

**ANCESTRALIDAD Y DERECHO: EL SISTEMA JURÍDICO EN LA INDIA**  
*ANTIQUITY AND LAW: THE LEGAL SYSTEM IN INDIA*

**Arturo Oropeza García**

Doctor en Derecho e Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Arbitro No-Nacional por parte de Brasil dentro del Mecanismo de Solución de Controversias del MERCOSUR. Autor de diversas obras sobre Derecho Económico e Integración Económica (México).

Submissão: 27.09.2016.

Aprovação: 07.12.2016.

---

**RESUMEN**

Así como no hay una sola India en los temas político y económico, tampoco hay un solo Derecho Indio, sino que conviven en una matriz constitucional un Derecho Moderno que sigue las líneas occidentales, junto con un Derecho Personal y Familiar que se niega a renunciar a sus costumbres milenarias. El primero rige a la democracia más grande del mundo, da orden y administración a su vida política y económica y le permite dialogar con fluidez con el mundo global. El segundo sigue oficiando los ritos ancestrales y acudiendo a tribunales especiales, así como volviendo Derecho Positivo a lo no preceptuado en el orden legal. Las dos son corrientes jurídicas poderosas que parten de la misma India y que seguirán evolucionando conforme a la naturaleza y modernización del pueblo indio.

**PALABRAS CLAVE:** India; Derecho indio,; Derecho anglo-indio,; Dharma; Vedas.

---

**ABSTRACT**

Just as there is not one India on political and economic issues, there is not one Indian Law. There coexist, in a Constitutional Law matrix, a modern law, which follows the western lines, along with a Personal and Family Law, who refuses to give up their ancient customs. The first one governs the world's largest democracy; gives order and administration to its political and economic life; and allows it to talk fluently with the global world. The second keeps officiating ancestral rites; attending special courts; and transforming to positive law all aspects not contemplated in the legal order. Both are powerful legal trends arising from the same India and that will continue evolving in accordance with the nature and modernization of the Indian people.

**KEYWORDS:** India; Indian law; Anglo-indian law; Dharma; Vedas.

## INTRODUCCIÓN

El Derecho Indio, a pesar de sus antecedentes de cerca de 3500 años, como indican David y Spinosi, "...tal cual se presenta hoy en día, es difícil de ser catalogado. Por el contrario, está en plena evolución" (David & Spinosi-Jauffret, 2010, pág. 383). Como parte inherente a su amplio acervo cultural, el Derecho Indio se presenta diferente, ancestral y difuso a la primera mirada que intenta resumirlo bajo una óptica de cultura jurídica occidental. Como parte de un todo, responde en primer lugar a las fuentes religiosas védicas que desde antes de nuestra era le dieron su primera sistematización. De igual modo que refleja claramente las influencias normativas que a través de su historia le dejaron sus diversas invasiones, como la del imperio mogol en el siglo XVI; al propio tiempo que su cuerpo legal se ve desbordado en los siglos XIX y XX por la "certidumbre" de un derecho inglés que le fue impuesto en diferentes grados durante cerca de 350 años; influencias todas que al final derivan en la concepción de un Derecho Anglo-Indio.

Todo ello está lejos de ser tan sólo la referencia histórica del Derecho de la India. A diferencia de otras naciones, los antecedentes jurídicos del país asiático siguen siendo una parte importante tanto de su Derecho Positivo como de su Derecho Vigente; pero más aún, fundamentos sociales y religiosos que antecedieron a su derecho original, siguen formando parte de una cultura que explica a un país con más de 1200 millones de habitantes, donde los derechos personales (civiles) del 80% de la población, continúan respetando su derecho religioso hinduista; el 14% el derecho religioso musulmán, y el resto se complementa bajo el mismo criterio con los miembros de las religiones sijhs, budistas, jainistas, cristianos, etc.. De ahí la importancia de tener una visión integral del estamento jurídico de la India-BRIC del siglo XXI.

### 1. PERIODO HINDÚ (XVI A.C. A SIGLO XVI D.C.)

Dice S. S. Dhavan que la India tiene el Sistema Judicial más antiguo del mundo; incluso V. Rao apunta que "Sería una experiencia fascinante viajar a través del linaje de 6000 años del Sistema de Justicia de la India" (Rao, 2015). Más allá de la discusión sobre lo asertivo de las fechas, lo cierto es que la filosofía original que dio vida a la idea del "deber ser" hindú sigue teniendo una

enorme influencia en la regulación de su vida jurídica-social, en la medida que su fundamento religioso continúa siendo parte fundamental del ser y actuar del pueblo indio.

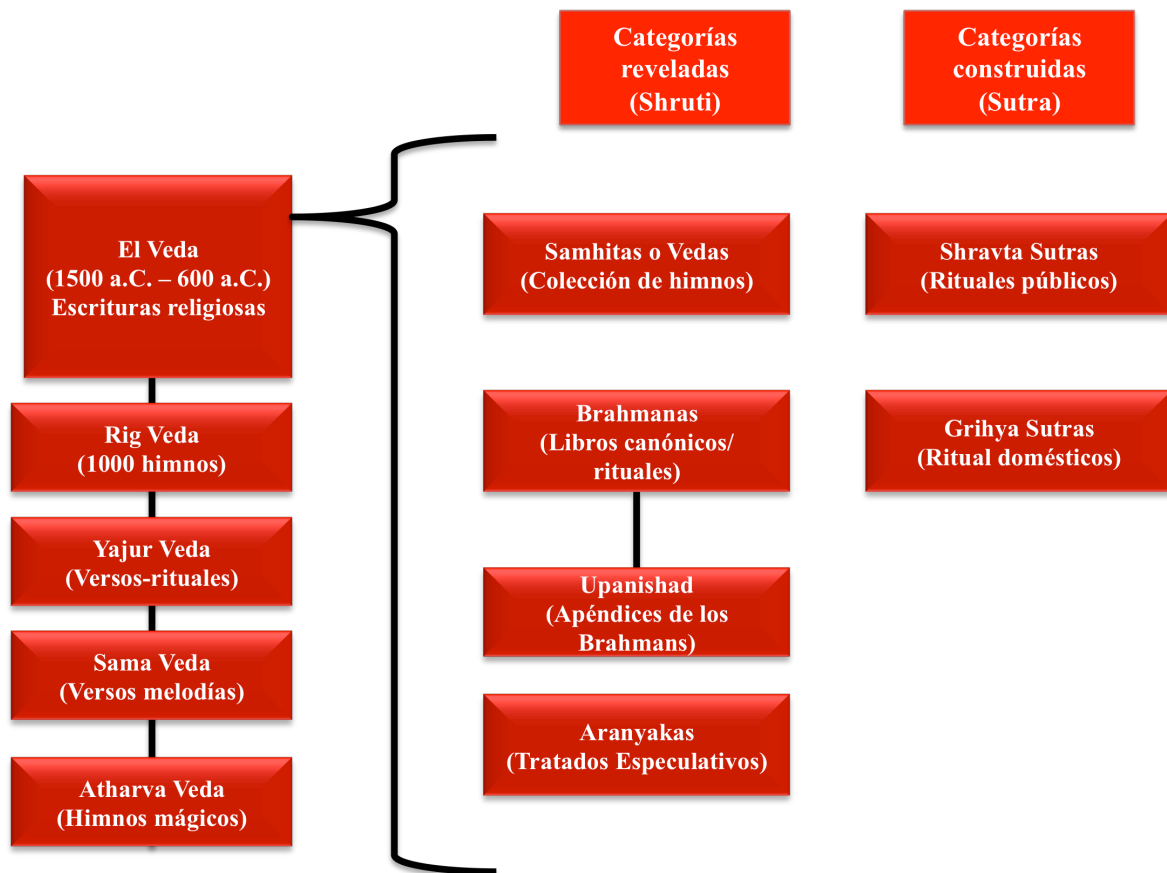
“A mediados del segundo milenio antes de nuestra era –comentan Lorenzen y Preciado- llegaron al noroeste de la India, en el territorio del actual Pakistán, varias tribus de pastores nómadas que se denominaban a sí mismos arios (arya). Llegaron a la India procedentes de Afganistán y el norte de Irán, pero se cree que muchos siglos antes sus antepasados habrían iniciado su largo peregrinar desde algún punto entre Asia Central y la Europa Oriental”. “Al llegar los indoeuropeos a la India, ya traen consigo una religión formada cuyas características no es posible conocer plenamente. Es probable que fuera una religión donde se divinizaron las fuerzas y los fenómenos de la naturaleza. Traen consigo también algunos himnos religiosos que con el tiempo, llegarán a formar la base del corpus de literatura sagrada de los indoarios: el Veda” (Lorenzen & Preciado Solís, 2003, págs. 23-24).

La cuenca del río Indo continua siendo una fuente abierta al debate histórico, sobre todo para esa población hinduista que sigue enfrentando el cuestionamiento de su identidad nacional sobre la premisa de los fundamentos de su origen. En cuanto a estos prolegómenos, a pesar de los vestigios en Mehrogarh (6000 a.C.) o Harappa (2500-1700 a.C.), los hechos trascendentes de la cultura Hindú, como señalan Lorenzen, Preciado, Embree, Wilhelm, Spear, entre otros, comienzan aproximadamente en 1500 a.C. con la llegada de las culturas indoeuropeas que se asientan en el valle del Indo y se corren con el tiempo, cultural y geográficamente, hacia las partes septentrionales y sureñas del subcontinente indio. Lo anterior resulta relevante para el entendimiento de la cultura jurídica de la India, en la medida de que a partir de esta fecha comienza a codificarse el ser y el deber ser de lo que con el tiempo se ha venido entendiendo como “hindú”, lo cual define a más del 80% del pueblo indio.

A partir de la llegada de esta importante migración cultural, empiezan a generarse las escrituras sagradas sobre las cuales se fincaría el andamiaje de la exuberante cultura hindú en todas sus vertientes. El Veda, como el corpus central de su pensamiento religioso, además de ser en sí mismo un monumento literario, es el punto de partida de toda una literatura sagrada que sigue siendo respetada por más de 1000 millones de indios que profesan la doctrina hindú.

### **Cuadro 1. El Veda**

## ANCESTRALIDAD Y DERECHO: EL SISTEMA JURÍDICO EN LA INDIA



Elaboración propia con datos de Lorenzen, Preciado (2003), Pániker (2014)

(Su sistematización tiene únicamente un objetivo ilustrativo.)

Los libros que tienen un origen directo con el Veda, se consideran como “revelaciones divinas”, de ahí su carácter sagrado y primigenio. Las siguientes categorías se estiman como libros preceptivos o construidos a la luz de los primeros. De los libros de los Vedas trasciende en importancia el Rig Veda, el cual está compuesto por más de 1000 himnos dedicados a sus dioses, a su forma de vida, orden social, etc. A partir de estas “sagradas escrituras”, la construcción de la “escolástica hindú” siguió creciendo a través de las diferentes sociedades teocráticas-militares que se sucedían unas a otras, pero que tomaban como punto de partida de su origen, comportamiento, normativa, religiosidad, lo preceptuado por el Veda. La producción normativa que se fue escribiendo después de los Vedas es enorme y se construye durante el periodo que abarca del siglo V a. C. al XI d. C. (Pániker, 2014); periodo en el que destacan por su importancia, entre otros, los Dharma-sutras o Dharma-sastras, como textos explicativos de las escrituras védicas. De manera especial del siglo VI a. C. al VI d. C., aparecen las epopeyas como

el Ramayana y el Mahabharata, del cual se desprende el famoso texto del Bhagavad-guita o Canción del Señor que tanto cautivó a Octavio Paz, o las crónicas mitológicas llamadas Puranas.

El Veda, que es el documento religioso literario más antiguo de la cultura indoeuropea, en su inicio es una cosmología argumentativa que se pregunta y trata de explicar desde el origen del todo hasta su posible fin, sobre el que sostiene un profundo debate. En el Rig Veda, por ejemplo, en una de sus secciones más reconocidas el sacerdote argumenta:

*“No había nada, ni siquiera la nada,  
no había aire, ni, más allá, cielo.  
¿Qué cubría el cosmos, dónde estaba?  
¿Quién lo regía? ¿Había sólo agua y abismo?  
No había muerte ni inmortalidad, no se encendía ni  
apagaba la antorcha del día y la noche.  
El uno respiraba sin aire, se sostenía sin apoyo.  
Sólo había el uno y no había nadie”*

(Rig Veda, Himno de la Creación (10:129))

Pero el Veda no sólo transita por el origen. Partiendo de él, se desborda por todo el ser y el quehacer humano y genera toda una filosofía de vida y de muerte que da orientación y sentido al ethos hindú; no sólo en el transcurso de su existencia física, sino yendo más allá, dibuja una dialéctica espiritual que sólo concluye con la perfección. De ahí ese entramado de vida-muerte-vida que define y explica al ser hindú como parte de una rueda sin fin que presenta siempre la posibilidad de mejora tanto espiritual como social.

Esta muerte sin fin, o su término sólo a través de la perfección y la pureza, no sólo es parte de una creencia espiritual destinada a practicarse en la intimidad o el templo, sino que en una proyección integral, este mismo pensamiento da origen y destino a una organización social bajo la cual la India ha edificado su quehacer diario en la política, la familia, la sociedad y la persona, los últimos 3500 años, bajo una constancia y diferenciación que no han registrado otros pueblos o civilizaciones y que hoy, después de tantos milenios, sigue siendo parte de una cotidianidad que la influencia occidental no ha cooptado. Para el Derecho Indio esta realidad social-religiosa es relevante, ante su vigencia en la conducta de la persona y la casta hindú.

El núcleo social de la India no es la familia. El origen y destino de la persona hindú lo fija la “casta”, que es una organización sui generis que si bien parte de un concepto de organización adoptado por la mayoría de los pueblos antiguos, la India lo convierte en “mandamientos de

vida” a través de los Vedas, los preceptos y los ritos, con una contundencia no registrada en ninguna otra cultura tanto por su práctica como su sostenimiento histórico. Muchas de las sociedades antiguas, por diferentes concepciones, compartían la idea de una organización estructurada en tres pilares que eran el teocrático, el político, militar y el comercio, lo cual fue compartido incluso por las sociedades mesoamericanas. La diferencia con India, es que desde su origen la “idea” de su organización social nace como parte de un concepto religioso, de una concepción de orden cósmico más allá de la orden de un rey o la exigencia de un Dios; como una pieza más de un engranaje que siempre ha existido y existirá; por lo que la pieza debe mantener su posición para no romper ese orden y sólo puede modificarlo bajo la lógica que establece ese mismo orden.

La casta (denominación adoptada por los portugueses en su entrada a la India en el siglo XVI) o célula original de la estructura hindú, se desprende de toda una filosofía de comportamiento y dominio que fue perfeccionándose con el tiempo a través de los diversos escritos sagrados. En el caso del Rig Veda, por ejemplo, en sus diferentes himnos se predibuja a la casta como una entidad derivada del origen del universo; como resultado de un sacrificio de un ser mágico de cuyo cuerpo desmembrado nacieron las cuatro clases de la sociedad. “Su boca era el brahmán. De los brazos el guerrero se hizo. Sus muslos el vaishya. De los pies el shudra nació”. (Lorenzen & Preciado, pag. 44).

Desde esta visión antigua nace la vida social en India, la cual se fue perfeccionando con los demás libros sagrados, como el caso del Manu-Smriti, mejor conocido como las “Leyes de Manu”, compuesto en el siglo I d. C., el cual explicaba que “para proteger la creación, el Resplandeciente asignó actividades distintas a cada uno de los que emanaron de la boca, brazos, muslos y pies”. O el Visnu-Smriti, otro importante texto religioso, que describe la misión de cada clase social:

“Los deberes son: para el brahmana enseñar (el Veda); para el Katriya, la práctica de las armas; para el Vaisya, el trabajo con el ganado; para el sudra, servir a los “dos-veces-nacidos”. Para todos los “dos-veces-nacidos”, sacrificar y estudiar (el Veda)” (Pániker, 2014, p 167).

Bajo esta filosofía o mandamiento central, la India se construyó bajo la hegemonía de los brahmanes como cabeza de la sociedad, al haber sido creados primero, por haber nacido por lo

menos dos veces y tener un grado de pureza espiritual superior que las otras categorías. En segundo término aparecen los chatrias o katriyas, que son los que dominan la fuerza, el poder, la política, la administración. En tercer lugar se registra al vaisa o vaisya, al cual se le delegan los negocios, la producción, el comercio. Estas tres clases sostienen un nivel de privilegio bajo el fundamento de ser personas más puras por su ciclo de reencarnación. El cuarto nivel, o los pies, lo constituyen los sudras o shudras, que son los destinados a servir a las clases superiores por ser una vez nacidos o impuros. Existe un quinto estamento, una casta inferior a los sudras, compuesto de aquellas personas que son discriminadas por haber nacido en castas particulares y a los cuales se les conoce como “los intocables”, a los que se les asignan las actividades más humillantes y excluyentes como el retiro de carroña, limpieza de letrinas, etc.; y a los cuales no se permite el acceso a templos, restaurantes, hoteles, asambleas municipales, escuelas, carreteras, pasos públicos; a los que por su condición de impureza no se les debe tocar. Esta última categoría, como las otras estratificaciones, está muy lejos de ser una página negra de la sociedad hindú. Su práctica en la vida social obligó a los constituyentes de 1950 a abolir a través del art. 17 constitucional la intocabilidad y su práctica en cualquiera de sus formas, pero como señala Pániker “tendrán que pasar décadas hasta que los prejuicios sobre el intocable desaparezcan”; presentando como evidencia que todavía en el terremoto de Gujarat en el 2001 y en el de Tamil Nadu de 2004, el gobierno tuvo que organizar en la reconstrucción de las ciudades residencias separadas para los intocables, lo cual nos da una idea clara de la vigencia de esta organización social en la vida política, económica y jurídica de la India-BRIC.

Lo relevante de los antecedentes históricos antes señalados, es su vigencia en el siglo XXI en el pensar y actuar indio en el terreno jurídico; sobre todo en lo que se refiere a los derechos personales o civiles, penales, políticos (derechos humanos) y sociales; de igual modo que la composición de castas en la que hoy se estructura la sociedad india, donde a la fecha existen un número aproximado de 5000 de ellas que se multiplican en millones, que si bien ya no responden a su concepción original por el transcurso del tiempo, todavía definen y orquestan el acontecer social del pueblo indio tanto con sus fortalezas culturales como con sus enormes debilidades en términos de adaptación a una sociedad moderna, unida, impulsada por un solo sentimiento de integración nacional. Si bien el sistema de castas es parte de la explicación de la milenaria sustentabilidad de la civilización india, actualmente es uno de sus principales obstáculos para lograr una sociedad más justa e igualitaria.

## ANCESTRALIDAD Y DERECHO: EL SISTEMA JURÍDICO EN LA INDIA

Como ya se indicó, la organización de castas no es sólo una organización social, es un orden de la creación y un reflejo del curso armonioso del universo (Pániker, 2014), determinado desde siempre y hasta hoy por el “varna” y por el “jati”, donde el varna, que significa color, representa el equivalente a clase, dividiéndose en las cinco categorías ya vistas. Y el término jati vendría siendo la casta en sí misma, donde cada una vive su propio universo, maneja sus reglas, celebra a sus dioses, decide su dieta, desarrolla su actividad; donde el hindú que nace en ella tiene por obligación que crecer, casarse, desarrollarse y morir dentro de ella, sin que haya la oportunidad de romper este candado, salvo con la muerte; para ascender de clase, si uno cumplió con lo ordenado en la búsqueda de la perfección (sadhúe).

Hay un concepto central dentro de esta importante organización religiosa social que corresponde a la esfera del deber ser, que es el “Dharma”, el cual es un concepto que forma parte de la escuela de vida que se desprende de los textos sagrados que tratan de normar en su integridad, lo que es correcto y lo que es incorrecto en la vida del ser humano, destacando dentro de esta escatología el propio dharma (dominio de la ley y la religión), artha (dominio de la política y el poder), kama (dominio del placer) y moksha (el dominio de la eternidad, beatitud, etc).

Dharma, refieren Lorenzen y Preciado:

“... se refiere al orden de la ley y de la justicia: tanto la ley civil como la ley penal y la religiosa, sobre todo esta última que tiende a incluir a las otras dos y todos los aspectos de la ética y la moralidad. Dharma abarca entonces todo lo que nosotros clasificamos bajo el orden jurídico, ético, moral, religioso y aún social. Los Dharma-Shustras o códigos del Dharma, compendios legales de la antigua India,, incluyen en su materia desde prescripciones sobre la higiene personal hasta la legislación de contratos de compra-venta. El Dharma abarca todos los aspectos de la vida humana, desde la procreación hasta la muerte del individuo, pasando por su nacimiento, crianza, educación, matrimonio y vida productiva. El orden social basado en el sistema de castas, está fundado sobre el Dharma; por tanto, cualquier perturbación al orden social es también un atentado contra el orden universal establecido” (Lorenzen & Preciado, pag. 92).



## ANCESTRALIDAD Y DERECHO: EL SISTEMA JURÍDICO EN LA INDIA

El Dharma es un concepto polifónico, complejo, que se aleja de la visión moderna occidental en la medida que si bien tiene una naturaleza normativa, su origen religioso, sagrado, sustentado en los santos libros del hinduismo, ligado a un orden y mecanismo universal, lo inhiben del deber ser occidental determinado en la mayoría de los casos por un imperativo coercitivo basado en una lógica normativa que cuida el interés de la persona y de la sociedad en un momento dado. Esta diferencia ha sido una de las principales razones de porque en la actualidad no existe en la India un Código Civil que sea común a los más de 1200 millones de indios y por el contrario, sean todavía vigentes los códigos personales de las variadas religiones, en especial los que corresponden a los grupos hinduistas y musulmanes.

También sobre el Dharma subraya Pániker (2014):

“El concepto central de la práctica “ortodoxa” o brahamánica del hinduismo, tanto a nivel personal como social, es dharma. La palabra puede traducirse por ley, deber, conducta apropiada, moralidad, religión, virtud, orden, enseñanza, etc. De hecho, es todas esas cosas a la vez. Porque si algo caracteriza al dharma es su condición polisémica”. “Dharma como principio que ordena y sostiene el buen curso del universo. El mundo tal y como debería funcionar para conformarse a su verdadera naturaleza”. “Dice Patrick Olivelle que el dharma remitía al orden social y a las leyes de la sociedad que el rey estaba obligado a hacer cumplir” -y concluye el mismo Pániker que- “Acabaría por ser una fuerza cósmica que se alza por encima del rey al convertirse en la ideología que mantiene unidas a todas las castas y comunidades en un todo. Porque es el dharma el que asigna a cada casta su lugar, la forma de relacionarse con los demás, su dependencia (o repulsa), etcétera. Ahí radica la fuerza del Dharma. Gracias a esta superestructura ideológica, el sistema de castas posee semejante cohesión interna y ha sido capaz de desarrollarse durante siglos” (Pániker, 2014, 175).

Esta es la fortaleza social y normativa de la India, la que la sostuvo durante los quince siglos de su bonanza económica en la era moderna; de igual modo que es la que la ha tenido postrada en una profunda miseria desde el siglo XVIII hasta la actualidad. En términos jurídicos, el dharma fue la barrera principal contra el culturalismo inglés que llegó a la India desde el siglo XVII y que

a la fecha no ha logrado aplicar su Derecho Común de corte occidental en todo el territorio, a pesar de los importantes avances en cuanto a la homogeneización de la vida normativa del pueblo indio.

La religión y la cosmogonía que sustentan al sistema de castas, y el dharma o el orden normativo del pueblo hindú que todavía es respetado por millones de habitantes, representan al día de hoy un sistema vigente a través de la cual se explica la vida social, jurídica, cultural y política, de la mayoría de la población de la India. El dharma en su identidad polifónica también guarda diferentes naturalezas. Por un lado es un cuerpo jurídico escrito (dharma-sutras o códigos shustras del dharma) donde se previene todo tipo de conductas que van desde la enseñanza de los ritos; los sacrificios; las relaciones entre los hombres y mujeres; entre padres e hijos; maestros y alumnos; de los delitos penales y sus sanciones; de la herencia, de la propiedad y sus modalidades; de los deberes y estudios de cada clase; de las modalidades de las parejas y el matrimonio; hasta temas muy menores como la manera de lavarse la boca o la dirección a que debe mirarse al orinar; lo cual brinda una primera impresión de la rigidez que conlleva la normativa del dharma. Sin embargo, ante el reconocimiento de su incapacidad para plasmar en uno o varios textos la interminable diversidad de miles de miles de castas y subcastas a las cuales les corresponde una cosmogonía particular de acuerdo a su “jati” o a su “varna”, el dharma también se abre, después de la lectura védica, a la costumbre como otra fuente de creación de la norma. De este modo, la aplicación de la norma en materia de los derechos personales de los mil millones de hindúes gira alrededor de los dharma-sutras como norma aplicable, pero reconoce al mismo tiempo que la valoración de cada caso obedece a su naturaleza única e irrepetible, lo cual no acepta interpretaciones o antecedentes, lo que ha sido un choque y un obstáculo frente a la universalidad de la noma jurídica occidental en general y en especial respecto al *Common Law* inglés basado en un criterio de precedentes.

El dharma, la piedra filosofal de la cual parte la idea normativa del pueblo Hindú, ha sido un concepto de difícil apreciación para la normativa occidental. No obstante, su papel en el tiempo ha sido el de ser un derecho vigente total o parcial hasta el siglo XIX, donde el Código de Manú todavía tenía vigencia en los tribunales anglosajones; y a la fecha, como un derecho vigente a través de la amplia codificación de los Derechos Personales; al propio tiempo que como un Derecho Positivo en la medida que más allá de lo preceptuado por el cuerpo constitucional,

como ya se vio con el ejemplo de los “intocables”, la costumbre sigue imperando a pesar de lo ordenado por la ley.

Los Vedas, el varna, el jati y el dharma constituyen, entre otros, los diferentes andamios con los que se construye el concepto actual del hinduismo, a través del cual los partidos políticos hinduistas como el Bharatiya Janata Party (BJP) intentan edificar una identidad nacional común. En materia jurídica, a pesar que a partir de 1950 la India trabaja fuertemente en la sistematización de un sistema jurídico moderno, en materia de derechos personales (civiles), penales, políticos (derechos humanos), religiosos, entre otros, el corpus dharmico sigue determinando la cotidianidad de la mayoría del pueblo indio. La “lógica cósmica”, la fuerza de las creencias religiosas, la costumbre, los intereses creados y las inercias, seguirán regulando el ser (castas) y el deber ser (Sva-dharma) hinduista, el cual continuará motivando a las castas inferiores a no romper el statu quo de su situación social y económica, a fin de conseguir a su muerte un ascenso a una casta superior y sólo así, a través de la pureza y el segundo nacimiento, acercarse a la santidad y a la mejora económica y social, en ese orden. Si cumplen con lo prescrito por la ley hace más de 3000 años, podrán aspirar a lo preceptuado por los Vedas (Upanishad), que dice que “quienes sean de conducta pura en este mundo tienen gran probabilidad de entrar en un vientre puro, el vientre de un brahamani...”, mas quienes sean de conducta impura tendrán muchas probabilidades de entrar en “...el vientre de un perro, el vientre de un cerdo o el vientre de un descastado chandala”. Al final, como señala Kinsley, “la doctrina del Karma-samsara explica y otorga coherencia racional a las desigualdades del sistema social hindú”. (Pániker, 2014, 188-189).

## **2. PERIODO MOGOL (XVI D.C. A SIGLO XVIII D.C.)**

La segunda etapa del Derecho Indio se caracteriza por la aparición del Derecho Musulmán en una buena parte del territorio y de la población hindú, como consecuencia de la conquista de la India a manos de los reyes mogoles, los cuales si bien registran antecedentes durante el primer milenio de la era moderna, es a partir de los triunfos del rey Babur en 1526, en la parte Noroeste del país, cuando la cultura mogola y el Derecho Musulmán adquieren su carta de naturalización, la cual se fue extendiendo bajo la hegemonía y conquista de los descendientes de Babur: con su hijo Humayun; su nieto Akbar (1556-1605), en cuyo reinado el imperio mogol y la India con él,

## ANCESTRALIDAD Y DERECHO: EL SISTEMA JURÍDICO EN LA INDIA

adquirió su mayor dominio y magnificencia; declinando posteriormente su influencia con Jahagir, Shahjahan y Aurangzeb (1658-1707); para que a partir de este último rey iniciara una decadencia que se finiquitaría en 1858 ante la declaración inglesa del Virreinato de la India.

La influencia musulmana en la India (800 d.C. - 1858 d.C.) es de largo alcance, aunque su presencia directa, como ya se dijo, se despliega a principios del siglo XVI a mediados del siglo XIX, o sea que por más de 300 años imperó en los territorios mogoles un Derecho Musulmán que desde su inicio rivalizó con el Derecho Hindú. De manera violenta con Babur y Aurangzeb o de manera conciliatoria con Akbar, los mogoles intentaron durante su periodo imponer una normativa jurídica derivada de una religión diferente a la hindú, que en lo único que coincidían era en su naturaleza religiosa, pero que a partir de su propio origen se bifurcaban de manera irreconciliable como sucede hasta la fecha. Las diferencias de ambos derechos iniciaban desde sus orígenes; desde el monoteísmo islámico al politeísmo exuberante del hinduismo, donde los vedas registran tres milenios de antigüedad mientras el Corán, el libro sagrado de los musulmanes tenía como antecedente el siglo VII de nuestra era. De igual modo, a lo largo de esos milenios los vedas ya habían construido todo un sistema cósmico social con su marco jurídico, que operó como una capa repelente respecto a otras concepciones religioso-jurídicas que intentaron comprometerlo con otro ser y deber social que pasaba en primera instancia por lo religioso. Si bien la literatura jurídica musulmana preveía ya una sistematización en el Corán en temas de derechos personales, civiles, penales, de procedimientos jurídicos, “constitucionales”, sobre economía y finanzas, internacionales, entre otros, a través de cientos de versículos del Corán y de la Sunnah o Hadiz (manera de ser y de comportarse del Profeta), su influencia en la India no pudo generalizarse durante el imperio mogol pero quedó como una práctica de una “minoría” que aún resuelve sus problemas familiares y personales (civiles), penales; bajo la tutela de las leyes musulmanas.

Las imposiciones violentas de la religión y el Derecho Musulmán de los reyes mogoles a través de su obligatoriedad, cobro de impuestos o destrucción de templos, no fue suficiente para la transformación cultural entre el pueblo dominante y el pueblo dominado. Tampoco lo fue la actitud madura y conciliadora de Akbar, que se distinguió por inaugurar una era de secularismo y respeto en términos de religión y Estado no sólo en la India sino en el mundo de su época.

Bajo una postura de conciliación y respeto que partía de la cancelación de los impuestos a los no musulmanes y la tolerancia de los diversos credos, Akbar dio prioridad a la razón sobre la

prevalencia de dogmas o normas sostenidas únicamente por el tiempo y la tradición. “La búsqueda de la razón -decía Akbar- y el rechazo del tradicionalismo brillan con tanta luz propia que no es necesario apelar a argumento alguno. Si lo adecuado fuera el tradicionalismo, los profetas se habrían limitado a seguir a sus mayores (y no hubieran aparecido con nuevos mensajes)” (Sen, 2007, 344). Sobre esta preeminencia de la razón sobre el dogma, Akbar se opuso al matrimonio entre niños por una posibilidad inmediata de daño. De igual modo que se opuso a que la viuda, en Derecho Hindú, no pudiera volver a casarse por ser una penuria mayor. En cuanto a la división de los bienes apoyaba que en la religión musulmana la hija recibiera una parte mayor. Tampoco desdeñó los rituales de ambas religiones y motivaba la práctica de la virtud “simplemente porque es buena” (Sen, 2007, 347).

La influencia del Derecho Musulmán en la India, a pesar de que el reino mogol fue uno de los intentos políticos militares más exitosos para unir al pueblo indio, nunca pudo avanzar de manera significativa en la población hindú. No obstante, dado su tiempo de permanencia y la fuerza de la cultura mogol, su vigencia y participación actual involucran a más de 170 millones de indios de ascendencia musulmana que practican y se rigen en su vida personal por el Derecho Musulmán, en especial por la escuela hanefita fundada por Abon Hanifa en el siglo VII d.C., y en menor medida por la escuela Chafeita inspirada por El Chafei en el siglo IX d.C.; que junto con las escuelas Malikí y Hambalí, dan cuerpo al sistema jurídico islámico.

### 3. PERIODO INGLÉS (SIGLO XVII A SIGLO XX)

La tercera etapa jurídica de la India corresponde al periodo en el que Inglaterra tuvo presencia dentro de su territorio, por eso es que en primer lugar se traslapa con la etapa del Imperio Mogol, porque ambos coincidieron en territorio indio desde la llegada inglesa en 1600, fecha en que se emitió el Decreto de Autorización de la Compañía Británica de las Indias Orientales (CBIO), hasta la declaración del Virreinato de la India en 1858, en la que Inglaterra toma el dominio político, militar y jurídico del país a costa de la hegemonía mogola, por lo que durante este periodo las dos influencias jurídicas y culturales convergen y compiten de diversos modos y en diferentes intensidades.

La presencia inglesa en la India, que se prolonga por 347 años (1600-1947), tiene la característica de ser segmentada de acuerdo al criterio del autor en turno, el cual a veces toma en

cuenta la presencia de la Compañía de la Indias Orientales; las diferentes facultades económico-jurídicas que tuvo a lo largo de su estancia en el país; sus formas de gobierno; el momento en que Inglaterra toma política y militarmente el control total de la India, entre otros. Por eso no es extraño leer que la presencia inglesa en India se remonta a 100, 200 o 300 años, según el punto de vista aceptado. Para los efectos de este trabajo se toman los casi tres siglos y medio que median entre la Promulgación del Decreto de la Constitución de la CBIO (1600) y la Declaración de Independencia de la India (1947), porque desde el primer punto de referencia se parte de un acto jurídico que se prolonga en el tiempo, con una intención de hegemonía y dominio; lo mismo que se cierra con otro acto legal que fue el Acta de Independencia del 15 de agosto de 1947.

Inglaterra, junto con las potencias marítimas occidentales de los siglos XV al XIX, desde la llegada portuguesa de Vasco de Gama a la India en 1498, siempre tuvieron dentro de sus objetivos el dominio económico, político y militar de las diferentes naciones de Asia del Este, en especial de aquellas que desde siempre habían tenido noticias de su riqueza como India y China. Si bien Inglaterra no fue la primera hegemonía en llegar a la India, después de Portugal se convirtió en la segunda potencia en desembarcar con ánimo de dominio casi junto con Holanda. Después del Acta constitutiva que creó la CBIO, en 1601 salieron los primeros barcos ingleses para comerciar con el país asiático y ya en 1607 el emperador mogol Jehangir les autorizó una base comercial en la Cd. de Surat (Crespo, 2012), autorización que se formalizó en 1612 y fue el punto de partida para que el imperio inglés se fuera expandiendo hasta adueñarse de casi la totalidad de la India en el siglo XIX. A partir de estas victorias y logros, los actos jurídicos y la influencia del Derecho Inglés fueron impregnando la realidad jurídico-social del pueblo indio.

Como lo apunta Rao, en 1601 el otorgamiento a la CBIO de poderes para regular su negocio, fue la primera manifestación jurídica anglo-india. El edicto real del emperador Jehangir que autorizó la sede inglesa en Surat en 1612 fue la segunda; siguiendo después de éstas toda una orquestación legal por parte de los ingleses a fin de avanzar en su intento de normar su trato con el poder y la sociedad hindú a través del derecho inglés; escenificando una lucha entre las culturas anglosajona, hindú y musulmana que se fue decidiendo a favor de los ingleses, en la medida del avance de su situación de fuerza en el país, en contraposición a la decadencia del imperio mogol y la desarticulación de los diversos reinos de naturaleza hindú.

Al principio Inglaterra tuvo que aceptar que el Derecho Inglés sólo se aplicara en aquellas ciudades donde tenía un permiso para establecerse (Presidency Towns) como Bombay (Mumbai)

Calcuta y Madras, y en aquellos casos en que el tema jurídico le correspondiera a actores ingleses o que por mutuo acuerdo se hubiera aceptado la competencia del Derecho Inglés, con la salvedad de que en el caso de existir derechos personales indios, estos estarían regulados en todo momento por lo preceptuado por la costumbre y las leyes indias, ya fueran hindúes, musulmanas u otras. Esta modalidad, aunque fue una implementación limitada, se realizó a través de tribunales previamente establecidos y cubrió un periodo aproximado de 1612 a 1765, fecha en la que Inglaterra, después de haber vencido a Francia por la hegemonía India en la batalla de Plassey (1757) consiguió que el emperador Shah-Alam le otorgara una concesión para cobrar tributos y desplegar una administración civil en la mayor parte del imperio mogol a cambio de una renta anual, lo cual permitió un mayor crecimiento del poder inglés y del sistema legal anglosajón. Esta etapa de adaptación también tuvo otro cambio en su favor con la expedición del Reglamento de 1781, a través del cual se instalaron dos Tribunales Superiores de Apelación, uno en materia civil y otro en materia penal, lo cual definió en términos generales el ámbito de aplicación del Derecho Inglés hasta 1858; etapa que también se ve fortalecida en 1773 bajo la Ley de Regulación del Parlamento sobre la CBIO, que la desplaza políticamente a través de la figura política del Gobernador General de Bengala, lo que significó la toma de control desde Londres de las decisiones políticas de la Compañía.

Durante el periodo de convivencia del dominio inglés con los reinos hindúes y musulmanes predominó mayormente un interés por lo económico que por lo jurídico o social. Sin embargo, en la medida que su estrategia de poder desplazó poco a poco a los intereses portugueses, holandeses y franceses que le competían en territorio indio, su hegemonía fue expandiéndose en más ciudades y territorios en una alianza pasiva con el imperio mogol, y en un aprovechamiento de la falta de organización y debilidad permanente de los reinos hindúes. No obstante, durante estos tres siglos y medio se escenifica un choque de culturas donde el positivismo del derecho inglés se enfrenta a dos propuestas jurídicas de naturaleza religiosa que obedecían más a designios divinos y ordenes cósmicos que a la aplicación de un orden legal autónomo; donde por un lado el Derecho Hindú era respetado por la mayoría de la población y el Derecho Musulmán era impuesto por el imperio dominante. En cuanto al reto de aplicación de la norma hinduista, el juzgador inglés nunca pudo entender cabalmente su contenido y su aplicación, en primer lugar, por lo extenso de su codificación a través de toda una literatura sagrada y en segundo, porque más del 50% de esa normativa sólo se encontraba disponible en el

lenguaje sánscrito. Al propio tiempo, como se señaló anteriormente, la aplicación del Derecho Hindú requiere del conocimiento de todos los preceptos escritos consignados en los Vedas y sus textos secundarios, para que a partir de ahí pueda aplicarse un criterio de justicia sobre la naturaleza y condiciones del caso concreto, el cual se estima diferente a todos los demás. Estas condicionantes, en el caso de las cortes inglesas, fueron verdaderos obstáculos que llevaron a una aplicación deficiente y limitada de las sentencias en que participaba una parte hindú. Era evidente que más allá de la eficiencia de cada orden legal, un juez inglés cuya memoria apenas evocaba la turbulenta época medieval inglesa y el inicio del renacimiento; en el que en el año de 1500 en el Reino Unido apenas había cuatro millones de habitantes, no podía entender a una cultura milenaria que en el mismo año sumaba 110 millones de personas (Ontiveros, Guillén, 2012). El Dharma, los Dharma-Sutras, los varnas, los jatis, el Veda, el lenguaje, eran parte de una exuberancia jurídica-cultural que al jurista inglés no le interesó entender y mucho menos aplicar dentro de la problemática jurídica que se le presentaba. Como señalan David y Spinosi (2010):

“Cuando interactúan dos derechos, es el más desarrollado el que prevalece, a menos que una intervención gubernamental eficaz, pudiera llegar a impedirlo. Esta intervención, como era de esperarse, no sucedió en la India. El reemplazo de los derechos hindú e islámico, por el derecho inglés, se produjo por la vía de la competencia.” (David, Spinosi, 2010, 365).

A pesar de su crecimiento hegemónico, nunca fue fácil para Inglaterra hacer un desplazamiento automático del heritage jurídico de la India. A lo largo de esta convivencia legal se llegó a afirmar “...que pocos son los países en los que priva tanta incertidumbre sobre la ley aplicable. Algunos jueces aplicaban a los cristianos al derecho canónico”. “Otros jueces invocaban su sentimiento de justicia y otros aplicaban el derecho inglés” (David y, Spinosi; 372). Era evidente que en la convivencia de culturas, de verdaderas civilizaciones como la india, la musulmana y la europea, la confrontación del tema jurídico no fuera una asignatura dúctil y amable. A pesar de ello, en el avance de esta convivencia se dio inicio a una etapa de codificación a fin de dar un principio de orden al caos legal imperante a través de la propuesta de elaborar un Código Hindú, uno Musulmán y otro Inglés, que funcionara como una Ley Loci o territorial, como un código secular autónomo alejado de la religión o de la casta. Este primer intento fracasó en su visión



integral y produjo tan sólo un Código Penal en 1860, dos años después de la conquista total de la India por parte de Inglaterra. En un segundo intento de codificación, bajo la idea inglesa de:

“...poner por escrito bajo una forma ordenada, sistemática y oficial, un conjunto de reglas de derecho: aquellas reglas de derecho no escritas que figuran en un texto determinado, las que provienen de las decisiones de justicia; y aquellas reglas de derecho que figuran en los manuales de derecho y que se adquieren una autoridad específica” (David, Spinosi, pag. 373).

Derivó en un resultado más concreto, en los Anglo Indian Codes (1887); entre los cuales destacan un Código de Procedimientos Civiles, un Código Penal, otro de Instrucción Criminal y una serie de Leyes importantes referentes a temas civiles y mercantiles.

Esta codificación hecha por ingleses, muchas veces desde Londres, fue rechazada y criticada en su momento por una India en donde empezaban a circular aires libertarios, pero ante la falta de una sistematización más eficaz y útil para una modernidad que agradecía la velocidad y la certeza de los fallos, constituyó el inicio de una adaptación del Derecho Inglés como columna vertebral de un Derecho Indio que poco a poco iba alejándose de sus raíces universales y se enfocaba en una herramienta de *Common Law* que daba certeza a la operaciones de una economía india dominada por la era de la globalización del Atlántico. De este modo, las etapas subsiguientes hasta 1947 se significaron por la implantación de una cultura de Derecho Común en que se capacitaba a los nuevos juristas indios en el manejo de las nociones del Derecho Inglés; en las técnicas del manejo del *Common Law*; en la aceptación de la regla del precedente sobre el caso único; respecto a los juicios orales y la preparación judicial; sobre la importancia del Estado de Derecho, etc.

Si bien el avance del *Common Law* y la influencia del Derecho Inglés como base central del nuevo Derecho de la India del siglo XX y XXI esta fuera de duda; el tema de los Derechos Personales, el gran universo de la vida personal, familiar y social hindú sigue siendo una realidad que se niega a claudicar frente a los criterios occidentales. La administración inglesa lo intentó con sensibilidad en 1856 con la propuesta de una ley aplicable a las viudas a fin de que recuperaran su derecho a volverse a casar. En 1929, subiendo la edad para los menores de edad a fin de evitar matrimonios infantiles. En 1930, rescatando el salario para el trabajador y no para la familia o la casta. En 1937, para dotar a las viudas de un derecho económico sobre el esposo

fallecido. A partir de 1950, por medio de los diversos criterios jurídicos constitucionales que intentan la aprobación de un solo Derecho Civil. No obstante lo anterior, en la mayoría de los casos el derecho vigente no se ha vuelto positivo por la fuerza de una cultura de castas que se niega a su aceptación.

#### 4. ETAPA MODERNA (DE 1947 A LA FECHA)

China entra a la época moderna en 1949 a través de un rompimiento previo con su pasado: en 1911, cuando cae la última dinastía de los Quing. En esos momentos relevantes de su historia política en el siglo XX, China se olvida de su heritage jurídico y se introduce directo a través de la Constitución de 1954 a un régimen jurídico socialista que retoma su transformación después de la muerte de Mao a un modelo de Derecho Romanista a partir de 1978. Rusia por su parte no tuvo problemas con su pasado jurídico porque en una primera etapa que va del 862 a 1917, prevaleció un derecho tradicional que partiendo de raíces propias basadas en la convivencia y la costumbre (Ruskaia Pravda), se enriqueció con la cultura jurídica del Derecho Romano Germánico, cuando la Rus de Kiev decidió salir más allá de sus primeras fronteras feudales y se acercó a Bizancio durante el alta edad media (862). A partir de ese encuentro se generó un mestizaje profundo en los ámbitos religioso y político, del cual se derivó toda una filosofía hacia el culto ortodoxo bizantino y a la normativa jurídica de Derecho Canónico y Civil. El paréntesis legal que vivió la ex Unión Soviética de 1917, fecha de su entrada al comunismo, a 1993, año de la promulgación de la nueva Constitución que rige a la Rusia del siglo XXI, sólo confirmó su vocación románica germánica en la que se suma una herencia jurídica de más de 1000 años (Oropeza, 2013, 21-23). A diferencia de China y Rusia, donde la primera renuncia a su herencia jurídica y a partir de 1978 inicia un camino jurídico mayormente civilista; y la segunda, que mantiene una vocación romanista “con características rusas” que la motivan a actualizar bajo esa línea su entorno jurídico actual, la India en ningún momento renuncia a su bagaje jurídico-religioso y la línea de modernización legal impuesta por el *Common Law* inglés, en más de tres siglos de vida en común, lejos de ser un traspaso automático de un sistema legal a otro, ha sido un encuentro de culturas jurídicas que ha dado por resultado un nuevo derecho anglo-indio. Se comenta sobre este punto que “cuando se habla del *Common Law* en India, se parte de la amplia visión que se tiene sobre este Derecho Inglés, pero al mismo tiempo se piensa en las tradiciones de la India, en los

principios generales de los estatutos del Derecho Inglés, en los métodos y los procesos del Sistema Británico de Administración de Justicia” (Setalvad & Vibhufhan, 1960, págs. 3-4).

El encuentro o choque de civilizaciones que se presenta entre Inglaterra y la India a partir del siglo XVII, se da entre una hegemonía preindustrial en ascenso con la potencia económica más sustentable de la era moderna, con más de 4000 años de historia. Cuando India escribía sus primeros códigos jurídicos-religiosos de los Vedas, Inglaterra apenas construía monumentos megalíticos y no terminaba de concluir su edad de bronce. Por ello el encuentro de culturas jurídicas entre estas dos civilizaciones nunca ha sido fácil, y aunque al final se impone bajo un criterio de dominio y de eficiencia el Derecho Inglés, su mestizaje continua siendo un proceso abierto donde siguen presentes los derechos personales o religiosos (hindúes, musulmanes, cristianos, parsis), el Derecho Común inglés, la nueva visión social del derecho indio, la cultura milenaria de India; en síntesis, la construcción de un nuevo derecho anglo-indio que deberá definirse en las próximas décadas.

El proceso de independencia de la India no fue un evento fácil. No sólo se daba la reivindicación de una nueva nación libre respecto a su hegemonía dominante, sino que por primera vez intentaba caminar sola frente al mundo como una nación unida; algo que no había hecho nunca en toda su historia. Además, ante su liberación, el país acusaba el inveterado problema de su falta de integración, lo cual a pesar de su demografía y su riqueza, había facilitado su dominación por parte del imperio británico. El costo que pagó la India durante el proceso de su independencia fue muy alto en vidas (cerca de un millón de personas); en desplazados (más de 14 millones de personas); en pérdida de población ante la división con Pakistán (70 millones de habitantes), y de superficie por la misma razón (cerca de 800 mil km<sup>2</sup>).

La independencia de la India, sus años previos y posteriores, fueron todo menos un cambio de terciopelo, más por su problemática interna que por la salida inglesa. No obstante, a diferencia de China que en 1949 retomó el camino de la reintegración acudiendo a la herencia de su identidad nacional; al igual que en 1991 lo opera Rusia sobre las mismas bases, la India tuvo que recurrir a sus antecedentes jurídicos, al derecho, para iniciar su camino como nación. Por eso desde el comienzo de la década de los cuarenta hasta el 26 de enero de 1950 en que se promulga la Constitución de la India, la construcción de la misma fue un intenso debate político, social, religioso y jurídico respecto a la estructura de su contenido, al cual le apostó como la columna

vertebral del nuevo diálogo nacional, lo cual no sucedió en el caso de China, por ejemplo, ante el triunfo de la revolución del Partido Comunista Chino y el peso de la figura de Mao.

En el caso de India, su independencia, se propicia ante el fin de la etapa hegemónica occidental que se desprende del colapso económico y militar de las Guerras Mundiales, las cuales redibujaron la geopolítica de la época. Inglaterra en 1945, después del fin del conflicto armado lucía cansada, desconcertada; sin el ánimo ni la fortaleza de continuar su presencia en la India. Por otro lado, de manera interna la nación India venía de una toma de conciencia hacia su libertad desde fines del siglo XIX, por lo que en la década de los cuarenta del siglo XX su presión política, en el marco de la guerra, aumentó fuertemente para lograrlo. El problema es que esta efervescencia de libertad y nueva autonomía desencadenó las pasiones de los diferentes protagonistas del momento. El Partido del Congreso, que representaba a la mayor fuerza política organizada, étnicamente plural aunque mayoritariamente hindú. La Liga Musulmana, en defensa de su población creyente. Las corrientes leales a la corona o viejo régimen; comunistas; los representantes de la línea Hindú Mahasabha, entre otros. En este marco pluriétnico y multireligioso, el 9 de diciembre de 1946, antes de la formalización independentista se instaló la Asamblea Constituyente encabezada por el Doctor B.R. Ambed Kar, la cual dio como resultado la Constitución de la India de 1950, después de cuatro años de intensos trabajos y negociaciones. Bajo la influencia del gobierno inglés y de su estancia por más de tres siglos en suelo indio, el proyecto inicial partió de la experiencia alcanzada por esa vecindad política forzada, que en materia jurídica había generado un sin número de leyes, de igual modo que ya había enfrentado y dado un principio de solución al choque de las culturas jurídicas. Por ello si bien el mestizaje legal anglo-indio no fue un tema resuelto a esa fecha, como no lo es del todo en la época actual, los alcances logrados ya representaban una propuesta razonable de solución para conciliar los diferentes intereses de las partes, sobre todo los de naturaleza religiosa. Derivado de lo anterior, la Asamblea partió de los antecedentes legales de 1919 y 1935 principalmente, donde se aprobó la Ley de Gobierno de la India, en el primer caso, y su mejoría y actualización en el segundo, donde a través de 321 secciones y 10 anexos se intentó un orden jurídico integral para toda la India, estableciéndose la estructura y líneas generales de gobierno.

Sobre lo anterior comenta Spear “La realización final del periodo de transición fue la Constitución. Fue redactada por la existente Asamblea Constituyente con notable tersura y puesta en práctica a partir de 1950. La ley de 1935 se utilizó principalmente como modelo de trabajo y

su influencia la testimonian los largos pasajes de su texto insertados en la nueva Constitución. En esencia, la nueva Constitución describe un Estado federal de acuerdo con el modelo occidental, con un gobierno democrático de tipo parlamentario”. Al propio tiempo “La nueva Constitución ha determinado el desarrollo del Tribunal Federal, cuya independencia y perspicacia han dado dignidad a su funcionamiento. También existen ciertos rasgos que no se encuentran en la antigua Constitución. Uno de ellos es la difusión de derechos fundamentales de acuerdo con el modelo norteamericano, y otro la inserción de directivas constitucionales o metas de actividad constitucionales, las cuales se han tomado de Irlanda. Toda la Constitución tiene un fuerte sabor occidental, que sólo aumenta con sus referencias a las instituciones indias tradicionales” (Spear, 2001, 349).

Resulta evidente en la nueva Constitución India, la cual rige hasta la fecha, el predominio del Derecho Inglés-occidental en su ingeniería estructural. A pesar de ello, en su propio artículo 372 dispuso la conservación del orden jurídico anterior, o sea, el de todas las leyes promulgadas con anterioridad, las cuales, bajo aclaración resolutoria de la Suprema Corte de la India de 1954, no podían ser incompatibles en su contenido con la propia Constitución. Derivado de lo anterior, a través de la *British Statutes Repeal Act* de 1960, se inventarió un número de 150 leyes vigentes anteriores al orden constitucional de 1950, lo cual representa una parte muy considerable del nuevo orden legal establecido. Es conveniente resaltar que entre ese heritage jurídico preservado, aparecen todas las leyes anteriores que contienen la regulación de los derechos personales en la India, o sea los derechos civiles y familiares vinculados con la religión. Dentro de estas leyes destacan la Ley de Matrimonio Hindú de 1955, que es una actualización de su inmediata anterior a la Constitución y que regula los derechos personales de los creyentes hinduistas, budistas, Jainistas y Sijhs. También se incluye la Ley de Sucesión Hindú de 1956. La Ley Parsi de 1988 con su antecedente inmediato en 1936. La Ley familiar cristiana de 2001 que modifica la ley de 1872. La Ley Especial de Matrimonios para los creyentes musulmanes de 1954 (Shariat) que modificó la de 1937. La Ley Personal Musulmana de 1937. La Ley Musulmana de Divorcio de 1939, entre otros.

### CONSIDERACIONES FINALES

El “nuevo” derecho indio emanado de la Constitución de 1950, es un derecho soberano, “secular”, “moderno”, republicano, democrático, que originó entre otras consecuencias que en octubre de 1951 India comenzara a organizar sus primeras elecciones nacionales en las que participaron 176 millones de votantes (85% de los cuales eran analfabetos) y 17,000 candidatos de 75 partidos políticos, las cuales se desarrollaron en orden con la participación del 60% del padrón (Tharoor, 2009, págs. 176-177). También estableció su división de poderes en un solo territorio, la creación de una estructura judicial y un Tribunal Supremo, juicios orales, su sistema parlamentario, su organización administrativa, impartición de justicia, etc. Pero al propio tiempo, a la fecha no le ha sido posible contar con un solo texto civil para más de 1200 millones de indios, a los cuales se les regula de manera dividida, en diversos cuerpos legales que llevan a reconocer que “Ordenar las leyes personales de todas las religiones bajo un solo código es una tarea cuesta arriba que todavía tomará tiempo” (Malhotra & Malhotra, pág. 23). Para luego, retomando una exhortación que hizo Asoká hace 2000 años y Akbar hace 500 años, recomendar que “La religión tendrá que marchar al ritmo con la ley”. “Los tiempos han cambiado, pero las leyes personales no lo han hecho al mismo ritmo” (Malhotra & Malhotra, pág. 23). Sobre este importante tema de la vigencia de la religión en el derecho y en general en la vida política y social de la India de hoy, Tharoor agrega que:

“No puede haber una indicación más clara del fin del modelo nehruniano que el hecho de que, 55 años después de la partición y la independencia, la religión sea de nuevo un factor determinante de la identidad política en India”. “La división entre hindúes y musulmanes es el enfrentamiento más visible, pero el que existe dentro del hinduismo, entre los hindúes de casta y los antiguos “intocables”, y entre las castas superiores y las castas intermedias más bajas, conocidas como las “clases atrasadas”, está transformando la sociedad india de maneras que Nehru no había previsto. Nehru aborrecía el sistema de castas y creía que desaparecería de la matriz social de la India moderna. Sin embargo, no sólo ha conseguido sobrevivir y prosperar, sino que se ha convertido en un instrumento de movilización política”. (Tharoor, 2003, 237).

Así como no hay una sola India, sino muchas Indias; de igual modo no hay un solo derecho, sino que conviven en una matriz constitucional un Derecho Moderno que sigue las mejores prácticas occidentales, junto con un Derecho Personal y Familiar que se niega a renunciar a sus costumbres

milenarias. El primero rige a la democracia más grande del mundo, da orden y administración a su vida política y económica y le permite dialogar con fluidez en un mundo global. El segundo sigue oficiando los ritos ancestrales y acudiendo a tribunales “especiales”, así como volviendo derecho no positivo a lo preceptuado en el orden legal. Los dos son corrientes jurídicas poderosas que parten de la misma India y que siguen evolucionando conforme a la visión del mismo pueblo indio.

Las culturas, en este caso las normativas, son expresiones de los pueblos que echan fuertes raíces con el paso del tiempo. India, una de las civilizaciones más antiguas de la humanidad, seguramente requerirá de un tiempo mayor para terminar de definir el perfil de su nuevo derecho anglo-indio.

### BIBLIOGRAFÍA

- David, R., & Spinosi-Jauffret, C. (2010). *Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Lorenzen, D. N., & Preciado Solís, B. (2003). *Atadura y liberación: las religiones de la India*. COLMEX.
- Malhotra, A., & Malhotra, R. *Family Law and Religion: Indian Experience*.
- Oropeza García, A. (2013). *México-Rusia: culturas y sistemas jurídicos comparados*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Pániker, A. (2014). *La sociedad de castas*. Barcelona, España: Kairós.
- Sen, A. (2007). *India Contemporánea: entre la modernidad y la tradición*. Barcelona, España: Gedisa.
- Spear, Percival, *Historia de la India II*, Fondo de Cultura Económica, México, 2001
- Setalvad, M., & Vibhufhan, P. (1960). *The Common Law in India*. Stevens and Sons United.
- Tharoor, S. (2009). *Nehru: la invención de la India*. Barcelona España: Tusquets.