



Gustavo A. Mireles Quintanilla
El Derecho Comparado.
Ensayo sobre una reconstrucción histórica
desde la antigüedad hasta la época contemporánea

Primera edición: 2000
© Universidad Autónoma de Nuevo León
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

Impreso en Ciudad Universitaria de Nuevo León, México
Printed in Ciudad Universitaria de Nuevo León, Mexico

Gustavo A. Mireles Quintanilla

El Derecho Comparado

Ensayo sobre una reconstrucción histórica
desde la antigüedad hasta la época contemporánea

Universidad Autónoma de Nuevo León
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
y Colegio de Criminología
Año 2000

El Derecho Comparado en el S. XXI

En un momento de gran trascendencia en el marco de la globalización de los pueblos, el estudio del Derecho Comparado, adquiere relevancia e importancia vitales y su estudio se ha vuelto necesario e imprescindible para el análisis y desarrollo de la sociedad contemporánea.

Es por lo anterior que la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Colegio de Criminología de la UANL decidió publicar la obra de uno de sus maestros: *El Derecho Comparado. Ensayo sobre una reconstrucción Histórica desde la antigüedad hasta la época contemporánea*, escrita por el Dr. Gustavo A. Mireles Quintanilla, con gran fluidez y carácter didáctico.

El Dr. Mireles Quintanilla estudia en el presente trabajo la historia del Derecho Comparado desde sus más antiguas manifestaciones, hasta la época contemporánea. El propósito, como él mismo lo subraya en su "Advertencia", es analizar el estado que en la actualidad guarda esta disciplina y la perspectiva que ofrece.

El propósito es, además de loable, necesario en el desenvolvimiento del desarrollo académico de esta ciencia que surgió en el siglo XIX y tuvo su culminación

en París, en 1900, con el Congreso Internacional de Derecho Comparado.

Desde entonces ésta ciencia ha evolucionado considerablemente y en los momentos actuales, como lo comenta su autor, tiene una perspectiva más amplia, precisa y profunda en cuanto a su objeto, utilidad y métodos de enseñanza e investigación.

Nuestra Facultad está plenamente consciente de que las generaciones de abogados que arribarán al siglo XXI deben entender a la ciencia del Derecho Comparado como una importante rama de las Ciencias Jurídicas, en una época en que su estudio e investigación se ha intensificado por la coexistencia e interrelación que se da a nuestro mundo globalizado entre los diversos derechos y sistemas jurídicos de nuestro tiempo.

Nuestra dependencia tomó como inicio de su reforma académica el feliz 175 aniversario de la impartición de la primera cátedra de Derecho en el Estado, que dio origen, no sólo a la creación de las escuelas y facultades de nuestra máxima Casa de Estudios, sino a todos los centros de enseñanza superior que existen en nuestra Entidad.

La edición de la presente obra es una fase más de nuestro programa académico. Estamos seguros que la presente y las demás ediciones que ha publicado nuestra Facultad, constituyen un paso más en el cumplimiento de nuestros

propósitos de superación académica, estampados en el proyecto *Derecho Visión 2006*.

LIC. HELIO E. AYALA VILLARREAL

Ciudad Universitaria

Año 2000

Advertencia

En la trama del derecho comparado se entrelazan cuestiones de metodología, dogmática jurídica, filosofía del derecho, historia del derecho y política. El presente trabajo, sin embargo, sólo tiene por objeto tratar el aspecto histórico del derecho comparado.

Se pretende ofrecer un conjunto sistematizado de datos acerca del pasado de la comparación del derecho, desde sus manifestaciones más antiguas hasta la época contemporánea, a propósito de un viejo reto en el ámbito de los estudios del derecho comparado y que es el de su reconstrucción histórica, para ofrecer una respuesta acerca del estado que observa esta disciplina en la actualidad y la perspectiva que ofrece.

Para la mejor interpretación y comprensión de un hecho, en este caso de un hecho de conocimiento, y para estar en mejores posibilidades de delinear su desarrollo futuro, es importante conocer su antecedente histórico. En este sentido, se sabe que al estudiar una ciencia es importante conocer sus orígenes y su evolución, a fin de poder explicarla en su estado actual y, en su caso, determinar si ha llegado el momento de proponer cambios en cuanto a su trato. A esta condición no es ajeno el derecho comparado y esa es la razón por la que se aborda el tema relativo a su reconstrucción histórica, considerando la importancia que actualmente ha venido adquiriendo su enseñanza e investigación en las Facultades de Derecho, ante la necesidad de preparar juristas capacitados para enfrentar adecuadamente un mundo que se ve muy atraído por la

tendencia a la globalización de la economía y en donde ha ganado intensidad la interacción entre los diversos derechos y sistemas jurídicos.

El derecho comparado entendido como una rama del conocimiento jurídico, es relativamente reciente. Surge en el siglo XIX bajo la influencia de las teorías de la evolución y no habrá de encontrar su principal desarrollo, sino hasta el siglo XX, cuando embonan dos importantes corrientes del pensamiento jurídico: la sociología jurídica que entiende el derecho como una ciencia social; y el derecho internacional que lo entiende como una ciencia internacional. El derecho comparado, no ganaría carta de reconocimiento internacional como ciencia, sino hasta el Congreso Internacional de Derecho Comparado que se celebró en París en 1900.

No debe confundirse, sin embargo, el derecho comparado con la comparación del derecho, en cuanto esta última sólo constituye un instrumento de conocimiento jurídico actualmente conocido como "método de comparación jurídica". Henry Levy Ullmann, el memorable profesor de derecho comparado del programa de doctorado de la Universidad de París, en su lección de apertura de curso, hacía remontar la ciencia del derecho comparado a la segunda mitad del siglo XIX, haciendo siempre la distinción entre el derecho comparado y el simple método comparativo, advirtiendo que este último era tan antiguo como la legislación en la historia de la civilización.

La apreciación del profesor Levy Ullmann resulta interesante desde el punto de vista epistemológico y amerita un trato especial. Lo pone de manifiesto el examen de las obras de los grandes filósofos, historiadores y juristas en las que se aborda el tema de la política y el derecho, escritas desde la antigüedad hasta la segunda mitad del siglo XIX. Durante todo este período, la comparación del derecho fue una actividad intelectual cuyo propósito era el conocimiento de normas jurídicas para satisfacer necesidades de la práctica. Su objeto no era el de

determinar la naturaleza, los métodos y la utilidad de la comparación, tal como se le entiende actualmente, sino, simplemente, era el de conocer el derecho extranjero.

Desde tiempos antiguos ha existido interés de parte de estadistas, historiadores y filósofos, por conocer leyes de lugares diversos que hubiesen alcanzado reconocimiento y fama, tales como lo fueron las leyes atenienses en Grecia, que, se sabía, habían recibido la influencia de oriente; así como también lo fue la Ley de las XII Tablas en Roma que se le consideraba inspirada en principios de origen griego.

El conocimiento del derecho extranjero, en la antigüedad, no obedecía a un objetivo científico de investigación comparativa, sino a propósitos de carácter práctico de índole político y estratégico militar para lograr la superación de la sociedad en que se vivía, sustentados en ideales ético-políticos.

No es mucho, sin embargo, lo que se conoce de manera directa acerca del derecho de la antigüedad, no obstante que la historia universal advierte la abundancia de obras legislativas, tales como las de Licurgo, Solón, Dracón y Cicerón. No se dispone de información precisa acerca de cuáles eran los métodos de conocimiento del derecho extranjero y de su parangón con los derechos locales.

El profesor de la Universidad de Viena, Leopoldo Wenger, reconoce los límites de la investigación histórica crítica acerca de los derechos antiguos, debido al propio estado en que se encuentran las fuentes de información histórica-jurídica. Sobre la existencia de constituciones y leyes de las antiguas ciudades-estado y pueblos griegos, sólo se conoce a través de fuentes indirectas que encontramos en el legado literario de los filósofos e historiadores, tales como Homero, Platón, Aristóteles, Polibio y Cicerón.

El ilustre maestro de Historia del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México,

Guillermo F. Margadant, advierte que es poco lo que la literatura antigua y la arqueología nos han entregado de tales obras legislativas y que sólo, excepcionalmente, se han podido encontrar fuentes concretas de derecho griego. De ahí, entonces, que sean las fuentes indirectas las que, generalmente, puedan aprovecharse, tales como los discursos forenses, las narraciones de los historiadores, las obras de teatro y los legados de los filósofos.

El conocimiento acerca de las fuentes jurídicas referidas en esas obras tiene la ventaja de que es directo, en cuanto que su autor conoce la fuente original. En los trabajos acerca del derecho de la antigua Grecia y del Antiguo Egipto que se realizan por los comparatistas contemporáneos, no se encuentran, sin embargo, citas de fuentes directas como leyes o constituciones de esos pueblos, sino simple referencia a las mismas atendiendo a los datos que se han encontrado en papiros egipcios, así como en las obras de los filósofos e historiadores griegos y romanos.

De la comparación del derecho que se realiza en la época medioeval, sin embargo, sí se puede tener conocimiento directo de las fuentes de derecho local y derecho extranjero que se citan en las obras de contenido filosófico, histórico y aún meramente jurídico escritas durante la misma. La investigación histórica de los derechos germánicos ante la recepción del derecho romano efectuada a partir del siglo VI, d. de J.C., se lleva a cabo con el conocimiento directo de las leyes y la tradición de los países receptores de la Europa occidental.

No habría de ser, sin embargo, sino hasta la segunda mitad del siglo XIX que la comparación jurídica pasó a ser considerada como una ciencia denominada "ciencia de la legislación comparada", y no habría de ser, sino hasta los albores del siglo XX que se aceptaría la existencia de una "ciencia del derecho comparado", tal como se le entiende actualmente gozando de una perspectiva más amplia, profunda

y precisa, en cuanto a su objeto, utilidad y métodos de enseñanza e investigación.

El presente trabajo es de carácter epistemológico y tiene un propósito académico específico y que es el de ofrecer un estudio sobre el desarrollo histórico de la comparación del derecho que facilite su enseñanza e induzca a su investigación. La metodología utilizada para su desarrollo, básicamente, se sustenta en el análisis historiográfico, el cual consiste en examinar los hechos del pasado considerando, al efecto, los datos biográficos más relevantes de sus protagonistas, así como aquellos otros relativos al entorno social, político y cultural, a fin de poderlos explicar en función de sus causas. Modesto en su especie, pero precedido de un especial entusiasmo en su realización, espero que, de menos, logre despertar el interés por el estudio del derecho comparado.

Asimismo, *caetera desiderantur*, su realización obedece a una convicción que siempre subyace al abordar una investigación de derecho comparado y que es la de que los derechos y sistemas jurídicos observan siempre una tendencia hacia su perfección en aras de responder a los llamados de paz y progreso de la humanidad. En este sentido, considero que las generaciones de estudiantes de Derecho que arriban al siglo XXI, lejos de mantenerse ajenas al conocimiento de esa disciplina, deben entenderla como una rama importante de las ciencias jurídicas, en una época en que la intensidad en la comunicación entre esos derechos y sistemas se ha incrementado considerablemente.

Agradezco el apoyo recibido de parte del Director de la Facultad de Derecho, Lic. Helio E. Ayala Villarreal, así como del Rector de la Universidad Autónoma de Nuevo León, Dr. Reyes S. Tamez Guerra, al autorizar el convenio de trabajo académico correspondiente.

Enero del año 2000
Dr. Gustavo A. Mireles Quintanilla