia antigua está protagonizada por civilizaciones cuyas características se tienen bien identificadas: a lo largo de los siglos, las fuentes de conocimiento histórico más importantes han sido las arqueológicas y las documentales, constituyendo éstas últimas los testimonios de los acontecimientos que repercutieron en la vida cotidiana del momento en que se llevó a cabo su registro, así como de las particularidades que presentaban los integrantes de la misma y sus relaciones. La escritura permitió el florecimiento de la identidad cultural de las civilizaciones primitivas al facilitar la conservación de datos históricos, la descripción de sus usos y costumbres propias, el registro de información de cualquier índole, y el desarrollo de los sistemas de normas de convivencia social.

CAPÍTULO II: BREVÍSIMO ANÁLISIS DE LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO

Como se mencionó en el capítulo anterior, la historia del derecho estudia y conforma los antecedentes de la teoría actual del derecho, así como la cimentación de los sistemas jurídicos que rigen a las naciones del mundo; las diferencias que presentan estos sistemas –y aun las teorías– entre sí se ven explicadas por las mismas investigaciones históricas que, sin descuidar el énfasis en su objeto jurídico de estudio, señalan las circunstancias que dieron origen a dichas variaciones, siendo ello la razón por la que, por ejemplo, en la mayoría de textos sobre la historia del derecho mexicano se advierte, desde sus primeras páginas, que éste es resultado de la mezcla de dos sistemas jurídicos diferentes: el autóctono del territorio mexicano prehispánico y el castellano. Pese a lo anterior, cabe hacer la pregunta: ¿es correcto considerar como un sistema jurídico al conjunto de conceptos y caracteres de índole jurídica que regularon la convivencia social y el gobierno de las civilizaciones prehispánicas asentadas en el actual territorio de México? Si ello responde al simple propósito de facilitar la identificación de uno de los elementos intrínsecos de la historia del derecho mexicano resultaría acertado identificarlo como tal, es decir, tendría una función puramente ilustrativa; sin embargo, en un sentido más riguroso, dicha identificación resultaría errada tomando en cuenta lo señalado anteriormente acerca de la evolución jurídica de las civilizaciones antiguas. Por lo tanto, para tratar la historia del derecho mexicano en la presente investigación se tendrá un especial cuidado con la denominación e interpretación de los datos jurídicos e históricos que hoy son tomados por muchos juristas e historiadores como antecedentes del sistema jurídico mexicano vigente.

2.1 El Derecho en México

El doctor Guillermo Floris Margadant inicia el primer capítulo de su Introducción a la Historia del Derecho Mexicano con las siguientes palabras:

*Como observa Hubert Herring, la historia del indio en las Américas debe escribirse con tiza para que sea fácil corregirla a la luz de nuevos hallazgos que constantemente se presentan*³³.

Tal afirmación parece corresponder a una expectativa sobre nuevos posibles datos que podrían contribuir a la historiografía del derecho en nuestro país y a la cultura jurídica general, en lugar de ser una advertencia acerca de la escasa información que tenemos sobre la manera en que las civilizaciones prehispánicas se regulaban a sí mismas; no obstante, sigue siendo una manera acertada de tratar los datos que han surgido de investigaciones sobre la historia del derecho ya que, como toda ciencia, ésta puede perfeccionarse con nuevos datos independientemente de que contradigan los ya conocidos o tan sólo agreguen información. En realidad existe una gran cantidad de bibliografía acerca del “derecho” de las civilizaciones prehispánicas de México a pesar del problema de sus fuentes de información. Para explicar dicha carencia de datos históricos sobre los elementos jurídicos de las culturas mesoamericanas asentadas en el actual territorio nacional, el jurista José Luis Soberanes Fernández enlista tres factores:

Su carácter de sistema jurídico consuetudinario, lo cual hace que, si no se pone por escrito, tienda a perderse con el paso del tiempo; la destrucción de la mayor parte de fuentes de conocimiento y demás testimonios originales, precisamente durante la Conquista y los primeros años del coloniaje; y porque, en la medida que avanzó la dominación española en nuestra patria, los indios se vieron en la necesidad de ir abandonando sus costumbres para adoptar las europeas, que si bien aquellas no las perdieron totalmente –aún hoy día perviven algunas– la mayor parte sí se abandonó^{34, 35}.

Es interesante como el autor citado usa la fórmula “sistema jurídico” para referirse a las costumbres con que se relacionaban y gobernaban las civilizaciones

³³ Margadant, G. F. (2016). Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. México: Porrúa; p. 13.

³⁴ Soberanes Fernández, J. L. (2017). Historia del Derecho Mexicano. México: Porrúa; p.

³⁵ .

prehispánicas; sin embargo, como se había anotado anteriormente, esta identificación podría no ser del todo acertada. Para empezar, un sistema jurídico es un *sistema de normas jurídicas conectadas lógicamente entre sí en tal forma que las normas especiales deban pensarse como derivadas de normas generales (Savigny)*³⁶. Aunque el empleo de la fórmula tiene la función ilustrativa que previamente se ha descrito, el mismo resulta cuando menos inadecuado debido a que el derecho prehispánico no se refiere a un gran compendio de leyes y datos de interés jurídico que se halló generalizado en todo el territorio que actualmente designa a México, sino a los distintos conjuntos de normas sociales, usos y/o costumbres con los que cada civilización se autogobernaba. Sobre los otros dos factores enlistados por el doctor Soberanes, el segundo responde al contexto mismo de la incursión de los españoles en el continente y la subsecuente Conquista, opinión respaldada por el doctor Margadant quien en la misma obra citada, enlista algunas fuentes de conocimiento sobre el derecho azteca a la vez que hace la aclaración de que *la escasez de códigos precortesianos se debe, inter alia, al hecho de que el clero (inclusive el culto humanista Juan de Zumárraga) hizo quemar muchos documentos "paganos"*³⁷; en otras palabras, la carencia de información más detallada acerca de las "leyes" con que se regulaba la conducta de los habitantes de las diferentes culturas prehispánicas se debe a factores tanto humanos como culturales, pero los datos que sobrevivieron al paso del tiempo nos han brindado un panorama lo suficientemente amplio acerca de la vida en estas civilizaciones para asegurar que existían elementos con valor normativo o características jurídicas. El último factor bien podría resumirse o simplificarse como la forzada adaptación de los indígenas a las nuevas leyes.

Retomando el comentario del doctor Soberanes, es de suma importancia para los fines de esta investigación su consideración acerca del riesgo a que todo elemento jurídico consuetudinario –y de hecho toda información transmitida de manera oral– está expuesto: su desaparición con el paso del tiempo. Aquí encontramos

³⁶ de Pina, R; de Pina Vara, R. *Op. Cit.*; p. 456.

³⁷ Margadant, G. F. *Op. Cit.*; pp. 23-24.

nuevamente la característica más importante de las leyes y que define los propósitos de esta investigación: su escrituración. Aunado a lo señalado en el capítulo primero de esta obra, esto nos permite identificar a las civilizaciones precortesianas como sociedades proto-jurídicas, pues si bien desconocían la escritura –o al menos de existir ésta no había sido empleada para la codificación de sus leyes–, sí tenían una organización social regida por costumbres, así como elementos de incipiente valor jurídico como estratificación social, propiedad, familia, y un gobierno que se encargaba, entre otras cosas, de la administración de justicia. No obstante, es necesario insistir en que esta información sobrevivió al paso del tiempo –e incluso a los propósitos particulares de los conquistadores– gracias a los testimonios escritos de la época, como bien señala el mismo autor al decir que *las fuentes con que contamos para descubrir el derecho indígena anterior a la Conquista son fundamentalmente tres: las fuentes escritas originales, también llamadas códices; los sitios arqueológicos y las crónicas que de esta etapa se escribieron durante los primeros años de la dominación española, llevada a cabo tanto por españoles como indígenas*³⁸. Obviando que esto es una clara muestra de la eficacia de las fuentes históricas del derecho, es de especial mención el hecho de que así como para la Historia Universal la escritura marcó el inicio de “la historia en sí”, pues permitió el registro de los acontecimientos de especial trascendencia y datos de suma importancia, para el derecho mexicano significó el rescate de los elementos proto-jurídicos que se manifestaban en las distintas civilizaciones precortesianas.

Anteriormente se ha establecido que han existido elementos de valor jurídico desde los albores de la humanidad misma: con esto puede decirse que el derecho –o dicho de manera más específica: “lo jurídico”– surgió en México desde que una familia habitó su territorio, o desde que un grupo de éstas se unieron para colaborar en su subsistencia hasta constituirse en una comunidad “pre-jurídica” cuya interacción interna le hizo transformarse en una sociedad más evolucionada en su organización; sin embargo, es necesario aclarar que cada cultura prehispánica contó con sus

³⁸ Soberanes Fernández, J. L. Op. Cit.; p. 21.

características propias, lo que imposibilita considerar una especie de “derecho prehispánico general” para su estudio. La evolución de estas sociedades protojurídicas llevó a que éstas se consolidaran como civilizaciones con rasgos culturales propios y que hoy llenan las salas de los museos de antropología e historia del país; pero no cabe duda que la principal fuente de información que nos permite descubrir no ya su organización política sino sus rasgos cotidianos y socioculturales, es la constituida por los registros escritos de la época, que a su vez marca el forzado paso del “sistema” consuetudinario de normas sociales de las comunidades autóctonas al sistema escrito del derecho novohispano traído por los conquistadores peninsulares.

2.2 El Derecho Novohispano

Bien conocida es la historia: el doce de octubre de 1492, Cristóbal Colón, auspiciado por doña Isabel la Católica, reina de Castilla, descubrió América en su intento por llegar a Asia a través del Atlántico, y menos de tres décadas después, el trece de agosto de 1521, la ciudad de Tenochtitlán era conquistada por Hernán Cortés para el rey-emperador Carlos I de España y V de Alemania. En contraste, poco conocida es la importante cantidad de textos y debates de contenido jurídico, filosófico y teológico que el descubrimiento del genovés provocó en las cortes castellanas.

Aunque parezca improbable, las autoridades castellanas buscaban una legitimación para la conquista de los territorios descubiertos en Occidente, y si bien en su momento los Reyes Católicos recibieron autorización por parte del Papa de la

Iglesia Católica para llevar a cabo tal empresa, aún existía el debate de si era “justo” hacer la guerra a los “naturales” del continente. Un interesantísimo episodio de la historia del derecho, la filosofía y la teología que no puede ser abordado en la presente investigación debido a su distanciamiento respecto de sus objetivos, pero sirve para ejemplificar la tendencia de aquella época a recurrir a formalidades jurídicas para llevar a cabo una acción determinada de manera legítima.

Como señala la Historia, el actual territorio mexicano estuvo supeditado a la Corona de Castilla desde comienzos del siglo XVI hasta principios del siglo XIX.

En realidad, la Nueva España no era una típica “colonia”, sino más bien un reino, que tuvo un rey, coincidente con el rey de Castilla. Éste representado aquí por un virrey: asistido por órganos locales con cierto grado de autonomía vigilada y viviendo entre súbditos de la corona que, aunque a menudo de origen peninsular, habían desarrollado un auténtico amor a su patria ultramarina³⁹.

Esta incursión castellana en suelo americano trajo consigo una drástica reorganización de los elementos sociales autóctonos que debieron adaptarse a la forma de organización de los mismos peninsulares: por un lado, estos traían sus leyes propias derivadas del sistema jurídico que se había desarrollado en la Península desde los tiempos del Imperio Romano, así como leyes específicas respecto de cómo actuar, gobernar o evangelizar en las Indias Occidentales, lo que corresponde al germen del derecho colonial o “novohispano”; por otro lado, la subsistencia de las costumbres de las civilizaciones proto-jurídicas originarias de México quedó a juicio de los conquistadores, sobreviviendo sólo aquellas que no iban en contra de las leyes castellanas o de los dogmas eclesiásticos.

De acuerdo con el doctor Soberanes Fernández, *entendemos por derecho colonial el régimen jurídico que se aplicó en nuestra patria durante los trescientos años que duró la dominación española...*⁴⁰ Los antecedentes de este régimen se encuentran en el sistema jurídico de castilla cuyo origen, como se ha mencionado, se remite hasta los tiempos del Imperio Romano: el derecho romano constituye la base de dicho sistema, mismo que fue influenciado por las costumbres tanto de los pueblos autóctonos de la entonces provincia de Hispania, como de los pueblos germánicos que estuvieron asentados en su territorio a partir del siglo III d.C., y en menor medida por el contacto sociocultural y económico que tuvieron con los musulmanes que

³⁹ Margadant, G. F. *Op. Cit.*; p. 48.

⁴⁰ Soberanes Fernández, J. L. *Op. Cit.*; p. 63.

permanecerían en la península ibérica a través de distintas formas de organización, desde el siglo VIII hasta el año 1492. Aunado a esto, se encuentran las leyes que se expidieron específicamente para la organización política y territorial de Nueva España, incorporándose así el llamado “derecho indiano”: *es este el derecho expedido por las autoridades españolas peninsulares o sus delegados u otros funcionarios y organismos en los territorios ultramarinos para valer en estos*⁴¹, en palabras del doctor Margadant. Sin embargo –como se advirtió en el primer capítulo de la presente Investigación–, parece haber un punto de discrepancia terminológica o una simple coincidencia conceptual entre los dos autores citados en el presente, pues la definición que hace Soberanes sobre el derecho colonial es similar –o equivalente– a la que hace Margadant sobre el derecho indiano; ¿es acaso que ambas expresiones son sinónimas entre sí o es que cada uno de los juristahistoriadores que hemos citado han abordado este período de la historia del derecho mexicano desde perspectivas distintas? Para mayor confusión, el doctor Soberanes agrega: *debemos señalar que el derecho indiano como tal no existe, ya que no fue propiamente un sistema jurídico u ordenamiento legal, es simplemente una forma didáctica de expresarse para englobar todas las normas de derecho colonial español expedidas desde 1492 hasta 1821, por lo que a México se refiere*⁴². En realidad, esta última cita nos permite clarificar la situación a la vez que confirma lo señalado en el primer párrafo de este capítulo: el empleo de determinadas palabras o fórmulas propias del marco teórico-conceptual actual del derecho para referirse a un objeto histórico con valor jurídico que cumple con algunas de sus características (una norma de conducta, un establecimiento, un reglamento, etc.) responde a un mero afán ilustrativo; por ende, llamar derecho (colonial, virreinal, novohispano, indiano...) a este conjunto de leyes y disposiciones que rigieron la vida y organización política del Virreinato de la Nueva España, no debe generar un debate sobre si el mismo constituye o no lo que en la actualidad se entiende –y todavía con ciertos problemas teóricos– como “derecho”; realmente el empleo de dichos términos tiene la finalidad de facilitar el estudio y comprensión del objeto en cuestión o del

⁴¹ Margadant, G. F.; *Op. Cit.*; p. 53.

⁴² Soberanes Fernández, J. L.; *Op. Cit.*; pp. 63-64.

período histórico en el que se hace énfasis. Contribuya a ilustrar la afirmación previa la descripción de la Época Colonial de México realizada por Ricardo Soto Pérez:

Ya consumada la Conquista, fue sustituido el sistema de Derecho indígena por las leyes españolas, que fueron de tres clases: a) Las que regían ya a la nación española; b) Las que fueron creadas para las colonias de España en América (Leyes de Indias); y c) Las que se elaboraron especialmente para la Nueva España⁴³.

Empleando la expresión “sistema” para referirse al conjunto de normas sociales propias de civilizaciones con características bien diferenciadas, y distinguiendo las leyes correspondientes con el derecho castellano, indiano y novohispano; el autor busca facilitar la transmisión del conocimiento acerca de las leyes aplicadas en dicha época.

Aclarado lo anterior, se puede explicar el motivo por el que se ha denominado “derecho novohispano” a la presente sección, pues tal denominación delimita en tiempo y espacio el objeto de estudio del mismo: las leyes de Nueva España; constituyendo éstas la “forzada” introducción del derecho escrito en México, ya que no solamente se trataron de normas jurídicas derivadas del sistema jurídico castellano (con sus elementos romanos, visigóticos y hasta arábigos propios), sino también del rescate de las costumbres de las culturas prehispánicas que sobrevivieron a la conquista. Al respecto, Soberanes agrega:

Al hablar de derecho colonial no podemos dejar de mencionar otro aspecto importante en la vida jurídica novohispana: las normas de derecho indígena que, después de la conquista, siguieron vigentes... No debemos olvidar que había disposición expresa en el sentido de que tales normas deberían respetarse en los negocios jurídicos de las Indias, siempre y cuando no fueran contrarias a las leyes fundamentales de la monarquía española y a la religión⁴⁴.

⁴³ Soto Pérez, R. (1982). *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*. México. Esfinge; p. 15.

⁴⁴ Soberanes Fernández, J. L. *Op. Cit.*; p. 64.

Nótese cómo el autor citado insiste en la fórmula “derecho colonial” para referirse al compendio de leyes que tuvieron vigencia en el Virreinato de Nueva España, siendo este compendio tan heterogéneo como la sociedad misma sobre la que se aplicaba, pero constituyendo un antecedente del actual derecho mexicano y su historia.

El derecho novohispano tuvo vigencia durante trescientos años, desde el siglo XVI hasta el siglo XIX, y constituye un gran ejemplo del interés humano por regular y organizar una sociedad y su gobierno, aunado a los propósitos específicos que se perseguían en un momento determinado y conservando, en la medida de lo posible, las costumbres propias de los pueblos originarios. Para los intereses de esta investigación, empero, es necesario limitarse a cómo este período de la historia general y jurídica de México significó un cambio en el paradigma de los “sistemas jurídicos” existentes hasta el siglo XVI: la conquista española obligó la adopción de nuevas formas de organización y gobierno, pero sobre todo permitió el registro de los antecedentes históricos de las civilizaciones proto-jurídicas prehispánicas. Con el Virreinato de Nueva España comienza la historia jurídica de México, o al menos en este período la historia del derecho en nuestro país tuvo un nuevo –y abrupto– enfoque, pero no así la historia del derecho mexicano, pues este nacería hasta que México surgiera como nación independiente.

2.3 El Derecho Mexicano

A través de las secciones anteriores hemos analizado las características que nos permiten identificar como “sociedades proto-jurídicas” a las antiguas civilizaciones prehispánicas asentadas en el territorio que actualmente define a la nación mexicana, así como los acontecimientos que propiciaron la adaptación de dichas sociedades en una amalgama social general en la que pueden identificarse elementos propios de una “sociedad jurídica plena”. El uso del término “adaptación”

no es arbitrario: para empezar, y procurando no abusar en el uso ciertas fórmulas con finalidad didáctica, la realidad jurídica prehispánica nunca fue un cuerpo de leyes o caracteres jurídicos generalizado entre las culturas del territorio mexicano, sino un conjunto heterogéneo de regímenes normativos con sus características jurídicas y socioculturales propias, y que con la llegada de los conquistadores españoles no evolucionó hacia lo que podría denominarse un sistema jurídico, sino que fue integrado en un cuerpo legal específico derivado de un sistema jurídico concreto; en otras palabras, dicha realidad jurídica prehispánica fue gradualmente asimilada por la legislación derivada del derecho castellano y adaptada a los principios y propósitos perseguidos por éste. Es a partir de la creación del Virreinato de Nueva España cuando puede comenzar a describirse al conjunto de

civilizaciones asentadas en su territorio como una “sociedad jurídica plena”, en la que la creación de leyes e instituciones queda a cargo de un gobierno legítimo sustentado en un sistema jurídico propio; sin embargo, dicho sistema tendría vigencia en el entonces territorio novohispano hasta que éste paso a ser el elemento territorial que compuso un nuevo Estado independiente con leyes y organización propias.

Si bien podrían formularse distintos significados e interpretaciones de la expresión “derecho mexicano”, para los fines de este capítulo se considerará a ésta como el conjunto de normas jurídicas que se aplican en el territorio mexicano y son de observancia general para su población y gobierno. Obviando que el derecho mexicano está inapelablemente ligado al Estado que se designa con el nombre de México, ¿es válido considerar que el derecho mexicano nació al mismo tiempo que la nación en que éste se aplica? Para responder a esta pregunta hay que tener en cuenta que la historia general de México abarca períodos desde la prehistoria hasta la actualidad, pero ésta no lleva a cabo sus estudios sobre México considerándolo como un Estado-Nación sino como un espacio que ha sido escenario de distintos acontecimientos a través del tiempo; siendo sólo hasta “los primeros años de vida independiente de México” en que el aspecto gubernamental de nuestro país (con sus instituciones y leyes) toma el protagonismo de sus obras históricas. De ello

deriva la razón por la que es posible encontrar obras sobre la Historia de México divididas, *grosso modo*, en épocas prehistórica, prehispánica, virreinal, independiente, etc. Con lo anterior, es posible responder de manera afirmativa a la pregunta previamente planteada si se entiende –y acepta– que el derecho mexicano nace de un gobierno mexicano independiente, aunque esto nos lleva a otra cuestión: ¿cuándo nació México? En el apartado 3 del capítulo VII de su Historia del Derecho Mexicano, el doctor José Luis Soberanes Fernández sentencia:

Tenemos que partir de un hecho incontrovertible: Agustín de Iturbide logró la emancipación de nuestra patria respecto a España y condujo los destinos nacionales hasta su dimisión del poder, el 20 de marzo de 1823. El instrumento que normó la actuación de Iturbide los pocos meses que duró la guerra y los primeros años del México independiente, hasta la promulgación del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, del 31 de enero de 1824, fue precisamente el “Plan o indicaciones para el gobierno que debe instalarse provisionalmente, con el objeto de asegurar nuestra sagrada religión y establecer la independencia del imperio mejicano, y tendrá el título de Junta Gubernativa de la América Septentrional, propuesto por el Sr. Coronel D. Agustín de Iturbide al Excmo. Sr. Virrey de Nueva

España, Conde del Venadito”, fechado el 24 de febrero de 1821, en la población de Iguala, por lo cual se le conoce generalmente como Plan de Iguala. El cual nos permitimos señalar como el origen al Estado mexicano⁴⁵.

La anterior cita resulta adecuada para entender, *inter alia*, los propósitos perseguidos por las autoridades –aún novohispanas– que buscaban la independencia del Virreinato respecto de la Península, a la vez que propone una obra de un momento específico de la historia mexicana (el Plan de Iguala) como el origen de nuestra nación. Complementando lo anterior sobre este Plan, el doctor Margadant señala:

El nuevo virrey, Juan O’Donojú, precisamente en camino para México, no pudo hacer otra cosa que aceptar, a nombre de España, este Plan de Iguala mediante los Tratados de Córdoba del 23 de agosto de 1821 (no reconocidos en España, que en

⁴⁵ *Ibidem*; p. 116.

los siguientes años hizo algunos esfuerzos para recuperar México). Estos tratados encargaron a Iturbide el gobierno provisional, junto con un consejo de 38 miembros, que debían preparar un Congreso Constituyente. El 28 de septiembre de 1821, Iturbide proclamó solemnemente la independencia del Imperio Mexicano⁴⁶.

Con base en lo expuesto hasta este punto, podemos señalar que el derecho mexicano nace con la proclamación de independencia de México, pues éste se convierte en un Estado independiente con un gobierno (provisional en sus primeros meses, pero plenamente soberano), una población y un territorio propios.

A partir de esta fecha, la historia del derecho mexicano, es decir, el estudio y conformación de los antecedentes del sistema jurídico actual del país, constituye *grosso modo* una narración cronológica acerca de las leyes expedidas por los gobernantes de una u otra tendencia siendo sustituidas por otras leyes de tendencia contraria a las previamente vigentes: del imperio al federalismo, del federalismo al centralismo, la restauración del federalismo y el camino a las reformas liberales, el segundo imperio y el triunfo del federalismo, y del porfirismo a la revolución. Esta comprensión híper-simplificada de la historia del derecho mexicano del siglo XIX no resulta errada: la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su descripción del Sistema Jurídico Mexicano, ha incluido como antecedentes históricos de éste a *la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824, las Siete Leyes Constitucionales del 1835 y 1836, las Bases de Organización Política de la República Mexicana de junio de 1843 y el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856 que sirvió de base para que un nuevo constituyente expidiera la Constitución Política de la República Mexicana en 1857⁴⁷*. Destaca de lo anterior el enfoque constitucionalista de los antecedentes del sistema jurídico

⁴⁶ Margadant, G. F. Op. Cit.; pp. 145-146.

⁴⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2006). El Sistema Jurídico Mexicano. 04/05/22, de Comité de Publicaciones y Promoción Educativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Sitio web:

https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/material_didactico/201611/Sistema-Juridico-Mexicano.pdf

mexicano actual, pero ello basta para exponer cómo la legislación jurídica nacional surgió desde el momento en que México obtuvo su autonomía para decidir su forma de gobierno y expedir leyes.

Los primeros años de vida independiente de México exponen cómo una nación recién creada lleva a cabo su labor jurídica y legislativa con los fines que pregonan los individuos que le dan su autonomía, en el caso de nuestro país mediante una guerra de independencia. Aunque los trescientos años de influencia castellana a través de las autoridades virreinales y sus leyes novohispanas seguían presentes en la población, heredera de sus costumbres, las leyes expedidas por las nuevas y autónomas autoridades mexicanas respondieron a las necesidades de la nueva sociedad mexicana, introduciendo gradualmente todos aquellos elementos necesarios para llevar a México a la modernidad, logrando una estabilidad que sólo sería interrumpida hasta el estallido de la Revolución en 1910.

A lo largo de este capítulo se ha hecho énfasis en los conceptos jurídicos fundamentales de ley, derecho y sistema jurídico en razón de su carácter elemental para cualquier forma de organización social. Clasificando el estudio histórico del derecho mexicano en prehispánico, novohispano e independiente, podemos apercibirnos de la evolución de éste en respuesta a los distintos acontecimientos que, a su vez, marcan los períodos en que la misma historia general del país se divide para su estudio, y cómo ello a su vez influenció en la cotidianidad de la población: el paso de la oralidad de las normas consuetudinarias de los pueblos originarios a la escrituración de las mismas por parte de españoles e indígenas conformó las bases de una de las principales fuentes históricas del derecho mexicano; estas normas rescatadas serían integradas al derecho novohispano cuya aplicación definiría la idiosincrasia y costumbres propias de la sociedad colonial durante los trescientos años que duraría el Virreinato de Nueva España para, a partir

de 1821, constituir las bases de las primeras leyes de orden civil que se aplicarían en el México independiente, y cuyas leyes supremas serían definidas por los ideales y principios de sus gobernantes, y que conformarían los antecedentes del sistema jurídico actual de México. En conclusión, la historia del derecho mexicano puede remitirse con ciertas limitantes hasta las primeras civilizaciones que habitaron su territorio actual en tiempos pretéritos para estudiar sus características protojurídicas y cómo éstas –algunas– encontraron lugar dentro de las leyes escritas que fueron aplicadas en el territorio ocupado por la Corona de Castilla durante los tres siglos del Virreinato hasta el surgimiento de México como nación soberana; sin embargo, la historia del sistema jurídico mexicano tiene sus antecedentes directos a partir de la proclamación de independencia del Imperio Mexicano en 1821, pues es a partir de esta fecha que surge un sistema de normas jurídicas expedidas por autoridades nacionales.

CAPÍTULO III: UNA NUEVA CONCEPCIÓN DEL DERECHO Y EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANOS.

Hasta ahora hemos constatado que la historia del derecho mexicano tiene tres momentos: la etapa proto-jurídica en la que se encuentran las características normativas reguladoras de la conducta social que fueron aplicadas por las civilizaciones originarias del territorio nacional hasta antes de la conquista española; la etapa jurídica plena en la que, por la fuerza, las leyes novohispanas se constituyeron con base en las características propias del sistema castellano, incluyendo aquellas de las comunidades originarias que no resultaron contrarias a sus disposiciones, y que rigieron a la sociedad durante trescientos años; y la etapa jurídica autónoma o independiente en la que, tras la consumación de la Independencia, el derecho mexicano surgió con el nacimiento de la misma Nación Mexicana, conservando algunas características del sistema virreinal pero desarrollándose con base en los propósitos perseguidos por las autoridades soberanas de la época subsecuente, a la vez que con un esfuerzo por recuperar o proteger las costumbres de los pueblos originarios. A partir de este punto puede

señalarse la diferencia entre la historia del derecho en México, es decir, la disciplina que estudia al conjunto de conocimientos y datos jurídicos del pasado relativos al territorio mexicano a través del tiempo, y la historia del derecho mexicano, entendida como la rama del derecho que estudia las leyes e instituciones que rigieron a la sociedad mexicana en un momento determinado de su vida independiente. Según lo establecido en páginas previas, el derecho mexicano surgió en 1821 y fue desarrollándose a través de las décadas siguientes hasta que en 1917, en razón de las circunstancias propias del momento que conforman un objeto de estudio para la Historia de México, fue promulgada la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, norma fundante de nuestra nación debido a que inaugura –“o funda”– el sistema jurídico con que México ejerce su soberanía hasta la actualidad. Teniendo en cuenta lo anterior, ¿puede formularse un concepto de derecho partiendo del sistema jurídico mexicano vigente? Para dar respuesta a esta pregunta es necesario tener una idea clara de lo que es un sistema jurídico y qué es el derecho, labor complicada en razón de las múltiples posturas que pueden hallarse en las páginas de bibliografía jurídica.

3.1 El Sistema Jurídico Mexicano

A la pregunta de qué es el sistema jurídico mexicano se daría como respuesta automática que es el conjunto de leyes que rigen a la población mexicana; quizá se obtendrían otras respuestas con información complementaria, por ejemplo: las leyes que no rigen a la población mexicana sino a los extranjeros dentro del territorio nacional, las que rigen o regulan lo relativo al territorio nacional y su administración, las que regulan la administración del territorio federal, las que regulan los territorios de las entidades federativas, las que regulan la actividad de las entidades federativas, las que –de entrada– dan origen a las entidades federativas, y un larguísimo etcétera. Lo anterior se menciona para exponer que el sistema jurídico mexicano está constituido por todas las leyes, reglamentos, códigos y/o

disposiciones que rigen los elementos que conforman a la Nación Mexicana: su población, su territorio y su gobierno. Sin embargo, entre todas estas leyes existe una que destaca por su carácter primigenio: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; sin embargo, ha de aclararse que dicho carácter hace referencia a que ésta es la primera ley que surgió en un momento determinado y que da origen a todas las demás leyes, y no a que es una ley cuya antigüedad se remite a tiempos antiquísimos: como se ha dicho, el actual sistema jurídico que rige en México surgió con la Constitución promulgada el 5 de febrero de 1917. Aclarado el momento de inicio de la norma fundante de México, comencemos con el análisis de lo que es un sistema jurídico.

En el Capítulo anterior se ha citado que un sistema jurídico es un *sistema de normas jurídicas conectadas lógicamente entre sí en tal forma que las normas especiales deban pensarse como derivadas de normas generales (Savigny)*⁴⁸. Partiendo de esta acepción es posible identificar a las normas especiales con las leyes que mencionábamos en el párrafo anterior y a la norma general (de la que “derivarían” las especiales) con la Constitución Federal. Para reforzar esta postura hay que tener presente que un sistema es un *conjunto de reglas o principios sobre una materia racionalmente enlazados entre sí*⁴⁹.

Para demostrar la correspondencia de la realidad del sistema jurídico mexicano con los conceptos previamente analizados puede recurrirse a la relación de causa y efecto entre la Norma Fundamental y el resto de leyes que integran el mismo. Por ejemplo: el segundo párrafo del artículo 16° constitucional establece que

⁴⁸ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 456.

⁴⁹ Diccionario de la Lengua Española.

“Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales...”⁵⁰

Sin mencionar las disposiciones constitucionales que facultan al Congreso de la Unión para expedir leyes de acuerdo a los procedimientos descritos por el mismo contenido de la Constitución Federal, este párrafo sirve de base para la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

El ejemplo anterior permite comprobar en primera instancia que las leyes que integran el sistema jurídico mexicano están conectadas de manera causal con su norma fundamental, pues de ésta surgen las primeras tanto en sentido formal, es decir de acuerdo a las disposiciones que permiten la creación de leyes, como en sentido material, en referencia a que el contenido del precepto constitucional condiciona el de la misma ley derivada. Caso distinto es el de la conexión entre leyes derivadas de la Norma Fundamental, pues no se estaría ante una relación de causa-efecto, sino de interconexión; caso que puede comprobarse con la misma Ley mencionada ya que en su artículo 5 establece que:

“A falta de disposición expresa en esta Ley, se aplicarán de manera supletoria las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles y de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.”⁵¹

Si bien un derecho supletorio es *el aplicable por autorización legal a los actos sometidos con carácter general a una determinada rama del derecho cuando en la misma no existe disposición directa respecto de algunos de ellos*⁵², es decir, es una disposición originada del arbitrio del legislador que la creó, no deja por ello de ser

⁵⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁵¹ Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

⁵² de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 242.

una muestra de cómo las leyes pueden relacionarse con otras de igual o distinta jerarquía, o carácter. No obstante, aunque la palabra “suplir” suele ser entendida como la acción de reemplazar, en realidad se trata de un acto de complementación, pues las normas supletorias no reemplazan a las leyes especiales sino que las complementan a través de disposiciones acerca de situaciones sobre las que el texto de las mismas no especifica.

Para comprobar el carácter sistemático de las normas jurídicas que rigen a la Nación Mexicana es preciso partir de su norma fundante y establecer las relaciones previamente descritas entre ésta y sus leyes derivadas, pues *la Constitución tiene la capacidad de generar todo un nuevo sistema jurídico en el que la validez de sus normas depende sólo de ella y de ninguna otra norma*⁵³. Esta “capacidad” es, de hecho, la comprobación perfecta de dicha sistematicidad ya que obliga a aceptar que las normas jurídicas (leyes, códigos, reglamentos, etcétera) que rigen en México surgen de su misma Constitución, o mejor dicho, surgen según las disposiciones que integran el texto de su norma fundante.

*Miguel Carbonell busca dar contenido a la supremacía que considera como superioridad constitucional y que comprende los siguientes elementos: a) La Constitución crea a los poderes públicos del Estado; b) delimita sus funciones positiva y negativamente; c) recoge los procedimientos de creación normativa; d) establece los derechos fundamentales de los habitantes del Estado; y e) incorpora los valores esenciales o superiores de la comunidad a la que rige.*⁵⁴

Estos cinco elementos con que se describe a la supremacía o superioridad constitucional corresponden, respectivamente: con la capacidad de un texto constitucional de dar origen a una Nación que opera a través de sus órganos supremos depositarios del poder público, tradicionalmente dividido en ejecutivo,

⁵³ Rabasa Gamboa, E.; et al. (2019). La Construcción del Sistema Jurídico Mexicano. México: Porrúa; p 1.

⁵⁴ *Ibíd*em; p 2.

legislativo y judicial; con la función reguladora que posee toda norma jurídica, y que en este contexto define las bases de dicha regulación para orientar el contenido de las leyes derivadas que permitan o impidan determinadas acciones tanto para gobernados como para gobernantes; con la capacidad –ya mencionada– de establecer las reglas con que se crean las leyes, así como para su modificación o eliminación; con los derechos individuales de cada persona; y con los principios axiológicos con que se basa el contenido del mismo texto constitucional, así como el actuar de la autoridad y de la población.

Con base en lo anterior es que puede comprobarse que el sistema jurídico mexicano, además de tener su origen en una norma fundante llamada Constitución de la que derivan leyes interconectadas entre sí, compone una jerarquía de las mismas debido a la misma relación de causa-efecto. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado:

[...] toda norma jurídica se considera válida y obligatoria porque se encuentra apoyada en otra superior, y esta otra, a su vez, porque se encuentra sustentada en otra norma de más elevada categoría, hasta llegar a la Constitución Federal.

Así, en México, el nivel máximo superior es ocupado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁵⁵

Esta descripción que hace el órgano depositario del poder judicial de la Federación sobre el sistema jurídico mexicano no deja lugar a dudas de la realidad de la jerarquización de leyes mencionadas, a la vez que expone cómo al final de cualquier investigación acerca de éstas siempre se habrá de remitir al contenido de la Constitución Federal por ser ésta el origen de toda norma jurídica vigente en México.

⁵⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación: *Op. Cit.*; Sitio web: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/material_didactico/2016-11/Sistema-JuridicoMexicano.pdf

Si bien podría continuarse con la descripción de las diferentes clases de normas jurídicas derivadas de la Constitución, o dicho de mejor manera, creadas según las disposiciones del texto constitucional, dicha labor escaparía de los propósitos de esta investigación. De hecho, con lo expuesto hasta este punto podría formularse una definición del sistema jurídico, pero antes de concluir dicha definición hace falta abordar la cuestión de qué es el derecho para lograr una óptima separación o diferenciación entre ambos conceptos en un contexto mexicano, es decir, en relación con México.

3.2 El Derecho Mexicano

*“Todavía buscan los juristas –decía sarcásticamente Kant– una definición de su concepto de derecho”.*⁵⁶

Con estas palabras comienza la definición del término aludido recogida en el Diccionario Jurídico Mexicano, siendo así en razón de las distintas posturas teóricodoctrinarias desde las que se pretende abordar la cuestión y cuyas conclusiones, en la mayoría de los casos, resultan contrapuestas o aun irreconciliables. El mismo Diccionario citado, cuya definición de derecho es atribuida al jurista Rolando Tamayo y Salmorán, reconoce lo problemático que resulta esta labor:

Las dificultades a que se enfrentan los juristas (y otros científicos sociales) para definir “derecho” se debe, las más de las veces, a su adhesión a ciertas concepciones teóricas o ideológicas (en las que el derecho juega un papel importante) que hace que no se tenga una idea precisa de los presupuestos que

⁵⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas. (2007); Diccionario Jurídico Mexicano. México: Porrúa; p. 1092.

deben tenerse en cuenta cuando se define una expresión como “derecho”. Existen autores que pretenden que sólo puede haber un “único” y “verdadero” concepto de derecho, y se sumergen en grandes meditaciones sobre su presencia, sin prestar atención al uso ordinario ni al dogmático de la expresión e ignorando la estipulación de un significado que sea teóricamente fecundo (C. Nino).⁵⁷

Pese a la advertencia anterior y su posible vía de solución para lograr un mejor entendimiento sobre la expresión derecho, atender a los usos ordinarios y dogmáticos de la misma tampoco facilita la labor debido a que incluso el Diccionario de la Lengua Española recoge veinticinco acepciones distintas de la palabra derecho, siendo tan sólo nueve de éstas relativas a aspectos jurídicos y las restantes a aspectos cotidianos. Caso similar es la definición propuesta por el jurista Juan Palomar de Miguel, que recoge veinte acepciones sobre derecho en su Diccionario para Juristas. Es en el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico donde puede encontrarse una menor cantidad de acepciones sobre el término, ya porque pretenda hacer una síntesis de las diversas interpretaciones o porque omita algunas, pues define al derecho como:

- 1. Prerrogativa o facultad de una persona reconocida por el ordenamiento jurídico, o derivada de relaciones jurídicas con otros sujetos.*
- 2. Conjunto de principios, normas, costumbres y concepciones jurisprudenciales y de la comunidad jurídica, de los que derivan las reglas de ordenación de la sociedad y de los poderes públicos, así como los derechos de los individuos y sus relaciones con aquellos.*
- 3. Conjunto de estudios organizados en las facultades de Derecho universitarias para la enseñanza e investigación en dicha disciplina.*
- 4. Rama o especialidad de la disciplina jurídica dedicada al estudio de una parte o sector del ordenamiento jurídico.*

⁵⁷ *Ibídem*; p. 1093.

5. *Cantidad que se paga, según un arancel, por la utilización de cosas o servicios de una Administración pública, corporativa o privada.*⁵⁸

Estas definiciones, aunado con lo señalado en párrafos previos, nos permiten comprobar que la palabra o expresión “derecho” comprende, al menos, tres significados distintos: como género (compendio normativo sancionado por un Estado), como especie (rama del derecho o sección del compendio normativo mencionado) y como objeto (una facultad o prerrogativa). Una palabra para designar tres conceptos distintos pero relacionados por el campo de estudio en el que se aplican, y que éste a su vez recibe la misma denominación. Tal problemática conceptual se ha prolongado a través de la historia del estudio de esta disciplina en razón del uso reiterado de un mismo vocablo en contextos relacionados aunque diferenciables; por ejemplo, el jurista Luis Mauricio Figueroa comenta que *el Derecho es el conjunto de reglas e instituciones por las cuales se logra la organización social, escribe Julien Bonnecase, y los derechos son, por el contrario, prerrogativas que resultan para cada uno de esta organización*⁵⁹; es decir, el vocablo derecho designa un concepto general y a su vez a un elemento derivado del anterior. He aquí uno de los principales obstáculos en la definición de “derecho”: su carácter polisémico. Para ilustrar esta afirmación, sirvan las palabras del doctor Tamayo y Salmorán:

*Puede decirse que la necesidad de proporcionar una definición del derecho proviene de la urgencia en clarificar el más fundamental de todos los conceptos jurídicos, el del derecho mismo. Este argumento, sin embargo, es frecuentemente mal entendido. “Derecho” no es un concepto jurídico, así como “geometría” no es un concepto geométrico (P. J. Fitzgerald. W. W. Buckland).*⁶⁰

Para comprender lo anterior debe entenderse que “el más fundamental de todos los conceptos jurídicos” al que se refiere el autor citado se trata del derecho como generalidad, pues de lo contrario cabría preguntar ¿a qué se refiere cuando usa

⁵⁸ Diccionario Panhispánico del Español Jurídico.

⁵⁹ Figueroa, L. M. (2018). Las Fuentes del Derecho. México: Porrúa; p. 8

⁶⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Op. Cit.*; p. 1093.

dicho término? Con base en lo expuesto anteriormente puede decirse que el autor en comentario podría estar refiriéndose a uno de tres conceptos distintos, lo que al mismo tiempo desacreditaría su afirmación de que “derecho no es un concepto jurídico”; ello dependería del sentido de dicho concepto. ¿Acaso el artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no ha garantizado desde hace más de un siglo a los mexicanos una facultad que Juan Palomar de Miguel define como *garantía de petición*⁶¹, y que recibe la denominación de “derecho” por el propio texto constitucional? Como se ha mencionado: para definir el derecho debe tenerse especial cuidado con los términos empleados para el propósito y, ahora también, con el sentido que quiera dársele, pues derecho (como objeto) es un concepto jurídico como “recta” es un concepto geométrico.

Hasta este punto hemos demostrado cómo el derecho puede ser definido desde tres enfoques: como género, como especie y como objeto. En el primero entraría la definición del maestro Rafael de Pina, quien señala que *en general se entiende por derecho todo conjunto de normas eficaz para regular la conducta de los hombres...*⁶²; proponiendo así una definición de la expresión en términos generales. En el segundo enfoque se encuadran, entre otras manifestaciones, las definiciones de los distintos derechos que existen, los diferentes conjuntos de normas jurídicas relativas a determinada materia y que por lo general van acompañados de un calificativo que los identifica, así como el mismísimo sistema jurídico al comprender una parte específica de la generalidad aludida en palabras previas, es decir, las normas jurídicas de un país concreto, al igual que los distintos “tipos” de derecho que la doctrina ha postulado a lo largo de los siglos. El derecho constitucional por ejemplo, que si bien forma parte de ese conjunto de normas descrito en la definición previa, posee características propias como señala el jurista Juan Palomar de Miguel al definirlo como *rama del derecho público que se refiere a la organización del Estado y sus poderes, la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos, y*

⁶¹ Palomar de Miguel, J. (2000). Diccionario para Juristas; Tomo I. México: Porrúa; p. 465.

⁶² de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 228.

*las instituciones que los garantizan*⁶³. Por último, en el tercer enfoque se encuentra toda definición que equipare al término derecho con el de

“prerrogativa”, generalmente aludiendo a la correspondencia de ésta con un sistema jurídico que la sanciona, tal como se recoge en la citada primera acepción del término recogida por el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico. Así las cosas, si un derecho (como prerrogativa) es estudiado por el Derecho (entendido como disciplina o ciencia) y al mismo tiempo se encuentra incluido dentro del derecho propio de un país (entendido como un sistema jurídico); ¿a qué “derecho” aludiría la anterior cita del maestro Tamayo y Salmorán si no es a aquel que comprende a la especie y al objeto? Entender la expresión “derecho” como ciencia o disciplina contribuye a despejar y ordenar los diferentes elementos que intervienen para su definición, postulando a partir de ésta los conceptos propios de cada una de las especies que la integran (ramas del derecho, historia del derecho, sistema jurídico, teoría general del derecho) hasta abordar el concepto de derecho en su más específica y singular acepción: como sinónimo de atribución.

A pesar de la propuesta previa, muy extendida está la postura que ve la cuestión de la definición de derecho como algo problemático, incluso intrascendente.

*Algunos autores como Alf Ross, de la Universidad de Copenhage [sic] en su libro El derecho y la justicia, afirma que el problema que debe preocupar al jurista, no es el “enteramente inútil” de la definición del derecho, sino aquel problema que consiste en saber cómo podemos distinguir, desde el punto de vista del contenido, un sistema jurídico nacional de otros conjuntos individuales de normas.*⁶⁴

Si se abordara la cuestión de la definición del derecho desde una postura práctica, generalmente identificada con la dinámica jurídica, se compartiría la opinión antes citada debido a que en dicho contexto, resulta más trascendente, cuando no como

⁶³ Palomar de Miguel, J.; *Op. Cit.*; p. 464.

⁶⁴ Cisneros Farías, G. (2012). *Teoría del Derecho*. México: Trillas; p. 13.

un fin último en sí, la resolución de los conflictos entre particulares que las leyes de una nación deben resolver a través de sus tribunales e instituciones; sin embargo, para los propósitos de esta investigación, constituye un objetivo puntual el lograr la clarificación de dicho término para mejorar la comprensión general que se tiene del mismo. En la búsqueda por respuestas para lograr el mencionado objetivo, sobre el problema de la “distinción de un sistema jurídico nacional de otros conjuntos individuales de normas”, puede decirse que gracias a lo expuesto en páginas anteriores sabemos que todo sistema jurídico se funda en un texto que en un momento específico de la historia da origen a una nación, describiendo sus elementos y señalando sus atribuciones mediante leyes derivadas del mismo texto fundante, y que guardan relación entre sí. La importancia de la definición de derecho yace en su carácter fundamental para la misma disciplina o ciencia a la que esta investigación se adhiere, pues *la determinación del concepto del derecho delimita el campo de la ciencia del derecho*⁶⁵. Ésta ha sido definida por el maestro Rafael de Pina como *rama de la ciencia que tiene por objeto el derecho [...] ha sido definida como una actividad investigadora fundada sobre la experiencia de las proposiciones normativas jurídicas, encaminada a la comprensión de su significado y a la construcción del sistema jurídico (Bobbio)*⁶⁶; esto nos permite concluir que el derecho es ciencia y objeto al mismo tiempo, al igual que el sistema jurídico, lo que confirma nuevamente el carácter polisémico del derecho, pero a la vez también las distintas definiciones que sobre el mismo se pueden proponer desde los enfoques ya analizados.

Tomando en cuenta lo anterior puede concluirse que aunque el empleo de la palabra “derecho” en distintos contextos jurídicos ha imposibilitado la formulación de un concepto general del mismo, también ha permitido realizar la identificación de los elementos que lo integran si se aborda desde una perspectiva general. Partiendo de

⁶⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Op. Cit.*; p. 1093.

⁶⁶ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 156.

su identificación como objeto singular, es decir, como prerrogativa, podría postularse que el derecho es, entre otras cosas, un conjunto de derechos. Tal tautología podría subsanarse al emplear un sinónimo de estos últimos y a la vez agregar otros elementos que se equiparen al mismo; es así como se llega a la idea del derecho como un conjunto de normas jurídicas que confieren, entre otras cosas, prerrogativas. Trasladando este razonamiento a un contexto mexicano, debemos retomar la acepción propuesta en el Segundo Capítulo de esta Investigación en el que se señaló que el derecho mexicano es “el conjunto de normas jurídicas que se aplican en el territorio mexicano y son de observancia general para su población y gobierno”. Tal acepción tuvo el propósito de identificar a grandes rasgos a las leyes mexicanas como aquellas surgidas del ejercicio de la soberanía de México a partir de la Consumación de la Independencia en 1821, diferenciándolas de aquellas normas aplicadas con anterioridad al gobierno independiente, pero que forman parte de la Historia del Derecho en México; por tanto, si bien dicha acepción fue planteada para identificar al sistema jurídico que había surgido con la proclamación de la independencia de México, el mismo consiste en un sistema jurídico meramente histórico; esto permite, no obstante, encuadrar al concepto de sistema jurídico tanto en el marco de la historia del derecho como del derecho en general. Así las cosas, un sistema jurídico es un ejemplo del empleo de la palabra derecho como especie al referirse a un elemento que se encuentra incluido dentro de la generalidad a la que puede referirse el mismo vocablo, pero que a su vez incluye aquellas prerrogativas que se identifican con el mismo. Por tanto, y en cumplimiento del objetivo planteado en el primer párrafo del presente capítulo, puede señalarse que el sistema jurídico mexicano, desde una perspectiva actual, es “el conjunto de normas jurídicas derivadas de la ley fundamental que conjuntamente rigen a los Estados Unidos

Mexicanos”, mismo que en conjunto con otras áreas de conocimiento jurídico, ya normativo, histórico o doctrinario-filosófico, conforman la disciplina que recibe el nombre de derecho mexicano, pudiendo definir a éste como “el conjunto de conocimientos de carácter jurídico relativos a México y su historia nacional”. Con lo anterior puede ilustrarse de manera más tajante la diferencia entre ambas definiciones que se designaban con un mismo concepto (derecho mexicano), resolviendo el problema de su identificación al recurrir a otro (sistema jurídico

mexicano) cuya especificación permita establecer mayor precisión en cuanto a los elementos jurídicos aludidos por cada uno.

CAPÍTULO IV: LA NATURALEZA DE LAS LEYES

Entendiendo que el derecho mexicano es “el conjunto de conocimientos de carácter jurídico relativos a México y su historia nacional” y que el sistema jurídico mexicano es “el conjunto de normas jurídicas derivadas de la ley fundamental que conjuntamente rigen a los Estados Unidos Mexicanos”, puede afirmarse que el primero constituye un concepto general ya que en él se ve comprendido el de sistema jurídico mexicano, pues aunque el significado de éste remite directamente a las leyes que regulan a la Nación Mexicana, al mismo tiempo forma parte de ese conjunto de conocimientos jurídicos. Vemos así confirmada la postura previamente expuesta de que la palabra “derecho” puede designar a un género, a una especie, y a un objeto: en este contexto, el derecho mexicano constituye el género; el sistema jurídico mexicano, la especie; y el derecho a la nacionalidad mexicana, el objeto. El anterior ejemplo del derecho como objeto tiene la finalidad de establecer una secuencia lógica entre los tres conceptos: el derecho a la nacionalidad mexicana deriva del contenido del sistema jurídico mexicano que, a su vez, es objeto de estudio para el derecho mexicano que lo relaciona con otras áreas de su marco teórico. En el presente capítulo se tiene por objeto de estudio a ese “contenido” que integra al sistema jurídico mexicano, que si bien podemos decir en primera instancia que el mismo se conforma de derechos (derecho como objeto), entendidos como atribuciones o garantías, lo cierto es que se integra de un conjunto de elementos jurídicos concretos que reciben el nombre genérico de “normas jurídicas”.

4.1 La Ley como Norma Jurídica, y Norma Jurídica como Concepto Genérico.

La mayoría de los conceptos de derecho que se han formulado, al menos aquellos que hacen énfasis en el carácter normativo del mismo, coinciden en que éste es un conjunto de leyes o “normas jurídicas” que regulan el comportamiento humano en sociedad. Sirva una vez más de ejemplo el concepto ofrecido por Rafael de Pina:

*En general se entiende por derecho todo conjunto de normas eficaz para regular la conducta de los hombres...*⁶⁷.

No obstante la verificabilidad de la anterior cita, es importante señalar que aunque en una gran parte de la Teoría General del Derecho las expresiones “ley” y “norma jurídica” son tomadas como sinónimos, en realidad ambos comprenden significados distintos aunque relacionados. De acuerdo con el mismo autor, una ley es una *norma jurídica obligatoria y general dictada por legítimo poder para regular la conducta de los hombres o para establecer los órganos necesarios para el cumplimiento de sus fines*⁶⁸, mientras que una norma jurídica es una *regla dictada por legítimo poder para determinar la conducta humana*⁶⁹. Ambos conceptos concuerdan en identificarse como objetos creados por un poder legítimo para dirigir el comportamiento humano; sólo el primero agrega el propósito de la creación o establecimiento de órganos o instituciones para el cumplimiento de sus fines, lo que confiere un carácter más específico tanto a su concepto como a su finalidad, mientras el de norma jurídica adquiere un carácter más general. Por su parte, Juan Palomar de Miguel define a la ley como *toda norma jurídica reguladora de los actos y de las relaciones humanas, aplicable en determinado tiempo y lugar*⁷⁰, y a la norma jurídica como *significación lógica creada según ciertos procedimientos instituidos por una comunidad jurídica y que regula la conducta humana en un tiempo y lugar definidos, prescribiendo a los individuos deberes y facultades y estableciendo sanciones coactivas en el caso de*

⁶⁷ *Ibidem*; p. 228.

⁶⁸ *Ibidem*; p. 355.

⁶⁹ *Ibidem*; p. 382.

⁷⁰ Palomar de Miguel, J.; *Op. Cit.*; p. 912.

*que dichos deberes no sean cumplidos*⁷¹. A partir de esto es que mientras puede verse al concepto de Ley como un tipo de norma jurídica, el de norma jurídica resulta más genérico al ser identificado como una regla o como una significación lógica, siendo así en razón de que dicha expresión es empleada la mayoría de las veces en contextos académicos: una norma jurídica es un concepto genérico con el que se identifican los elementos constitutivos de un sistema jurídico determinado, así como aquellos que conforman la parte normativa del derecho general.

Con base en lo visto hasta este punto de la presente investigación, hemos concluido que el sistema jurídico mexicano es “el conjunto de normas jurídicas derivadas de la ley fundamental que conjuntamente rigen a los Estados Unidos Mexicanos”. El empleo de la fórmula “norma jurídica” tiene la intención de comprender en ella a la totalidad de elementos jurídicos que integran al sistema jurídico que surge de acuerdo con lo establecido en la ley fundamental mexicana, pues dichos elementos poseen características tanto comunes como particulares. Prueba de lo anterior es la descripción que sobre el sistema jurídico mexicano hace la Suprema Corte de Justicia de la Nación al señalar:

Las normas jurídicas no tienen forzosamente el mismo rango ni categoría; algunas son superiores y otras inferiores, es decir, existe entre ellas un orden jerárquico. Esto permite determinar cuál es la norma que resulta aplicable en caso de contradicción. Además, existe la necesidad de que unas se apoyen en otras; toda norma jurídica se considera válida y obligatoria porque se encuentra apoyada en otra superior, y esta otra, a su vez, porque se encuentra sustentada en otra norma de más elevada categoría, hasta llegar a la Constitución Federal.

Así, en México, el nivel máximo superior es ocupado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Los tratados internacionales se encuentran en

⁷¹ *Ibídem*; p. 1058.

*segundo plano inmediatamente debajo de ella y, en tercer lugar, se encuentran el derecho federal y el local, con igual jerarquía.*⁷²

El texto anterior insiste en el empleo de la expresión “norma jurídica” para referirse a la totalidad de elementos normativos que conforman el sistema jurídico mexicano. Tomando en consideración el contenido del precepto constitucional sobre la supremacía de determinadas leyes, que a la letra dice:

*“Art. 133°. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.”.*⁷³

Es posible establecer un orden jerárquico relativo a los elementos normativos en comento, así como una identificación de los mismos; por ello, Germán Cisneros Farías señala el orden jurídico jerárquico de los Estados mediante la siguiente secuencia:

1. *Normas constitucionales, leyes federales y tratados;*
2. *Constituciones locales;*
3. *Leyes Ordinarias;*
4. *Leyes reglamentarias;*
5. *Leyes municipales; y*

⁷² Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Op. Cit.*; Sitio web: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/material_didactico/2016-11/Sistema-JuridicoMexicano.pdf

⁷³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

6. Normas individualizadas.⁷⁴

Si bien podría recurrirse a las definiciones que respecto a cada uno de estos elementos normativos han propuesto los juristas a lo largo de la historia, la mención a esta jerarquización tiene el propósito de señalarlos como ejemplos de “normas jurídicas” que constituyen el sistema jurídico mexicano, demostrando así el empleo de dicha expresión como término genérico, mientras que el término “ley” alude a un objeto o concepto concreto.

Con base en lo anterior, es posible concluir que la expresión “norma jurídica” constituye un tecnicismo dentro de la Teoría General del Derecho, siendo este término definido por Rafael de Pina como *voz o expresión correspondiente al lenguaje propio de un oficio, arte o ciencia*⁷⁵. Considerando al derecho en general como un conjunto de conocimientos racionales relativos a elementos de índole jurídica, lo que puede sustentar su identificación como una ciencia ya que también cuenta con una metodología determinada, la expresión “norma jurídica” designa a la parte normativa de los mencionados elementos que conforman el objeto de estudio del derecho, así como los elementos constitutivos de todo sistema jurídico, es decir, las leyes, códigos, reglamentos y demás manifestaciones normativas; no obstante, es preciso aclarar que dentro de un contexto más específico, dicha estimación sobre “norma jurídica” como tecnicismo adquiere un significado más amplio. Así, dentro del sistema jurídico mexicano, si bien las normas jurídicas mexicanas son los elementos de que se constituye éste, las mismas tienen un carácter derivado de una norma jurídica de supremo valor: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que a su vez forma parte del mismo sistema pero con un carácter originario o fundacional.

⁷⁴ Cisneros Farías, G. *Op. Cit.*; p. 74.

⁷⁵ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 469.

4.2 Las Características Formales de la Norma Jurídica

Se ha establecido que toda ley es una norma jurídica, pero no toda norma jurídica es una ley en sentido estricto. La expresión “norma jurídica” constituye un tecnicismo con el que se designa a cualquiera de los elementos normativos constitutivos de un sistema jurídico concreto (una ley, un código, un reglamento, una sentencia, etcétera), es decir, es un concepto propio del marco teórico del derecho. De acuerdo con Rafael de Pina, *la ley es obra de un órgano legislativo y como tal tiene por fuente la voluntad mayoritaria de dicho órgano, pues raramente es aprobada por unanimidad*⁷⁶. Dicha descripción, además de evidenciar el carácter formal del objeto del derecho, permite identificar el carácter de la ley como fuente de derecho al ser ésta el elemento normativo (o norma jurídica) causal que establece una o más disposiciones respecto de una determinada materia o rama del derecho regulado por el sistema jurídico. Al respecto, *afirma Kelsen que el orden jurídico, como sistema normativo, es dinámico. Una norma jurídica no vale porque su contenido pueda inferirse, mediante un silogismo deductivo-lógico de una norma fundante básica, sino por haber sido producida de la manera determinada por otra norma fundante básica (la Constitución)*⁷⁷. De lo anterior podría someterse a juicio la afirmación sobre el silogismo deductivo-lógico: hemos comprobado que si bien la validez de una ley no depende de una relación de causa-efecto entre una norma fundante y la norma derivada, sí nos permite empero comprobar el carácter sistémico del derecho debido a la relación de causalidad que guardan entre sí estas normas jurídicas; ahora bien, si la validez de una norma fundamental también se extiende a las normas derivadas de la misma a través de otras normas que describen su derivación, entonces dicho silogismo lógico-deductivo podría comprobar la validez de la norma derivada. Por ejemplo, si se quisiera comprobar que la existencia de la Universidad Autónoma del Estado de México se halla respaldada por una norma jurídica válida, y que por tanto

⁷⁶ *Ibíd.*; p. 355.

⁷⁷ Rabasa Gamboa, Emilio; *et al. Op Cit.*; p 30.

la misma se halla integrada dentro del sistema jurídico mexicano, bastaría el siguiente silogismo:

Todas las normas jurídicas mexicanas son normas derivadas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Algunas normas jurídicas mexicanas son normas relativas a la autonomía universitaria.

Por tanto, algunas normas derivadas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son normas relativas a la autonomía universitaria.

La premisa mayor hace referencia a la legalidad y validez de las normas que integran el sistema jurídico mexicano por haber derivado de su norma fundamental, entendiendo que dicha derivación tiene lugar si, y sólo si la misma se produjo de acuerdo con las leyes que determinan dicha producción normativa. La premisa menor menciona que el contenido de algunas de esas normas jurídicas válidas se refiere a la autonomía que puede concederse a universidades e instituciones educativas. La conclusión establece el carácter constitucional de las normas jurídicas relativas a la autonomía universitaria. Por tanto, la máxima casa de estudios mexiquense cuyo fundamento legal es la Ley de la Universidad Autónoma del Estado de México, expedida por el congreso local, que a su vez se halla facultado por la Constitución Federal para crear leyes, es una institución educativa cuyo fundamento constitucional se halla en la fracción VII del artículo 3° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

“Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo

*con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio[...]*⁷⁸

Así como en el párrafo décimo tercero del artículo 5 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México:

*“La Universidad Autónoma del Estado de México es un organismo público descentralizado del Estado de México, contará con personalidad jurídica y patrimonio propios; se encontrará dotada de plena autonomía en su régimen interior en todo lo concerniente a sus aspectos académico, técnico, de gobierno, administrativo y económico. Tendrá por fines impartir la educación media superior y superior; llevar a cabo la investigación humanística, científica y tecnológica; difundir y extender los avances del humanismo, la ciencia, la tecnología, el arte y otras manifestaciones de la cultura, conforme a lo dispuesto en la fracción VII del artículo 3o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Especial atención tendrá en el cumplimiento de la función social del servicio que ofrece.”*⁷⁹

Con lo anterior, y desde la perspectiva del sistema jurídico mexicano, se busca establecer una característica esencial de toda norma jurídica: su sistematicidad. No obstante previo a describir esta característica, es importante abordar aquellas que la teoría general del derecho suele atribuir a las normas jurídicas.

⁷⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁷⁹ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.

En su definición de ley, Rafael de Pina señala:

Los caracteres que los tratadistas atribuyen a la ley son: la generalidad (...equivale a aplicabilidad a cuantas personas se encuentren en un supuesto determinado), la obligatoriedad (la ley debe cumplirse necesariamente [...]) El carácter obligatorio de la ley se deriva del interés social que existe en su acatamiento) y la irretroactividad (las leyes disponen para el porvenir).⁸⁰

En su Introducción al Derecho Positivo Mexicano, Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinoza concuerdan con las características de generalidad y obligatoriedad, pero ignoran la irretroactividad propuesta por el maestro Rafael de Pina, y en su lugar señalan la abstracción como una característica:

La generalidad de la norma jurídica consiste en que sus disposiciones deben ser aplicadas para todos los individuos sin distinción alguna, ya que se instituyen para todas las personas que la propia norma establece; [...] La abstracción, en que su contenido no debe comprender hechos o situaciones concretas, que no debe personalizar individuos en particular, de tal modo que cuando alguien reúna las características que la norma señala de manera impersonal, queda sometido a su mandato; y [...] La obligatoriedad [...] que el Estado la establece para mantener el orden jurídico de la sociedad, y la impone aún en contra de la voluntad de los particulares, sin importar la aceptación del mandato que contiene.⁸¹

Por su parte, Ricardo Soto Pérez señala:

Al Derecho corresponden las características de heteronomía (significa estar sometido a la autoridad o mando de otro; el Derecho establece obligaciones que

⁸⁰ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 356.

⁸¹ Delgadillo Gutiérrez, L. H.; Lucero Espinoza, M. (2010). Introducción al Derecho Positivo Mexicano. México: Limusa; pp. 50 – 51.

deben cumplir los humanos, aunque no estén de acuerdo con lo que la norma jurídica dispone), exterioridad ([...] interesan primordialmente las manifestaciones externas de la conducta humana [...]), bilateralidad ([...] en la norma jurídica encontramos un derecho, pero también una obligación [...] frente a cada obligado, un facultado, que puede exigir de aquél el cumplimiento de la obligación) y coercibilidad ([...] consiste en la posibilidad de imponer el cumplimiento de sus mandatos a viva fuerza).⁸²

Lo anterior se halla respaldado por los maestros Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinoza, quienes atribuyen las mismas características:

La heteronomía se manifiesta en que el mandato es impuesto por un sujeto diferente del obligado; así tenemos que las normas jurídicas son impuestas a las personas por el poder del Estado, por lo que la voluntad de quien debe cumplirlas es irrelevante para el Derecho [...] La exterioridad de las normas jurídicas la encontramos en el hecho de que lo que importa es el cumplimiento del mandato, independientemente de la conciencia del individuo [...] La bilateralidad implica la existencia de dos acciones relacionadas por el mandato de la norma, de lo que deriva que frente a un obligado existe una persona facultada para exigir el cumplimiento de la conducta [...] Por su parte, la coercibilidad consiste en la posibilidad de hacer cumplir la obligación que establece la norma aun en contra de la voluntad del obligado; por tanto, cuando una persona se resiste al mandato de la norma jurídica, puede la autoridad respectiva forzar su cumplimiento.⁸³

Por último, Germán Cisneros Farías agrega sobre la norma jurídica que:

⁸² Soto Pérez, R. *Op. Cit.*; pp. 24 – 25.

⁸³ Delgadillo Gutiérrez, L. H.; Lucero Espinoza, M.; *Op. Cit.*; p. 47.

1. *Es bilateral: es un juicio enunciativo que impone deberes a alguien, correlativos de facultades a favor de alguien, o concede derechos a alguien, correlativos de obligaciones impuestas a alguien;*
2. *Es coactiva: es un juicio imperativo categórico que de manera expresa o de manera implícita establece la posibilidad de que la norma sea cumplida con el derecho de la fuerza, en forma no espontánea e incluso en contra de la voluntad del obligado;*
3. *Es heterónoma: el imperativo ordenado por la norma proviene de una voluntad extraña, ajena al sujeto o a los sujetos que han de realizar la obligación y la facultad, generalmente esta voluntad se refiere al Estado. La norma jurídica posee una pretensión de validez absoluta, independientemente de la voluntad de los ciudadanos. Es formal porque se crea siguiendo ciertas formalidades prescritas por la misma ley;*
4. *Es de concordancia externa: en el cumplimiento de la obligación exigida por el facultado, se toma en cuenta la concordancia de la conducta, hecho u omisión del obligado y no su voluntad [...] en este caso lo que le interesa a la norma jurídica es que haya concordancia, aunque sea externa, entre lo que prescribe la norma y la conducta exigida;*
5. *Generalmente es correlativa: al exigir el facultado por una norma o por el cumplimiento de un deber impuesto a alguien, satisfecha la obligación se encuentra ahora él frente a una obligación en relación con el anterior obligado, ahora facultado, así se da una curiosa conexión de juicios en donde el facultado es ahora el obligado y el obligado anterior, al cumplir su deber, se encuentra ahora facultado para exigir o no el cumplimiento de una obligación impuesta por otra norma a alguien que en un principio era el facultado;*
6. *Tiene sanciones, strictu sensu [sic]: entendemos por sanción la consecuencia jurídica originada por el incumplimiento de una obligación impuesta por la norma; y*
7. *Es codificable: el Derecho, como ley o norma jurídica, requiere para su validez de una formalidad externa, expresa, pública y de iniciación determinada en*

*cuanto al tiempo, para considerarse obligatoria frente a los ciudadanos u obligados en general.*⁸⁴

Estas características, además de establecer las diferencias respecto de aquellas normas no jurídicas, determinan el sentido formal que debe poseer toda norma jurídica, es decir, su forma de ser de acuerdo con su naturaleza como norma perteneciente a un sistema jurídico, pues su sentido material es constituido por el contenido textual referente a un derecho, una obligación, o una mera orden. Germán Cisneros Farías ofrece un ejemplo de norma jurídica:

*“Art. 8° constitucional: los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa: ... A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido...”*⁸⁵.

Ésta cumple con las características enunciadas: es general y obligatoria por el simple hecho de pertenecer al texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues esta condición la identifica como una norma jurídica fundamental cuya aplicación y observancia obligan a todos los ciudadanos mexicanos; puede decirse que cumple con el criterio de irretroactividad por el hecho de que hace referencia a una acción futura y no pasada (esto según la descripción hecha por Rafael de Pina acerca de ésta característica); es abstracta porque hace referencia a una situación hipotética, aún no consumada pero realizable en un momento determinado; es heterónoma al haber sido impuesta por el Estado mexicano a los ciudadanos a través del texto íntegro de su norma fundamental; es exterior porque alude a una conducta concreta, el derecho de petición, así como las reglas para su

⁸⁴ Cisneros Farías, G.; *Op. Cit.*; pp. 25 – 26.

⁸⁵ *Ibíd.*; p. 24.

“legal” ejercicio; es bilateral porque expresamente señala a los sujetos involucrados en el ejercicio del derecho de petición, quien ejerce el derecho de petición (facultado) y quienes han de respetarlo (funcionarios y empleados públicos); es coercible o coactiva ya que su cumplimiento se encuentra respaldado por su misma naturaleza constitucional, pues la Constitución y las normas derivadas de ella se hallan respaldadas por el ejercicio legítimo de la fuerza pública para su cumplimiento; es correlativa porque el facultado debe actuar conforme al texto del precepto constitucional para que el obligado pueda cumplir con su obligación, hallándose éste simultáneamente facultado para exigir al primero que ejerza su derecho de petición según lo señalado por la ley; es sancionable porque su incumplimiento por parte de alguno de los sujetos implicados conlleva a una pena impuesta por el Estado; y es codificable por el simple hecho de estar incluida en el texto de la ley suprema de la nación mexicana.

A pesar de que la alusión al ejemplo citado por el autor en comentario tuvo la finalidad de comprobar la existencia de las características de la norma jurídica en una norma jurídica mexicana en concreto, tiene asimismo el propósito de reafirmar a la expresión “norma jurídica” como un tecnicismo con el que se hace referencia a las distintas manifestaciones normativas que rigen a un Estado. Así como se ha señalado que una ley es un tipo de norma jurídica, también lo es una constitución, que es el *orden jurídico que constituye el Estado, determinando su estructura política, sus funciones características, los poderes encargados de cumplirlas, los derechos y obligaciones de los ciudadanos y el sistema de garantías necesarias para el mantenimiento de la legalidad*⁸⁶. La diferencia primordial entre una constitución y una ley, entendidas ambas como normas jurídicas, es que aquella da origen a un sistema jurídico, formando parte del mismo con carácter fundacional, mientras ésta deriva de la primera según sus disposiciones, conformando uno de los elementos normativos que integran el mencionado sistema. Sin embargo, en el sistema jurídico mexicano, la Constitución Federal y las normas jurídicas derivadas de ésta

⁸⁶ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 184.

comparten una característica importante: todas se componen de artículos cuyas disposiciones individuales dan sentido al contenido íntegro de una ley o código en particular. Al respecto, los maestros Jorge Witker y Rogelio Larios señalan que *el artículo, constituye en la legislación mexicana la unidad de división elemental del contenido normativo, y se compone de uno o más párrafos pudiendo dividirse cuando las necesidades del numeral así lo exijan, utilizando letras o números romanos (incisos)*⁸⁷. Por tanto si bien es correcto el ejemplo ofrecido por Germán Cisneros Farías que identifica como una norma jurídica a uno de los ciento treinta y seis artículos que componen la vigente Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ¿puede afirmarse entonces que las normas jurídicas se componen de otras normas jurídicas? La respuesta es sí en razón de la estructura normativa con que fue creada la Constitución Federal, así como las leyes, códigos y demás elementos normativos constitutivos del sistema jurídico mexicano. En su ejemplificación de la norma jurídica, Germán Cisneros Farías agrega:

*Art. 284 (Código Penal). A los padres, abuelos o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, que sin causa justificada sustraigan a los menores del lugar donde se encuentren, desplazándolos del control de quien tenga materialmente la custodia, se les aplicará una sanción de dos a cinco años de prisión, y multa de diez a treinta cuotas. Se entiende que existe causa justificada, entre otras, en caso de ebriedad, toxicomanía, golpes, amenazas y malos tratos*⁸⁸.

Si bien podría llevarse a cabo el análisis correspondiente para corroborar que este texto, al igual que el artículo 8° constitucional, cumple con las características de la norma jurídica, lo destacable de estos ejemplos es que el autor citado encuentra las características propuestas por él en dos normas jurídicas con una marcada diferencia: su jerarquía, pues la primera es una norma jurídica constitucional y la

⁸⁷ Witker, J.; Larios, R. (1997). Metodología Jurídica. México: McGraw-Hill; p. 175.

⁸⁸ Cisneros Farías, G.; Op. Cit.; p. 24.

segunda es una norma jurídica incluida en el Código Penal para el Estado de Nuevo León.

Se ha mencionado que la expresión “norma jurídica” es un tecnicismo jurídico que alude a los diferentes elementos que constituyen un sistema jurídico concreto. Un código es un ejemplo de norma jurídica, que según Rafael de Pina es una *ordenación sistemática de preceptos relativos a una determinada rama del derecho, que la comprende ampliamente, elaborada por el Poder Legislativo y dictado para su general observancia; –y agrega– entre ley y código no existe ninguna diferencia esencial. El código es una especie de ley. Código y ley no se diferencian ni por su contenido ni por sus efectos. El código no es, como se dice con frecuencia, un cuerpo orgánico y sistemático de leyes, sino de disposiciones o preceptos*⁸⁹. Por otra parte, el mismo autor, en su Diccionario de Derecho, define “ley”, a la que ha equiparado a un “código” en la definición de éste, como una *norma jurídica obligatoria y general dictada por legítimo poder para regular la conducta de los hombres o para establecer los órganos necesarios para el cumplimiento de sus fines*⁹⁰, lo que confirma la postura aquí expuesta sobre la expresión “norma jurídica” como un concepto o tecnicismo genérico, así como expone las similitudes entre un código y una ley, al ser ambos un producto de la actividad legislativa, por ende, normas jurídicas derivadas de una norma jurídica fundamental. Ahora bien, ante la previa afirmación de que las normas jurídicas se hallan compuestas de otras normas jurídicas, debe entenderse que la expresión encierra simultáneamente tanto un sentido amplio como uno específico: *lato sensu*, la norma jurídica es un elemento normativo constitutivo de un sistema jurídico concreto; *stricto sensu*, es una proposición de carácter imperativo cuya finalidad no contraviene la norma fundamental de la que deriva. Aplicando esta aclaración sobre los sentidos que guarda en sí el concepto de norma jurídica en el sistema jurídico mexicano, tenemos que:

⁸⁹ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 161.

⁹⁰ *Ibíd.*; p. 355.

Norma Jurídica Mexicana	
<i>Lato sensu</i> : es el elemento normativo constitutivo del sistema jurídico mexicano.	<i>Stricto sensu</i> : es una proposición imperativa cuyos fines no contravienen a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de la que deriva.
Ejemplos: la Constitución Federal, las constituciones de las entidades federativas, leyes, códigos, reglamentos.	Ejemplos: cada uno de los preceptos (constitucionales, federales, locales) que componen el contenido de las normas jurídicas que integran al sistema jurídico mexicano.

Tal identificación de la norma jurídica en sentido estricto responde a su adecuación a las características que los doctrinarios y teóricos del derecho han atribuido a la misma, al mismo tiempo que se toman en consideración aquellas que han sido develadas a través de la presente investigación. Por tanto, las características elementales que la norma jurídica *stricto sensu* posee son:

- A. Textual: toda norma jurídica es, en primerísima instancia, un texto que, tradicionalmente, aunque no de manera restrictiva, señala una conducta como debida, permitida o prohibida. Como se mencionó en el primer capítulo de la presente investigación acerca de cómo una sociedad jurídica plena se identifica como tal por el simple hecho de haber reducido sus reglas de convivencia social a la escritura; dicha tendencia ha persistido hasta la actualidad al ser un requisito para todo acto tanto jurisdiccional como administrativo: el que el mismo se halle señalado en un documento escrito, instaurando así las figuras de la motivación y fundamentación. En referencia al carácter codificable que atribuye Germán Cisneros a la norma jurídica, es importante señalar que entre las palabras codificable y codificado existe una gran diferencia; la primera alude a la posibilidad de que un objeto sea

susceptible de codificación, mientras la segunda a que éste ya se encuentra incluido en un código, por ejemplo: el derecho a la dignidad de toda persona física se encuentra codificado en la fracción I del artículo 2.5 del Código Civil para el Estado de México, mientras que una regla de trato social como “trata con respeto a los mayores” sólo es codificable, es decir, puede incluirse como parte del texto que compone a una norma jurídica si, y sólo si así lo determinare el órgano legislativo correspondiente mediante el procedimiento respectivo para crear dicha norma. Por tanto, toda norma jurídica se considera como tal por hallarse integrada dentro de un texto normativo fundamental, o en una norma jurídica derivada que forma parte de un sistema jurídico.

- B. Imperativa: el maestro Eduardo García Máynez ha señalado que “*los preceptos del derecho tienen el carácter de mandatos*”⁹¹. El texto que define el contenido material de toda norma jurídica es, ante todo, un texto que manda o indica una acción o una omisión; es, en esencia, una orden ajena a la voluntad de cada sujeto sobre los que se aplica, comprobando así el carácter heterónomo de la misma. El empleo del adjetivo “imperativo” busca resaltar la naturaleza forzosa del mandato, aludiendo implícitamente al carácter obligatorio que el mismo posee.
- C. General: la norma jurídica es aplicable a la totalidad de individuos que conforman el elemento poblacional del Estado en donde ésta rige, así como aquellos que no pertenecen al mismo, es decir, se aplica a todas las personas que se encuentran dentro del territorio donde ésta tiene vigencia; a la vez, implica que ésta debe ser de conocimiento general para definir las facultades y obligaciones correlativas de quienes están sujetos a su mandato. Dentro de esta misma característica elemental se encuentra la de la bilateralidad debido a que su aplicación a la población convierte a todos en facultados y obligados recíproca y simultáneamente para el ejercicio de los derechos que les son

⁹¹ García Máynez, E. (2019). Positivismo Jurídico, Realismo Sociológico y Iusnaturalismo. México: Fontamara; p. 12.

conferidos, para la exigencia de las obligaciones correspondientes, o para el acatamiento general de las disposiciones expresas en el texto normativo.

- D. Sistemática: la norma jurídica, tanto en sentido amplio como estricto, es, como se ha comprobado a través de la presente investigación, un elemento constitutivo de un sistema jurídico originado de una norma jurídica fundamental. Esta sistematicidad comprueba el carácter causal de la norma jurídica fundamental como origen del sistema jurídico que se integra por ésta y las normas jurídicas derivadas de la misma; la coercibilidad de cada norma jurídica se encuentra respaldada por otra norma jurídica que establece tal carácter, y que faculta al Estado para su ejercicio, de la misma forma que la posibilidad de imponer sanciones a quienes incumplan lo mandado por el texto de una norma jurídica.

Para comprobar la existencia de las características enunciadas, sirva una vez más de ejemplo el artículo 133° constitucional:

“Art. 133°. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.”⁹²

Este artículo constitucional, norma jurídica *stricto sensu*, cumple con el carácter textual/codificado al consistir en un enunciado incluido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; con el carácter imperativo al señalar mediante su contenido textual el mandato de considerar las normas jurídicas *lato sensu*

⁹² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

mencionadas como “Ley Suprema de toda la Unión”, a la vez que establece obligaciones expresas a funcionarios específicos; con la característica de generalidad al ser aplicada en el territorio nacional y dirigida a todos los individuos que se hallan dentro del mismo; y con el de sistematicidad al pertenecer, en primer lugar al contenido de la norma jurídica fundamental, y en segundo lugar al sistema jurídico mexicano originado por la norma a la que pertenece de antemano.

4.3 El Contenido Material de la Norma Jurídica

Se ha establecido que la norma jurídica posee las características elementales de ser textual, imperativa, general y sistemática, dentro de las que se encuentran inmersas aquellas características que a lo largo de la historia del estudio del Derecho los tratadistas y doctrinarios han atribuido a la misma: heteronomía, obligatoriedad, correlatividad, bilateralidad, coercibilidad y correspondencia con una sanción; no obstante, tales características se sustentan en el interés por establecer las diferencias entre las normas jurídicas y aquellas que no reciben tal adjetivo. Dicho interés busca dotar de una base teórica más específica a los elementos normativos que componen a un sistema jurídico concreto, mismos que su vez constituyen uno de los objetos de estudio más importantes abordados por el Derecho, pues las normas no jurídicas (generalmente identificadas con normas morales y religiosas, incluyendo reglas de comportamiento social) no pueden encontrar lugar dentro de este marco teórico que integra a la ciencia jurídica, y de tenerlo, deben considerarse como una manifestación normativa distinta, que no incompatible, a aquellas que integran un sistema jurídico. Tal diferenciación de las normas en general permite corroborar las características elementales atribuidas a la norma jurídica, así como identificar aquellas correspondientes a su contenido material.

Para este efecto, Germán Cisneros Farías enuncia las características comunes entre la norma jurídica, la norma moral y la regla de trato social:

1. *Son juicios enunciativos categóricos, pues establecen un imperativo;*
2. *Encierran un valor que resulta necesario para la convivencia humana;*
3. *Son el resultado de hechos o experiencias anteriores que ha sido útil o conveniente repetir para una convivencia civilizada y tolerante, y su ejercicio desata más hechos; y*
4. *Pueden codificarse con diferentes formalidades.*⁹³

Previo a hacer el análisis correspondiente respecto de la existencia de estas características comunes en las normas morales, sociales y jurídicas, es necesario señalar que dicho estudio comparado sólo puede abordar a la norma jurídica *stricto sensu*. Si bien pueden hallarse estas características en el contenido de las leyes, códigos, y demás manifestaciones normativas que integran al sistema jurídico, lo cierto es que éstas no pueden compararse directamente con las normas morales o religiosas debido a que difieren en el propósito y extensión de su contenido: éstas consisten en enunciados que señalan una acción como debida o prohibida, así como una omisión que puede, o no, ser exigida por el contenido material de dicha norma no jurídica, mientras aquella es un conjunto de enunciados “o artículos” con un sentido íntegro. Sólo la norma jurídica *stricto sensu* puede compararse con estas en razón de que su naturaleza es la de un enunciado que forma parte de una norma jurídica concreta, acercando el significado de ésta a la de un precepto, definido por Rafael de Pina como *regla, norma o disposición incorporada a un cuerpo legal*⁹⁴. Identificado el objeto de comparación, sirvan de preámbulo las palabras de los maestros Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinoza:

El mandato normativo “no matarás”, de inmediato se identifica con una norma religiosa contenida en “Los diez mandamientos”, pero de igual forma la podemos ubicar como una disposición del Derecho que ordena respetar la vida del prójimo; como una norma de trato social para mantener un orden debido en las relaciones

⁹³ Cisneros Farías, G.; *Op. Cit.*; p. 24.

⁹⁴ de Pina, R; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 355.

*entre los individuos; y como una norma de carácter moral, ya que el comportamiento de los individuos ordena respetar a nuestros semejantes*⁹⁵.

Esta comparación nos permite comprobar que el contenido de las normas no puede usarse como medio de diferenciación entre las mismas ya que pueden estar encaminadas al mismo propósito (en este caso, evitar un homicidio) mediante los mismos fines (a través de mandatos); sin embargo, podemos ver confirmadas las características comunes previamente enunciadas: el mandamiento “no matarás”, al igual que la norma jurídica *stricto sensu* (entendida ésta como parte del sistema jurídico mexicano) que manda a cada individuo respetar mutuamente el derecho a la vida, así como la regla social que manda el respeto a la vida de cada integrante de la sociedad para la preservación del orden, y la norma moral que señala el

“deber” de respetar la vida del prójimo, cumplen con la característica de constituir mandatos o imperativos por sí mismas, de encerrar un valor que asegure la convivencia humana, de referirse a un acto concreto, y de ser susceptibles de codificación, siendo sólo la jurídica aquella que se encuentra codificada dentro de un texto legal que forma parte del sistema jurídico mexicano.

El elemento que puede llevar a equiparar a las normas jurídicas con aquellas que no lo son (morales, sociales, religiosas) consiste, como se ha comprobado, en su contenido material y, ante todo, en el sentido que se emplee la expresión norma jurídica, pues se insiste en que dichas normas no jurídicas no pueden compararse con las normas jurídicas *lato sensu*, aquellas que constituyen un sistema jurídico y que a su vez se componen de normas jurídicas *stricto sensu*, ora preceptos, ora artículos. Respecto del contenido material, mientras las normas no jurídicas consisten *grosso modo* en una premisa que busca dirigir la conducta de las personas a las que ésta es dirigida, señalando “el deber” de realizar o no una acción, es decir, señala una obligación debida y/o una omisión necesaria, así como establecer criterios éticos para guiar la conciencia con la que se lleva a cabo ésta; la norma

⁹⁵ Delgadillo Gutiérrez, L. H.; Lucero Espinoza, M.; *Op. Cit.*; p. 46.

jurídica incorpora un tercer fin: disponer ideas complementarias. Así las cosas, tenemos que la norma jurídica *stricto sensu* tiene los fines de facultar, prohibir o disponer. Cabe señalar que la norma jurídica *stricto sensu* generalmente posee sólo una de las tres finalidades mencionadas, de tal manera que en conjunto con otras normas que cumplan con las otras dos finalidades mencionadas puedan componer una norma jurídica *lato sensu*; solamente aquellas que forman parte del texto de la norma fundamental que da origen al sistema jurídico pueden llegar a presentar las tres finalidades aludidas, debido precisamente a su carácter fundamental. Sirva de ejemplo el ya multicitado artículo 133° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.⁹⁶

Considerando que “disponer” significa *deliberar, mandar lo que ha de hacerse*⁹⁷, para los efectos de esta investigación se empleará esta palabra para designar la capacidad que tienen las normas jurídicas de establecer ideas que complementen el sentido de una norma jurídica *lato sensu*, es decir, “señalar lo que ha de entenderse”. Así, puede constatarse que este artículo constitucional dispone la idea de ley suprema, es decir, define dentro de su contenido material el sentido que

“debe” atribuirse a los elementos descritos por el mismo para comprender la idea de supremacía constitucional. Al mismo tiempo, establece facultades expresas al Presidente de la República y al Senado, con las respectivas obligaciones que éstas

⁹⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁹⁷ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; Op. Cit.; p. 252.

implican, a la vez que prohíbe tácitamente cualquier norma jurídica mexicana cuyo contenido material contravenga el contenido tanto del artículo mismo como de la Constitución íntegra.

Un ejemplo que puede ilustrar de manera más específica la finalidad dispositiva que posee el contenido de una norma jurídica *stricto sensu* se encuentra en el artículo 6 del Código Penal para el Estado de México:

Artículo 6.- El delito es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible.⁹⁸

Aunque suele atribuirse al contenido material de toda norma penal la peculiaridad de describir una conducta como prohibida y señalar la sanción correspondiente en caso de contravenir la prohibición mencionada, este artículo, una norma jurídica *stricto sensu* que forma parte de un código que regula a nivel local la rama del derecho penal, carece de esa descripción tradicional y corrobora la capacidad dispositiva que esta Investigación atribuye a las normas jurídicas: establecer ideas complementarias del sentido y fines de la norma jurídica *lato sensu* a la que pertenece; inclusive resultaría harto complicado que la contravención a este precepto del código penal mexiquense tuviera lugar, ¿pues cómo podría incumplirse una norma jurídica que únicamente dispone el significado de un término? La obligatoriedad de una norma jurídica no depende de que la misma sea, *a priori*, susceptible de incumplimiento, sino de su pertenencia a un sistema jurídico que otorgue validez y obligatoriedad a sus elementos constitutivos. La mención a este artículo tiene la finalidad de comprobar cómo esa tesis tradicional que atribuye al contenido material de toda norma jurídica (sin hacer la distinción entre sus sentidos amplio y restringido que se ha concluido a través de esta Investigación) las características de describir una conducta y establecer su sanción no es general en absoluto, ni siquiera de cada uno de los artículos que integran un código sobre la rama penal del derecho o una norma

⁹⁸ Código Penal del Estado de México.

que disponga delitos especiales. La identificación de una norma jurídica con la descripción de una conducta prohibida o permitida ya no es general sino específica.

Para exponer cómo estas finalidades se hallan presentes en los preceptos que componen el texto de una norma jurídica *lato sensu*, sirva de ejemplo la ya citada Ley de la Universidad Autónoma del Estado de México. Su primer artículo señala:

ARTÍCULO 1.- La Universidad Autónoma del Estado de México es un organismo público descentralizado del Estado de México, establecida por esta Ley con personalidad jurídica y patrimonio propios, dotada de plena autonomía en su régimen interior en todo lo concerniente a sus aspectos académico, técnico, de gobierno, administrativo y económico.

El Instituto Científico y Literario Autónomo del Estado de México es el antecedente de esta Universidad, que constituye una comunidad académica dedicada al logro del objeto y fines que le son asignados por la presente Ley, conforme a los principios del Artículo 3 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁹⁹

En primera instancia, esta norma jurídica *stricto sensu* cumple con las características elementales de ser textual (estar codificada dentro de un cuerpo legal); imperativa (el mismo texto posee un carácter indicativo); general (su conocimiento es de orden público, aunque sus disposiciones estén destinadas a miembros específicos de la población); y sistemática (pertenece al sistema jurídico mexicano, relacionándose a su vez con otras normas integrantes del mismo). En segunda, cumple con las características inmersas en las ya mencionadas: es heterónoma al haber sido creada por una voluntad ajena (aunque representativa) a la de los sujetos sobre la que se aplica; es obligatoria por el simple hecho de ser una norma derivada de las

⁹⁹ Ley de la Universidad Autónoma del Estado de México.

disposiciones de la norma jurídica fundamental de México; es correlativa porque establece derechos y obligaciones recíprocas a los miembros que integran a la misma Universidad, así como a los sujetos y organismos ajenos a la misma que deben observar lo mandado en la misma Ley, confirmando asimismo su carácter bilateral; es coercible porque su cumplimiento se halla respaldado por aquellas normas, también constitutivas del sistema jurídico mexicano, que obligan su cumplimiento; y está sujeto a las sanciones previstas por las normas penales que advierten las consecuencias de su incumplimiento. Por último, el contenido material del mismo precepto dispone la naturaleza de la Universidad Autónoma del Estado de México y su integración, así como sus antecedentes históricos; le atribuye la autonomía prevista en la fracción VII del artículo 3° constitucional, delimitando los aspectos en los que ésta se lleva a cabo instaurando las obligaciones correspondientes para el logro de su objeto y fines; y le prohíbe (implícitamente) llevar a cabo cualquier acto que contrarié tanto el contenido íntegro de la norma jurídica *lato sensu* que la instituye como el de las demás normas jurídicas de jerarquía superior que le sean aplicables.

Igual resultado se obtendría del análisis del resto de artículos que componen a la mencionada Ley, algunos con mayor énfasis en alguna de sus características que otros. El artículo 2, por ejemplo, define (dispone) el objeto y los fines que tiene la Universidad como institución educativa; así mismo, establece todas las atribuciones que la misma posee en razón de su autonomía. Acerca de su autonomía, el siguiente artículo 3 señala la relación directa que guarda la Universidad con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estableciendo a su vez la observancia general de la misma Ley y demás disposiciones normativas que deriven del ejercicio de las atribuciones y el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la misma. Respecto de la especificidad de la norma jurídica como descripción de una conducta, ésta característica puede verse expresa en el artículo 4:

ARTÍCULO 4.- La Universidad y sus órganos de gobierno y académicos, se abstendrán de realizar todo acto que implique militancia partidista o religiosa que comprometa la autonomía, el prestigio o el cumplimiento del objeto o fines de la Institución.¹⁰⁰

Lo mismo sucede en el segundo párrafo del artículo 10, siendo el primero ejemplo de atribuciones correlativas de derechos y obligaciones, prohibiendo tácitamente la contravención a las mismas:

ARTÍCULO 10.- El Estatuto Universitario y reglamentación derivada señalarán a la comunidad deberes, derechos y obligaciones, en los términos del artículo 3º de la presente Ley.

Los miembros de la comunidad universitaria podrán reunirse y organizarse libre y democráticamente en la forma que ellos mismos determinen. Estas organizaciones observarán el orden jurídico interno y serán totalmente independientes de los órganos de gobierno y académicos universitarios.¹⁰¹

Si bien podría continuarse el análisis del resto de artículos que integran la Ley de la Universidad Autónoma del Estado de México para corroborar la presencia de las características descritas por la presente investigación, en este punto, se busca abordar las características aludidas a los tratadistas citados que han quedado fuera de la descripción que sobre las mismas ha concluido la presente: la exterioridad, la abstracción y la irretroactividad.

Mencionada por Soto Pérez, Delgadillo Gutiérrez, Lucero Espinoza y, bajo la denominación de “concordancia externa”, por Cisneros Farías, la exterioridad de la

¹⁰⁰ *Ibídem.*

¹⁰¹ *Ibídem.*

norma jurídica es una característica que cumplen sólo aquellas normas jurídicas que aluden a una conducta, obligándola o prohibiéndola, razón por la que no puede ser considerada una característica general (sirvan de ejemplo aquellas normas jurídicas *stricto sensu* que disponen ideas complementarias al sentido de la norma a la que integran). Igualmente, la misma encuentra otra excepción en las leyes que disponen lo que su definición niega, pero para comprender la anterior afirmación es necesario entender a qué se refiere dicha característica. Esta exterioridad es descrita por Cisneros Farías de la siguiente manera:

*El cumplimiento de una obligación o la exigencia de una facultad se circunscribe [sic] a la conducta, hechos, omisiones establecidas, sin tomar en cuenta los motivos interiores de su cumplimiento. El obligado puede hacerlo de buena o mala gana, lo que importa es la concordancia entre lo que la norma prescribe y la conducta exigida.*¹⁰²

En contra de lo anterior se puede decir que existen disposiciones expresas en las que la ley, generalmente a través de una de las normas jurídicas *stricto sensu* que la componen, establece cierta disposición de ánimo por parte del particular para el ejercicio de un derecho. El mejor ejemplo de esto es la “buena fe”, que según Rafael de Pina es la *disposición de ánimo que lleva a proceder leal y sinceramente en las relaciones con el prójimo*¹⁰³, y que se encuentra incluida, por ejemplo, en el artículo 4.78 del Código Civil del Estado de México:

Artículo 4.78.- El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos de ambos nacidos antes y durante el matrimonio y trescientos

¹⁰² Cisneros Farías, G.; *Op. Cit.*; p. 31.

¹⁰³ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 136.

*días después de la declaración de nulidad, o desde la separación de los cónyuges, en su caso.*¹⁰⁴

Con el anterior ejemplo, vemos cómo una “disposición de ánimo” produce efectos jurídicos, facultando a determinados sujetos para reclamar, en este caso, los derechos civiles correspondientes. Otro ejemplo de la buena fe se encuentra en el artículo 152 del Código Penal del Estado de México:

*Artículo 152.- Al que a sabiendas acepte, reciba, detente o adquiera mediante cualquier forma o título, bienes que procedan de la comisión del delito de robo, se le impondrán de tres a ocho años de prisión y multa igual a cinco veces el valor de los bienes, sin exceder de un mil días multa. Los adquirentes, detentadores o comercializadores no serán sancionados cuando acrediten fehacientemente buena fe en la adquisición o tenencia de los bienes.*¹⁰⁵

En este ejemplo, la comprobación fidedigna de dicha “disposición de ánimo” constituye una defensa para quienes puedan ser sujetos a proceso penal por la comisión de la conducta descrita en la primera parte del artículo en comento.

Respecto a la característica que señala a la norma jurídica como “abstracta”, se ha citado la postura sostenida por Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinoza:

...su contenido no debe comprender hechos o situaciones concretas, que no debe personalizar individuos en particular, de tal modo que cuando alguien reúna las

¹⁰⁴ Código Civil del Estado de México.

¹⁰⁵ Código Penal del Estado de México.

*características que la norma señala de manera impersonal, queda sometido a su mandato.*¹⁰⁶

Según lo anterior, la abstracción de la norma jurídica hace referencia a su carácter “impersonal”, es decir, alude a una situación concreta sin que ello signifique la referencia a un sujeto específico que comete la conducta descrita por la norma. Para reforzar este punto, sirvan las palabras de Gamas Torruco:

*Abstracción: el supuesto en el que la ley define los hechos, actos y situaciones a los que se aplica y las consecuencias que derivan de tales supuestos se extienden a todos aquellos de idéntica índole.*¹⁰⁷

Tal descripción estaría inmersa en la característica elemental postulada por la presente investigación bajo la denominación de “generalidad” debido a que esta abstracción hace referencia a que las conductas y hechos descritos por la norma jurídica no hacen referencia a un sujeto en concreto que lleva a cabo los mismos, sino que la descripción de estos constituye una hipótesis en la que un sujeto cualquiera integrante de la sociedad sobre la que la norma jurídica rige, realiza actos que se amoldan a la conducta descrita por ésta. Sin embargo, tal característica solamente es aplicable a las normas jurídicas que incluyen en su contenido material la descripción de una conducta realizable por una persona, o un hecho que pueda producirse en la realidad, mientras que aquellas normas jurídicas *stricto sensu* que sólo hacen referencia a ideas complementarias del sentido íntegro de la norma jurídica *lato sensu* de la que forman parte quedan privadas de dicha característica.

Finalmente, la irretroactividad aludida por Rafael de Pina como una característica de la norma jurídica, según la descripción que hace sobre la misma, constituye un error terminológico. En primer lugar, la irretroactividad de la ley es un principio general del derecho que establece, de acuerdo con el artículo 14° constitucional, que “*a ninguna*

¹⁰⁶ Delgadillo Gutiérrez, L. H.; Lucero Espinoza, M.; *Op. Cit.*; pp. 50 – 51.

¹⁰⁷ Gamas Torruco, J. (2001). *Derecho Constitucional Mexicano*. México: Porrúa; p. 327.

ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna"; sin embargo, el mismo autor que postula éste como una característica de la norma jurídica agrega que

*Este principio es admitido como general, pero tiene sus excepciones –y agrega– ...La interpretación de ese precepto permite concluir que la retroactividad puede tener efecto cuando no exista perjuicio para persona alguna*¹⁰⁸.

Considerando que un principio general del derecho no hace referencia a las características que la norma jurídica posee por sí misma, y que el autor en comento reconoce que el mismo posee excepciones, puede descartarse a éste como parte de las características que definen a la norma jurídica; no obstante, el mismo ha señalado, como parte de su identificación de la irretroactividad de la norma jurídica como característica de la misma, que *las leyes disponen para el porvenir*¹⁰⁹. La norma jurídica señala, en sentido restringido, el ámbito temporal de validez, o bien, en sentido amplio, describe situaciones realizables, pero no consumadas, sujetas a las demás disposiciones que integran su contenido general. Ejemplifican lo anterior los artículos transitorios de cualquier norma jurídica que establezca el comienzo de su vigencia, así como el contenido material de las normas jurídicas cuya descripción carece de referencia expresa a un momento determinado, señalando situaciones hipotéticas.

Aunque el Derecho pueda ser considerado como una ciencia social en razón de su relación con los comportamientos humanos y demás fenómenos sociales que tienen una marcada injerencia en el contenido de las leyes que regulan el orden dentro de una comunidad compuesta por estos individuos sujetos a las leyes en comento, el carácter científico del mismo deriva también de la gran cantidad de conocimientos incluidos dentro de su marco teórico-conceptual que posibilita los análisis metódicos

¹⁰⁸ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 356.

¹⁰⁹ de Pina, R.; de Pina Vara, R.; *Op. Cit.*; p. 356.

sobre los mismos, aun sin aludir necesariamente al aspecto sociológico que inevitablemente poseen la mayoría de éstos; pues así como puede adjudicarse a una ley el carácter de consistir directamente en un fenómeno social, también puede señalarse que la misma constituye un concepto estrictamente jurídico ya que deriva de un compendio bien definido y estructurado de interacciones entre elementos que componen el mencionado marco teórico jurídico. No obstante lo anterior, dentro de la Teoría General del Derecho –que no ciencia– existe el inconveniente de que los conocimientos sistemáticos que la componen han sido empleados de manera tal que muchos conceptos no se hallan delimitados de manera concluyente para establecer una adecuada diferenciación entre los mismos, dificultando el análisis de los mismos, y consecuentemente afectando el entendimiento del contenido de la Teoría General. Atento a lo anterior es que a través de esta investigación se abordó el concepto de norma jurídica y las diferentes opiniones doctrinarias (algunas coincidentes entre sí) para establecer un significado más preciso del mismo; de tal manera es que se ha logrado concluir que éste constituye un tecnicismo dentro de la Teoría General del Derecho en razón de su empleo casi exclusivo en contextos académicos, a la vez que se ha atribuido al mismo un carácter genérico al ser empleado para designar indiscriminadamente tanto a leyes en general como artículos incluidos en leyes de distinta índole. Así las cosas, se ha propuesto que dicho tecnicismo comprende los sentidos amplio y restringido para facilitar su comprensión, de tal manera que en el primero se halla comprendida toda la producción legislativa consistente en las normas jurídicas que integran el sistema jurídico que rige a una nación, mientras que en el segundo se hace referencia a la forma más elemental que una norma jurídica puede adoptar, la de un precepto, cuyo concepto (derivado de la presente investigación) alude a sus características primigenias: “una proposición imperativa cuyos fines no contravienen la ley originaria de la que deriva”. Este concepto hace referencia a que la norma jurídica es, invariablemente, textual, imperativa, general y sistemática, comprendiendo dentro de sí las características que (sin la diferenciación que se ha logrado a través de la presente investigación) la tradición doctrinaria ha atribuido a la misma. Con estas características definiendo el sentido formal que poseen las normas jurídicas para su estudio y comprensión, quedó abordar el contenido material de la norma jurídica, es decir, las características de ese “texto

imperativo” que invariablemente compone a ésta, concluyendo que el mismo posee únicamente los fines de facultar, prohibir y/o disponer determinadas acciones, circunstancias e ideas para complementar el sentido íntegro del sistema jurídico al que pertenece, sometiendo a juicio la generalidad de las posturas que identifican a la ley como la simple descripción de una conducta y las consecuencias que la misma produce, concluyendo que esta estimación, si bien sí se halla reflejada en algunas de las normas jurídicas, principalmente aquellas pertenecientes a la rama del derecho penal regulado por el sistema jurídico, la misma no puede considerarse como una característica universal de las normas jurídicas ya que muchas de éstas, al menos dentro del sistema jurídico mexicano, carecen de la descripción de una conducta y su respectiva sanción, limitándose a establecer “o disponer” ideas que complementan el texto de la ley o código del que forman parte.

Con lo anterior, y tomando en cuenta que al comienzo de este párrafo se hizo mención del carácter científico del Derecho, puede concluirse que el objeto de estudio de éste, ya como una ciencia social o como una ciencia normativa, es la norma jurídica, entendida como un elemento normativo que constituye un sistema jurídico concreto y/o como un elemento particular del que se componen las leyes que integran el mencionado sistema; sin embargo, si se considera a éste como el singular compendio de conocimientos de índole jurídica que integra la Teoría General que lo describe y estudia, entonces las normas jurídicas constituyen el más elemental de sus objetos de estudio en relación con el resto de elementos constitutivos de la Teoría General que abarcan, entre otros, aspectos como la historia y la sociedad en relación directa con las leyes, desde una perspectiva jurídica.

CONCLUSIÓN

Resulta de lo analizado en la presente investigación que el derecho mexicano comprende todos los conocimientos de índole jurídica relativos a México y su historia; de lo contrario, si éste se viera limitado a las leyes que brindan legalidad a las autoridades nacionales y establecen el orden público, ¿qué sería del resto de

áreas del conocimiento jurídico mexicano? Desde la más objetiva generalidad de la expresión, ésta debe ser entendida como el conjunto de conocimientos (ya una ciencia o disciplina) que abarca la historia del derecho mexicano, la doctrina jurídica, la filosofía del derecho, la metodología jurídica, la teoría general de cada una de las ramas en que se divide el mismo y, principalmente, el ordenamiento legal o sistema jurídico que se constituye de las normas jurídicas mexicanas. Cada uno de los artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como cada uno de los preceptos que constituyen el contenido de cada ley, código y reglamento expedido según las disposiciones contenidas en la norma fundamental mexicana, conforman la rama o sector del derecho mexicano de mayor trascendencia al constituir la manifestación material del ejercicio de la soberanía nacional.

Considerando que México ha ejercido su soberanía desde la consumación de su independencia el 28 de septiembre de 1821, y que desde el 5 de febrero de 1917 la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha sido la ley suprema del país al fundamentar, *inter alia*, el ejercicio de la soberanía por parte de sus órganos de gobierno, delimitar el territorio nacional y su administración, y establecer los derechos y obligaciones propios de cada individuo que conforma su población; definir a la norma jurídica como una “proposición imperativa cuyos fines no contravienen la Ley Originaria de la que deriva” liga a la misma de manera consecuente con la mencionada ley suprema vigente al identificarla como producto del ejercicio de la soberanía nacional, justificando su obligatoriedad general para con todos los individuos, y señalando los objetivos que por oposición persigue la misma. Aunado a lo anterior, la escrituración como característica esencial de estas normas constituye una tradición (si no un paradigma) que no ha sido alterado desde el surgimiento del mismo derecho mexicano como sistema autónomo de leyes: desde la incorporación –en parte– de los sistemas consuetudinarios de leyes propias de los pueblos originarios asentados en el actual territorio nacional al sistema de leyes escritas destinadas al gobierno y administración del entonces Virreinato de la Nueva España, expedidas por las autoridades castellanas cuyo sistema jurídico derivaba de la tradición romana de derecho escrito, hasta las primeras leyes expedidas por las autoridades mexicanas tras la consumación de la independencia nacional, el

carácter escrito de las normas jurídicas ha constituido una inalterable constante en la historia de México, al grado de ser considerado un requisito de formalidad para la totalidad de la actividad jurídica y administrativa actual del país. Así mismo, la relación causal que el concepto de norma jurídica establece entre ésta y la ley originaria acusa el carácter sistémico del conjunto de leyes, códigos, constituciones locales, reglamentos, y demás manifestaciones jurídicas que el derecho mexicano posee, específicamente el sector que alude a su componente normativo, es decir, el mismo ordenamiento o sistema jurídico.

En atención a lo expuesto hasta este punto se resuelve la delimitación de los significados que puede tener la expresión norma jurídica, por un lado permitiendo identificar los elementos constitutivos del sistema jurídico (sentido amplio), y por el otro reconociendo las características elementales de todo precepto jurídico y su inalienable relación con la norma fundante de la nación que es regida por el mencionado sistema (sentido estricto). Asimismo, en el contexto de México, la identificación del sistema jurídico con el conjunto de normas jurídicas con que nuestra nación se gobierna a sí misma permite destacar su carácter trascendente en comparación con el resto de sectores del conocimiento jurídico, pero sin eliminar la relación que guarda con estos para la conformación del compendio de conocimientos que reciben el nombre genérico de derecho mexicano; de esta forma, por ejemplo, mientras una rama o sección de éste alude únicamente a las leyes que han de obedecerse por gobernados y gobernantes para el mantenimiento del orden social y la legitimidad de las autoridades, otra se encarga del estudio de las mismas leyes e instituciones desde una perspectiva filosófica-doctrinaria para la conformación o descripción de las características del mismo sistema o de la totalidad del derecho mexicano y el objeto de su existencia. Queda por señalar que cada sector o área de análisis del derecho mexicano –y del derecho general– posee su propia forma de relacionarse con los individuos: los abogados que hacen valer los derechos conferidos por el sistema jurídico a los particulares; los legisladores que crean leyes, los funcionarios que las ejecutan y los jueces que las interpretan; los juristas que sistematizan el conocimiento jurídico general y estudian sus características; los filósofos que reflexionan la naturaleza del mismo y describen el sentido deontológico

de su contenido material; la población que ve sus deberes y obligaciones determinados por el sistema jurídico a que están sujetos; todos incluidos dentro de esta ciencia o disciplina que se llama Derecho.

FUENTES

Bibliográficas:

- Cisneros Farías, Germán. Teoría del Derecho. México: Trillas. 2012.
- Cruz Barney, Oscar. Historia del Derecho en México. México: Oxford. 2004.
- de Pina, Rafael; de Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. México: Porrúa. 1998.
- Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto; Lucero Espinoza, Manuel. Introducción al Derecho Positivo Mexicano. México: Limusa. 2010.
- Figueroa, Luis Mauricio. Las Fuentes del Derecho. México: Porrúa. 2018.
- García Máynez, Eduardo. Positivismo Jurídico, Realismo Sociológico y Iusnaturalismo. México: Fontamara. 2019.
- Gamas Torruco, José. Derecho Constitucional Mexicano. México: Porrúa. 2001.
- Huber Olea, Francisco José. Diccionario de Derecho Romano. México: Porrúa. 2000.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. México: Porrúa. 1985.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. México: Porrúa. 2007.
- Margadant, Guillermo Floris. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. México: Porrúa. 2016.
- Margadant, Guillermo Floris. Introducción a la Historia Universal del Derecho. Universidad Veracruzana: Facultad de Derecho. Xalapa, Veracruz. 1973.
- Palomar de Miguel, Juan. Diccionario para Juristas. México: Porrúa. 2000.
- Rabasa Gamboa, Emilio; *et alii*. La Construcción del Sistema Jurídico Mexicano. México: Porrúa. 2019.
- Soberanes Fernández, José Luis. Historia del Derecho Mexicano. México: Porrúa. 2017.

- Soto Pérez, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. México. Esfinge. 1982.
- Witker, Jorge.; Larios, Rogelio. Metodología Jurídica. México: McGraw-Hill. 1997.

Legislaciones:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.
- Código Civil del Estado de México.
- Código Penal del Estado de México.
- Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.
- Ley de la Universidad Autónoma del Estado de México.

Sitios Web:

- Diccionario de la Lengua Española.
- Diccionario Panhispánico del Español Jurídico.
- Fernández Ruiz, J. (2011). Derecho Administrativo y Administración Pública. México: Porrúa; p. 183 (link: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/fuentshistoricas/>).
- González, Ma. del R. (1994). Historia del Derecho; Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM; p. 219. (Link: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/critica/cont/15/mej/mej12.pdf>).
- Pérez Contreras, Ma. de M. (2010). Derecho de Familia y Sucesiones. México: Nostra Ediciones; pp. 22-23 (Link: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/familia/>).

- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2006). El Sistema Jurídico Mexicano. 04/05/22, de Comité de Publicaciones y Promoción Educativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Link: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/material_didactico/201611/Sistema-Juridico-Mexicano.pdf).