

Venkata Rao* & Subba Rao**

Marco histórico y líneas generales del Derecho Indio***

SUMARIO: I. Historia y naturaleza jurídica del derecho indio II. Los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. III. Fuentes del Derecho indio. IV. Clasificación de las leyes de la india. V. Bibliografía.

I. Historia y naturaleza jurídica del derecho indio

El sistema jurídico de la India esta intrincadamente ligado con el idioma inglés: ambos fueron originalmente importados del extranjero... Siendo originalmente una transferencia inglesa con raíces anglosajonas, el sistema jurídico de la india ha crecido a través de los años, alimentado en suelo indio. Lo que se pretendió fuera un roble Inglés ha resultado en una higuera de Bengala india, cuyas raíces han descendido al suelo para convertirse en troncos nuevos.

Fali S. Nariman. *India's Legal System:
Can it be saved.* 2006

* Vice-canciller de la Facultad Nacional de Derecho de la India University Bangalore.

** Director y profesor, del área de investigación y desarrollo de la Facultad Nacional de Derecho de la India University Bangalore.

*** Se reconoce la asistencia de: Prof. Ashok Patil, National Law School of India University, Nagarbhavi, Bangalore. Dr. Versha Vahini, National Law School of India University, Nagarbhavi, Bangalore. Mr. R. Ravi Kiran, National Law School of India University, Nagarbhavi, Bangalore. Ms. Anuja, National Law School of India University, Nagarbhavi, Bangalore. Mr. K.S. Madhu, (Library), National Law School of India University, Nagarbhavi, Bangalore.

Introducción

Los sistemas jurídicos reflejan el entorno social, cultural, económico y político de cualquier país. Esto varía, puesto que depende de la evolución y el constante cambio de cada nación. Plasman en sí mismos, las normas básicas y los valores de los países, a menudo reflejados en su Constitución y en los parámetros de las normas operativas, las cuales se encuentran establecidas en las leyes nacionales. El propósito de un sistema jurídico es regular la conducta de los ciudadanos; institucionalizar el ethos social y cultural de un país; organizar un sistema político con las sanciones necesarias en caso de desobediencia; así como desarrollar mecanismos adecuados para la resolución de conflictos. Los tres principales sistemas legales son:

- Derecho civil: Francia, Alemania, Italia, Brasil, México, Rusia.
- Derecho anglosajón: GB, EE.UU. (excepto Luisiana), Canadá (excepto Quebec) y Australia.
- Derecho religioso: Afganistán, Arabia Saudita, Islas Maldivas.

India siguió la tradición anglosajona, sin embargo muchas de sus leyes están codificadas, así como pueden observarse, desde los albores de la independencia, leyes personales basadas en la religión, lo cual no ha cambiado a la fecha. Esta es la razón por la que podría llamarse un sistema híbrido. La India obtuvo su independencia el 15 de agosto de 1947, después de más de dos siglos de dominación y mando británico, transformándose en una república el 26 de enero de 1950. Al inicio de la independencia, en relación con el matrimonio, la filiación, la herencia, la sucesión, la tutela, la pensión alimenticia, etc., los hindúes estaban gobernados por el derecho hindú (codificado y no codificado) y los musulmanes por la Sharia(t), el derecho personal musulmán (una fracción de la ley musulmana está codificada). Los cristianos y los parsis tenían diferentes leyes y el derecho consuetudinario fue también reconocido. No obstante, existía la posibilidad de aplicar el derecho civil, independientemente de la religión, bajo ciertas circunstancias especiales.

Sería una experiencia fascinante viajar a través de los 6000 años del linaje del derecho indio. Esencialmente, está vinculado con ‘la ley hindú,’ cuyo crecimiento llegó a veces a alturas envidiables y en ocasiones fue recibido con desdén. Sin embargo, el inicio del sistema legal de la India es anterior a sistemas antiguos conocidos: el sistema del Egipto antiguo (3000 B.C.); el sistema sumerio (Ley de Babilonia (2100 a 2050 B.C.); el Código de Hammurabi (1728-1686 B.C.); y la ley romana.

Inicialmente la palabra “hindú” tuvo sólo un significado geográfico y posteriormente adquirió un significado religioso. La opinión generalmente aceptada por la academia se centra en que la palabra ‘hindú’ deriva del río Sindhu también conocido como Indo. La palabra Sindhu era pronunciada por los persas como “hindú” y los arios, quienes se habían establecido cerca del

río, eran llamados hindúes. Los Griegos posteriormente omitieron la ‘H’ aspirada y la pronunciaron como “indoi” (más tarde llegó a conocerse como India). El Zend Avesta de los persas menciona el Hata Hindu Desha como Sapta Sindhu Desha. Por otra parte, en uno de sus monumentos cerca de Persepolis, el rey Darío de Persia menciona el “Hinduish.” Sin embargo, no se encuentran referencias del término “Hindu” en las escrituras hindúes más antiguas, sino sólo en las escrituras posteriores.

El hinduismo es tanto una civilización como un conglomerado de religiones, sin un comienzo, un fundador, una autoridad central, jerarquía u organización. Es una masa de creencias y opiniones fluctuantes que acoge dentro de sí todas las etapas intermedias del pensamiento y las creencias, desde las fantasías errantes de supersticiones salvajes, hasta la percepción más alta de osadas indagaciones respecto a la naturaleza del cosmos y su relación con el hombre (Dr. A.L. Basham). Es maravillosamente universal, pues su teología está marcada por el eclecticismo y la tolerancia, y por una suma libertad del culto privado.

Inicialmente, la palabra hindú tenía sólo un significado geográfico, posteriormente adquirió un significado teológico. El hinduismo básicamente gira alrededor del concepto del dharma que no es necesariamente teístico. Es complejo y ubicuo, ya que el dharma gobierna tanto la conducta religiosa como la secular. No existe una palabra equivalente en el idioma inglés para la palabra ‘dharma.’ Incluye, la ley, la moral, las obligaciones, la rectitud – una cosa que funciona como fuerza de cementación de la sociedad y era considerada primordial y rey de reyes – así como provee normas de derecho y normas religiosas.

Los orígenes del ‘dharma’ fueron clasificados de la siguiente manera:

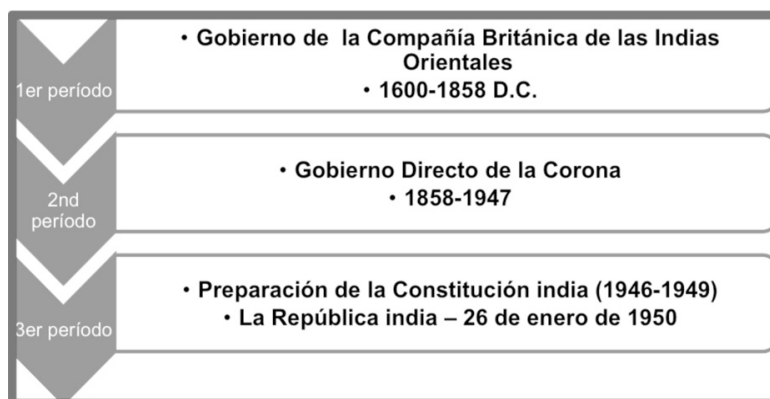
- Sruti o vedas - las escrituras sagradas antiguas (4000- 1000 A.C.).
- Smritis – ‘dhrama sashtas’ – los códigos jurídicos y las prácticas religiosas (800 A.C. 200 D.C.).
- Resúmenes y comentarios interpretando las dos primeras fuentes (700 a 1700 D.C.).
- Costumbres que tienen fuerza de ley.
- Igualdad de justicia y buena conciencia.
- Precedentes.
- Legislación.

Durante el período medieval, los invasores Mahometanos llegaron a India y trajeron con ellos su religión y sus leyes personales basadas en su religión. Los primeros invasores fueron los Hanafis y por lo tanto la ley Hanafi musulmana era predominante; subsecuentemente, vino la ley musulmana Shia. El derecho hindú y el derecho mahometano eran sistemas integrales; trataban todas las ramas del derecho. Por ejemplo el derecho hindú tenía un sistema de derecho penal, de procedimientos judiciales y una ley de evidencias. También los tenía el derecho mahometano.

Durante el periodo británico las disposiciones del derecho hindú y mahometano fueron sustituidas por ciertas leyes territoriales. El Código Penal indio, la Ley de Evidencias, el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Procedimientos Penales han sustituido las Leyes Personales del pueblo de India en lo que respecta a algunos aspectos; sin embargo, el núcleo de los asuntos familiares todavía está gobernado por las leyes basadas en la religión. En 1772, Warren Hastings decretó que invariablemente se debería obedecer la ley del Corán cuando se tratara de los Mahometanos y la ley de los Shastras cuando se tratara de los Gentoos, en todas las demandas referentes a “herencia, matrimonio, castas y otros usos o instituciones religiosas.” (Plan de Warren Hastings, 1772: Regla 23). Esta política fue seguida generalmente durante el periodo británico.

La Ley Shariat de 1937, expresamente menciona en la S. 2 los asuntos en los cuales debe aplicarse la Shariat, i.e., el Derecho Personal Mahometano. A partir del aumento de las demandas de los indios nativos, ocasionalmente se examinó la legislación para remover algunas costumbres ofensivas, e.g., Abolición de la Sati (Reg. XVII de 1829); Ley Hindú sobre las Segundas Nupcias de las Viudas (Reg. XV de 1856). Después de la independencia, se buscó la intervención legislativa en el campo del Derecho Personal Hindú. No obstante, debido al liderazgo ortodoxo Hindú, la codificación fraccional sólo se llevo a cabo en relación a las leyes hindúes en materia de sucesión, matrimonio, tutela, pensión alimenticia y adopción. En relación a las instituciones religiosas hindúes hay varias leyes promulgadas por las legislaturas a nivel estatal. Los Wakfs mahometanos (Fideicomisos Públicos) son gobernados por la Ley Mahometana Wakf de 1923. El objetivo de la Ley fue adoptar disposiciones para mejorar la administración de la propiedad de los Wakfs, y para asegurar el mantenimiento y la publicación de cuentas en debida forma. La Ley de Disolución de Matrimonios Musulmanes de 1939 fue aprobada para facilitar que las mujeres obtengan el divorcio en ciertos términos específicos.

La evolución del sistema jurídico indio y de la Constitución, pueden ser estudiados de la siguiente manera.



Historia del derecho indio, de 1600 D.C. a la fecha

La Reina Isabel emitió un decreto real con fines comerciales a la Compañía Británica y para su seguridad se le permitió tener un ejército y una armada. Este decreto tenía un término de 15 años que podía terminarse mediante una notificación presentada con 2 años de anticipación; de esta manera, se le otorgó el monopolio comercial en el occidente de India. Con el fin de asegurar la buena gobernabilidad de la compañía (no para ninguna gobernabilidad territorial), en 1601, se le otorgaron poderes legislativos limitados para regular su negocio y la disciplina entre los funcionarios. Ésta fue la primera manifestación de los códigos legales Anglo-Indios. Más adelante, en 1612, un edicto real del Emperador Jahangir permitió el establecimiento de una fábrica en Surat, para comerciar libremente y para tener el derecho de autogobierno en la regulación de los asuntos de la compañía. La fábrica de Surat fue conocida como la Presidencia, puesto que su administración era conducida por un Presidente o Gobernador y asistida por un Consejo. La sede del Presidente y del Consejo fue transferida de Surat a Bombay en 1687. Por otra parte, en 1639, se establecieron fábricas en Musulipattam y Madrás, mientras que en Hariharpur en Mahanadi fueron establecidas en 1690. Se constituyeron igualmente las Presidencias de Madrás, Bombay y Calcuta con un Presidente y un Consejo cada una. Las presidencias estaban separadas y eran independientes cada una de las otras.

Por un decreto de 1726, la facultad legislativa de la Corte de Directores de la compañía en Inglaterra fue transferida al Gobernador y al Consejo de las tres presidencias. Las poderes incluyeron la facultad de crear reglas, regulaciones y ordenanzas, y la violación de las mismas se hizo sancionable, sujeto a la confirmación de la Corte de Directores en Inglaterra. Esta facultad legislativa no debía contradecir las leyes de Inglaterra. En las tres ciudades con una presidencia se establecieron Cortes Superiores.

En 1757, la compañía ganó la Batalla de Plassey contra el Nawab de Bengala, Sirajuddaula, aprovechando la situación caótica que siguió a la muerte del emperador de Mughal, Aurangzeb, y estableciendo las semillas del imperio Británico. Después de ello, la compañía ya no pretendió ser un órgano comercial.

En 1765 la compañía obtuvo del Emperador Shah Alam una concesión de *Diwani* (i.e. poderes para la administración civil), el cual autorizó a la compañía a cobrar rentas públicas y hacerse cargo de la administración civil de Bengala, Bihar y Orissa. A cambio del *Diwani*, la compañía asumió el pago de 2,500,000 rupias anualmente como tributo al Emperador Moghul. No fue sino hasta 1772 que la compañía verdaderamente actuó como Diwan, y se hizo cargo de administrar las funciones del Diwani con sus propios funcionarios. El *Nizamat* o Gobierno Militar y la administración de la justicia penal estaban en las manos de su títere, el Nawab de Murshidabad.

Este período fue considerado como una mala racha; los nativos fueron explotados y sometidos a una tiranía; no había una administración estandarizada

y se presentó una gran hambruna en Bengala; los funcionarios de la compañía se volvieron más ricos, y la compañía misma se estaba enfrentando a una bancarrota. El Parlamento Británico se dio cuenta de ello y nombró un ‘Comité Secreto,’ el cual señaló varios traspiés y recomendó que el Parlamento en Inglaterra regulara el asunto. De este modo, en 1773 se aprobó la Ley de Regulación que hizo valer el poder del Parlamento sobre la compañía. Así, se cambió la Constitución de la Compañía y se reconoció al Gobierno de Calcuta, mientras que las Presidencias de Bombay y Madrás fueron puestas bajo el control del Gobernador General en Bengala.

Durante esta etapa, el parteaguas fue el establecimiento de la Suprema Corte en Calcuta. Además, la Ley cambió los derechos de voto en la compañía y el período de los directores; mientras que el Gobernador General se convirtió en autoridad en asuntos relacionados con la renta pública, civil y militar, y reportaba directamente a la secretaría de estado. Así se estableció una gobernabilidad completa. El primer Gobernador General fue Warren Hastings, quien contaba con un Consejo, cuyos miembros estaban investidos con poderes de gobierno, excepto en casos de emergencia, y quienes permanecían en el cargo por un período de cinco años y no podían ser removidos excepto por el Rey. Incluso los gobernadores de los dos pueblos presidenciales, tenían que rendir cuentas ante el Gobernador General en Consejo. Fue una administración centralizada y el Gobernador General estaba investido con la facultad para hacer reglas, regulaciones y decretos, sujetos a las leyes de Inglaterra, dado que era posible apelarlas ante el Rey en consejo.

La Suprema Corte estaba compuesta por un Juez Presidente y otros tres magistrados, quienes debían contar con cinco años de antigüedad, ser abogados colegiados y nombrados por la corona, con el fin de trabajar a satisfacción de su majestad. La Suprema Corte tenía jurisdicción civil, criminal, marítima y eclesiástica, y en las cortes había un sistema de jurados. Por otra parte, los jueces, el Gobernador General y los Consejeros no podían ser arrestados o encarcelados, por cualquier acción, demanda o procedimiento ante cualquier tribunal.

La Ley de Reglamentación sufría de defectos, especialmente con respecto al funcionamiento del Gobernador General y la aplicación de la ley por la Suprema Corte.

En 1781, a través de la Ley de Instauración, se hicieron algunos cambios a la Ley de Reglamentación. La Ley eximió a los funcionarios de la compañía de la jurisdicción de la SC, mientras ejercieran sus funciones; el Gobernador en Consejo ejerció jurisdicción en las apelaciones de los casos resueltos por las Cortes de los Mufassil; y la ley dio el poder al Gobernador General en Consejo para aprobar reglamentaciones para las cortes y concejos provinciales. Sin embargo, estos cambios no produjeron los resultados deseados. Hubo quejas contra Warren Hastings y contra el Presidente de la Suprema Corte, Impey. Por lo tanto, el Parlamento en Inglaterra nombró otro comité que sirvió de base para que Warren Hastings y el Presidente de la Suprema Corte, fueran destituidos, pero la Junta de Propietarios de la compañía rechazó la destitución. Esto con-

dujo a la aprobación de la Ley de Pitts de India en 1784, la cual estableció una distinción entre las funciones comerciales y las funciones políticas de la Compañía, dejando las funciones comerciales a la compañía, y encargando las funciones políticas a los Comisionados nombrados por el Rey.

Bajo el Estatuto de 1813, el Comité de la Casa de los Comunes investigó los aspectos financieros de la Compañía y como resultado se le quitó, a la Compañía, el monopolio exclusivo. Todos los comerciantes podrían comerciar con la India. Bajo el Estatuto de 1833 se cambió el nombre del Gobernador General de Bengala a Gobernador General de la India y se le dio la autoridad suprema para emitir las leyes para todas las personas -británicos, indios nativos y extranjeros- dentro del territorio de la compañía. El estatuto de 1853 fue la última de las Leyes Estatuarias y separó los órganos ejecutivo y legislativo. Por primera vez se les dio representación local a los indios, el Gobernador General tenía poder de veto y los directores de la Compañía perdieron el privilegio de ser nombrados miembros de los Consejos.

En 1858, poco después de la primera guerra de independencia, el Gobierno Británico optó por la Ley del Gobierno de la India, considerada como un evento histórico en el Desarrollo Constitucional del país. Una característica muy significativa de esta ley fue el mando directo de la Corona y la transferencia del poder de la compañía al Gobierno de la India, el cual cayó bajo el poder de su Majestad. Además, se abolió la Junta de Control y la Corte de Directores y, a nombre de la Corona, el Secretario de Estado, asistido por 15 miembros, creó el Consejo de la India. Por otra parte, descartó la función de presentar las cuentas anuales; así como el reporte del progreso moral y material del país, etc. Finalmente, el Secretario de Estado en Consejo podía demandar y ser demandado.

La Ley de los Consejos de 1861 creó instituciones representativas. Los indios nativos se involucraron con el trabajo legislativo, se añadieron miembros adicionales al consejo con el fin de cooperar en la creación de las leyes para los pueblos presidenciales y se les dio poder para legislar a las legislaturas provinciales, siendo necesario el consentimiento del Gobernador General. Además, hubo un traspaso del poder legislativo de los gobiernos de Bombay y Madrás. Un factor positivo de la Ley de 1861 fue que creó la oportunidad para que el Gobernador General se asociara con los indios nativos. Sus aspectos negativos fueron los siguientes: el poder ilimitado del gobernador; los miembros no oficiales no podían cuestionar al órgano legislativo; no se ejerció ningún papel en el presupuesto y los Zamindars que fueron nominados como miembros, eran los menos interesados en las funciones legislativas.

Entre 1861 y 1892 hubo un renacimiento político en la India que demandaba libertad. El nacimiento del Congreso Nacional Indio (CNI; 1885) y el surgimiento de un liderazgo Indio (con un pensamiento liberal occidental) trajeron muchos cambios al escenario. Más y más reformas estaban en el yunque. La Ley de los Consejos de la India de 1892 amplió las funciones,

incrementó los miembros de los consejos provinciales y del Consejo Central; y se previó un sistema electoral. Sin embargo, no cumplió con las expectativas y el sistema electoral fue defectuoso.

Bajo las Reformas de Morley-Minto en 1909 (Ley de los Consejos de la India) se incrementó el tamaño de los consejos y se ampliaron sus poderes. El consejo podría formular preguntas y podría gestionar resoluciones, aun en asuntos financieros, pero sin poder de voto. Sin embargo, la Ley no preveía un sistema parlamentario y el CNI incrementó la presión para conseguirlo. En 1917 el Gobierno Británico hizo una declaración de políticas para lograr una mayor inclusión de los indios en cada rama de la administración, para el desarrollo de instituciones de autogobierno, y para considerar al gobierno como parte integral del Imperio Británico.

La Ley de Gobierno de la India de 1919 fue aprobada como resultado de las reformas de Montagu – Chelmsford, la cual permaneció como un vínculo vital en el desarrollo constitucional. Las características a resaltar sobre esta Ley son los siguientes:

- Aseguró un Gobierno responsable.
- Estableció un sistema unitario.
- Se creó una diarquía en las provincias – legislatura central y provincial. A nivel provincial, rubros importantes conocidos como asuntos reservados fueron retenidos por el Gobernador y su consejo ejecutivo; asuntos menos importantes, conocidos como ‘asuntos transferibles’, fueron asignados a los ministros y gobernadores indios. Los Gobernadores podían hacer caso omiso de los Ministros y del consejo ejecutivo; se establecieron muchas restricciones a las legislaturas provinciales; continuó el electorado comunal; en varios aspectos el consentimiento del Gobernador General era necesario y tenía poder de veto.
- Gobierno Central: No se introdujo el principio de gobierno responsable; era responsable ante el gobierno británico; se estableció una legislatura bicameral -una cámara alta, “consejo de estados”, conformada por sesenta miembros de los cuales 34 eran elegidos y una cámara baja, “asamblea legislativa”, conformada por 144 miembros de los cuales 104 eran elegidos y el resto eran propuestos, 24 de ellos eran funcionarios; los poderes se mantuvieron igual, así como las facultades financiero, pero el poder de veto fue conferido a la cámara baja; la jurisdicción se extendió a toda la India.
- El Gobernador General tenía amplios poderes; sanción previa para introducir ciertas leyes; poder de veto o reserva; poder para certificar una ley; poder para emitir decretos.
- La estructura del Gobierno continuó siendo unitaria; las leyes centrales no podían ser desafiadas; la decisión del Gobernador General era definitiva.

En vista de los defectos inherentes de la Ley de Gobierno de la India de 1919, ésta no pudo cumplir con las aspiraciones de los indios. La diarquía fue un fracaso; el gobierno estaba muy lejos de ser responsable y no había responsabilidad colectiva. Aun cuando su revisión estaba prevista para después de 10 años, en 1927 se nombró una comisión encabezada por Sir. John Simon, con el fin de revisar su funcionamiento. La comisión, que fue recibida en medio de protestas, presentó su reporte en 1930 y el Parlamento Británico aprobaría posteriormente la Ley de Gobierno de la India de 1935 basando en dicho reporte. Esta última fue un gran salto en el desarrollo constitucional de la India, aunque finalmente resultó ser un fracaso. De hecho, la Constitución estuvo basada substancialmente en ella. Consistió de 321 secciones y 10 anexos y sus principales características fueron las siguientes:

- Diarquía en el Centro: Se abolió la diarquía a nivel provincial y se introdujo en el centro. Se expandió la lista de los ‘asuntos transferibles’ y fueron administrados en conformidad con la recomendación del Consejo de Ministros. Por otra parte, el Consejo de Ministros respondía ante la legislatura, pero el Gobernador General podía hacer caso omiso de esto mientras ejercía sus responsabilidades ‘especiales’, para las cuales se encontraba bajo el control de la Secretaria de Estado de la Corona.
- División de poderes entre el Centro y las provincias: Se formuló una Lista Federal, una Lista Provincial, y una Lista Concurrente. En caso de inconsistencias, el Centro prevalecía, a menos que el proyecto de ley estatal estuviera reservado para la aprobación del Gobernador General. La legislatura federal podía legislar sobre asuntos estatales en caso de emergencia o cuando dos o más estados estuviesen de acuerdo, otorgando, de este modo, la autonomía a las provincias. Se requería que los Gobernadores cumplieran con sus competencias de acuerdo con el asesoramiento prestado por el Consejo de Ministros. Sin embargo, en algunas áreas los Gobernadores podían actuar de manera independiente.
- El Gobernador debía administrar las provincias con la ayuda y el asesoramiento del Consejo de Ministros. La ley le otorgaba poderes discrecionales, poderes que ejercía basado en su juicio individual, y debía ejercer el poder con base en el asesoramiento de sus ministros.
- Establecimiento de la legislatura bicameral en el Centro: el Consejo de Estados (Cámara Alta) estaba conformado por 260 miembros, de los cuales 156 pertenecían a la India Británica, 6 eran nominados y el resto elegidos.

- La Asamblea Legislativa (Cámara Baja) consistía de 375 miembros, de los cuales 250 eran Príncipes Indobritánicos, 125 representaban a los estados de la India y su mandato era de 5 años.
- Legislatura de las provincias: Bombay, Bengala, Assam, Bihar y Maras tenían una legislatura bicameral y el resto unicameral.
- Se preservó el electorado comunal.
- Establecimiento de la Federación: los estados indios nativos tenían la opción de unirse a la federación a través del instrumento de adhesión (ninguno optó).
- Establecimiento del Tribunal Federal: Estaba conformado por el Juez Presidente y no más de 6 ministros nombrados por la Corona. Tenía competencia como órgano de primera instancia, competencia en materia de apelaciones y competencia consultiva. Tenía jurisdicción para resolver disputas entre la federación y las entidades, así como entre las entidades mismas; al igual que podía conocer de las apelaciones de los Tribunales Superiores sobre cuestiones sustantivas de la ley. Poseía también la facultad para interpretar la Ley del Gobierno de la India de 1935 y los Gobernadores podían buscar su opinión consultiva. Finalmente, las apelaciones del Tribunal Federal eran estudiadas por el Consejo Privado del Reino Unido, con el fin de que este emitiera su opinión.

La Ley fue criticada por todos y cada uno. Paradójicamente, las mismas disposiciones continuaron bajo la Constitución de la India. La Ley de Gobierno de la India de 1935 entró en vigor a nivel provincial en abril de 1937 y su naturaleza era unitaria. Sin embargo, nunca se filtró en el centro donde se continuó conociendo la Ley de Gobierno de la India de 1919. Cuando se celebraron las elecciones, el Congreso ganó en muchos territorios, lo que llevó a una división entre éste y la Liga Musulmana. El primero hizo campaña para la autonomía de las provincias donde consiguió mayoría y una representación equitativa en el centro.

En ese tiempo estalló la Segunda Guerra Mundial y el Gobierno Británico declaró que la India era un estado beligerante sin consultar al liderazgo indio. Como protesta, los ministros del Congreso dimitieron y el plan de la Ley de Gobierno de la India de 1935 llegó a su fin en 1939, hasta en sus partes más pequeñas.

El año 1942 vio el fracaso de la Misión de Cripps y el movimiento ‘Abandonen India’, lo que sacudió al Gobierno Británico. Sir Stafford Cripps había sido enviado para negociar con los líderes de la India su cooperación en la guerra, recomendando que después de la guerra, se estableciera un órgano electo para redactar una constitución. La constitución estaría sujeta a la op-

ción de los estados nativos para unirse o no; y a la firma del Tratado entre su Majestad y el órgano constituyente. El órgano constituyente estaría compuesto por personas elegidas por las legislaturas provinciales, por personas nombradas por los principies de la India, o por los principales líderes de las comunidades según lo acordado. Sin embargo, se sugería que su Majestad controlara la defensa.

Los líderes indios sintieron que las propuestas eran insuficientes. Se sembraron las semillas de la división y el Congreso insistió en una forma de Gobierno de Gabinete. Mientras tanto, el partido Laborista, que era más receptivo a las demandas de los indios, llegó al poder en Inglaterra.

Posteriormente, una Comisión que consistió de Lord Pethic Lawrence, Sir Stafford Cripps y Mr. Alexander recomendó que se formara una Unión de la India con una Asamblea Constituyente, y un gobierno interino con el apoyo de los principales partidos políticos. Lo anterior se conoció como la Misión del Gabinete de 1946. Ese año se celebraron elecciones para la Asamblea Constituyente y se estableció un gobierno provisional.

Bajo el Acta de Independencia de la India de 1947, cesó la dominación Británica. Se buscó establecer en dos dominios independientes, la India y Pakistán, con asambleas constituyentes soberanas para la redacción de nuevas Constituciones y se previó que hasta que eso sucediera la metodología para la gobernabilidad sería la establecida en la Ley de Gobierno de India de 1935. De esta manera, la India comenzó su cita con el destino después de lograr su independencia el 15 de agosto de 1947 y se convirtió en República en virtud de su Constitución, la cual entró en vigor el 26 de enero de 1950.

II. Los poderes ejecutivo, legislativo y judicial

La Constitución de la India fue el resultado de una evolución que se dio durante un largo período de tiempo. Fue aprobada y promulgada por una Asamblea Constituyente debidamente establecida; es la ley fundamental del país y contiene los principios según los cuales el estado es gobernado. Todas las leyes que la contravengan (independientemente de la fuente de la cual procedan), son nulas. En el sistema jurídico de la India, las facultades de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial derivan de la Constitución, y en muchos aspectos, se puede percibir la influencia del sistema Británico.

Poder Legislativo

Debido a su familiaridad con el modelo Británico, la India optó por un Gobierno del tipo Parlamentario, tanto en el centro (Unión) como en las provincias (estados). Sin embargo, opera con el principio federal, por lo que tanto la

Unión como los estados son competentes para promulgar las leyes sobre los temas que les han sido adjudicados, según la distribución de poderes.

El artículo 79 establece la creación del Parlamento de la Unión, compuesto por el Presidente y dos Cámaras, las cuales se conocerán como el Consejo de los Estados y la Cámara del Pueblo. El Consejo de los Estados, que también es conocido como Rajya Sabha o cámara alta se compone de: (a) doce miembros designados por el Presidente, entre personas que tengan conocimientos especiales o experiencia práctica, con respecto a temas tales como la literatura, la ciencia, el arte y el servicio social. (b) no más de doscientos treinta y ocho representantes de los estados y de los territorios de la Unión. Los representantes de cada estado, en el Consejo de los Estados, son elegidos por los miembros electos de la Asamblea Legislativa del estado correspondiente, según el sistema de representación proporcional mediante el voto único transferible. Los representantes de los Territorios de la Unión, en el Consejo de los Estados, son elegidos según la ley hecha por el Parlamento.

El Consejo de los Estado es la segunda cámara de la India, y un cuerpo permanente, a diferencia de la Cámara del Pueblo que está sujeta a disolución. Un tercio de sus miembros se retira cada segundo año, y su membresía es, a cierto grado, renovada periódicamente. Cumple con funciones federales, y en la medida que puede, declara cualquier asunto de la *Lista de los estados* como un asunto de interés nacional, autorizando al Parlamento a legislar sobre ese tema. Una ley hacendaria sólo puede originarse en la Cámara del Pueblo y el Consejo de los Estados no la puede rechazar. Las peticiones de subvenciones no necesitan ser presentadas ante este último, aunque el estado financiero anual es presentado en ambas cámaras. El Consejo de los Estados en la India también cumple la función de proteger los intereses de las minorías lingüísticas o religiosas.

La Cámara del Pueblo, también conocida como cámara baja o Lok Sabha se compone de: (a) no más de quinientos treinta miembros elegidos por elección directa en las circunscripciones territoriales de los estados; y (b) no más de veinte miembros para representar a los territorios de la Unión. Esta cámara, a menos que sea disuelta antes, continúa por cinco años a partir de la fecha elegida para su primera reunión, y la expiración de dicho período funciona como su fecha de disolución. Sin embargo, en caso de una Proclamación de Emergencia, el Parlamento podrá prolongar por ley este período, por un tiempo no superior a un año a la vez, el cual no se extenderá, en ningún caso, más allá de un período de seis meses después de que la Proclamación haya dejado de operar.

Una persona estará calificada para ocupar un escaño en el Parlamento siempre y cuando: (a) sea ciudadano de la India, y se pronuncia ante alguna persona autorizada por la Comisión Electoral bajo juramento o afirmación, según el formulario establecido para tal propósito en el Tercer Anexo; (b) sea, en el caso de un escaño en el Consejo de los Estados, no menor de treinta años de edad y, en el caso de un escaño en la Cámara del Pueblo, no menor de veinticinco años de edad.

El Presidente convoca, de vez en cuando, a cada cámara del Parlamento a reunirse en el momento y lugar que considere oportuno, pero no deberán transcurrir seis meses entre su última aparición en una sesión y la fecha fijada para su primera aparición en la próxima sesión. El Presidente podrá de vez en cuando: (a) prorrogar ambas Cámaras o cualquiera de ellas; (b) disolver la Casa del Pueblo.

El presidente y vicepresidente serán elegidos por los miembros de la Casa del Pueblo, y el Vicepresidente de la India actúa como Presidente del Consejo de los Estados. Un Vicepresidente es elegido de entre sus miembros por el Consejo de los Estados. Los órganos legislativos estatales hacen acuerdos similares. Tienen una Asamblea Legislativa y un Consejo Legislativo en las mismas circunstancias que la Cámara del Pueblo y el Consejo de los Estados. Sin embargo, ciertos estados no han optado por los consejos legislativos. En estos, hay solamente una cámara.

Proceso Legislativo:

- Los proyectos de ley pueden ser presentados en cualquiera de las cámaras del parlamento, con excepción del proyecto de ley hacendaria, el cual tiene que ser presentado ante la Cámara del Pueblo
- Cuando el proyecto de ley es propuesto por el gobierno, el ministerio interesado dará una breve exposición de objetivos y motivos.
- Una vez que se presenta el proyecto de ley se considera que la primera lectura ha terminado.
- En la segunda lectura, se discuten los principios de la ley. La Cámara puede remitir el proyecto de ley a cualquiera de los comités permanentes, o puede circularla para determinar la opinión de los miembros. De ahí en adelante, se discutirá cada una de sus partes y se analizarán los puntos enfatizados por el comité al que, en su caso, se haya remitido. También en esta etapa se proponen, rechazan o aceptan las enmiendas.
- Durante la tercera lectura, la discusión versa únicamente acerca de las características del proyecto de ley, sean a favor o en contra del mismo, para finalmente aprobarlo o rechazarlo.
- En el caso de que el proyecto de ley sea aprobado, se envía a la otra Cámara para su discusión y aprobación. Si llega a haber un bloqueo, el Presidente podrá citar a una sesión conjunta.
- Después de que el proyecto de ley es aprobado por ambas cámaras, éste es enviado al Presidente para su aprobación. El Presidente puede dar, o abstenerse de dar, su aprobación a un proyecto de ley, y puede devolverla, a menos que sea un proyecto de ley hacendaria. Si es devuelto para su reconsideración en ambas Cámaras, éste puede ser reconsiderado y aprobado nuevamente, o puede ser aprobada tal y como se aprobó la primera vez y mandada nuevamente al Presidente, quien otorgará su consentimiento. Cuando el Presidente retiene un proyecto

de ley, sin devolverlo ni otorgar su consentimiento, se dice que ha ejercido su veto de bolsillo, puesto que no hay ningún límite de tiempo establecido por la Constitución tanto para devolverla, como para que el Presidente otorgue su consentimiento. En el caso de que una enmienda a la Constitución sea aprobada conforme a los requisitos del Artículo 368, el Presidente deberá otorgar su consentimiento.

- Cuando el Presidente otorga su consentimiento a un proyecto de ley, ésta se vuelve una ley como tal.
- Un procedimiento parecido se aplica en los estados donde el Gobernador otorga su consentimiento a los proyectos de ley.

El Parlamento puede emitir leyes para todo el territorio de la India o para cualquier parte del mismo, y la legislatura de un estado puede emitir las para todo el estado o para una parte de éste. El Parlamento tiene el poder exclusivo para emitir leyes con respecto a cualquiera de los asuntos enumerados en la Lista I del Anexo Séptimo de la Constitución, el cual es conocido como la “Lista de la Unión.”

La legislatura de cualquier estado tiene el poder exclusivo de emitir leyes con respecto a los asuntos enumerados en la Lista II del Anexo Séptimo de la Constitución, conocido como la “Lista de los estados”.

El Parlamento y las legislaturas estatales, tienen el poder de sancionar leyes con respecto a cualesquiera de los asuntos enumerados en la Lista III del Anexo Séptimo de la Constitución, “La Lista concurrente”. En caso de un conflicto entre una ley de la Unión y la de algún estado, bajo la Lista Concurrente, la ley de la Unión debe prevalecer frente a la ley estatal, a menos que esta última esté reservada para el consentimiento del Presidente y haya recibido dicho consentimiento.

Los poderes residuales se confieren al Parlamento. El Parlamento puede invadir la *Lista de los estados* en algunos casos, como en los siguientes: cuando la legislación sea destinada para el territorio de la Unión; cuando la legislación sea de interés nacional; cuando una resolución es aprobada por el Consejo de Estados; cuando se legisle en caso de emergencia; cuando la legislación tenga el consentimiento de la legislatura estatal; cuando la legislación tenga la intención de implementar obligaciones internacionales; etc.

Poder Ejecutivo

El artículo 53 de la Constitución, confiere el poder ejecutivo de la Unión al Presidente. Dicho poder, conforme al Artículo 73 del mismo ordenamiento, se extiende a todos los asuntos con respecto a los cuales el Parlamento tiene la facultad de emitir leyes. Al ejercer sus facultades, el Presidente recibe el asesoramiento del Consejo de Ministros, el cual es encabezado por el Primer Ministro, quien es nombrado a su vez el Presidente, y en conjunto nombran al

resto de los Ministros del Consejo. Toda acción ejecutiva del Gobierno de la India se debe de efectuar bajo el nombre del Presidente.

El Presidente cumple con ciertas funciones legislativas. Como se explicó anteriormente, forma parte constituyente del Parlamento. Puede dirigirse a cualquiera de las Cámaras, o a ambas Cámaras cuando estén sesionando conjuntamente, así como puede enviar mensajes a cualquier Cámara, la cual deberá considerar el asunto requerido por el mismo. De la misma manera, el Presidente se dirige a ambas Cámaras congregadas conjuntamente al comienzo de la primera sesión después de cada elección general, y al comienzo de la primera sesión de cada año. Por otra parte, el consentimiento del Presidente es requerido antes de que un proyecto de ley, aprobado por las Cámaras, sea publicado.

Con respecto a los proyectos de leyes en materia hacendaria, éstos no pueden ser introducidos a menos que tengan la recomendación del Presidente; los mismos se ocupan de la tributación, el endeudamiento, la apropiación de dinero de los fondos consolidados de la India, o la recepción del fondo consolidado. Del mismo modo, un proyecto de ley que se ocupe de la creación de nuevos estados o de los nombres de éstos, así como de la alteración de las fronteras, debe ser presentada únicamente bajo la recomendación del Presidente.

El Presidente tiene la facultad de emitir decretos u ordenanzas cuando las circunstancias ameriten que se deba tomar una acción inmediata, y puede ejercerse aun cuando ninguna de las Cámaras esté en sesión. Estos ordenamientos tienen el mismo efecto que una ley promulgada por el Parlamento, por lo que deben ser presentados ante las Cámaras del Parlamento, y cesarán de operar después de un periodo de seis meses a partir de que el Parlamento se haya vuelto a reunir. Estos decretos u ordenanzas pueden ser abrogados antes, si ambas Cámaras aprueban una resolución para desaprobarlos.

El Presidente puede declarar el estado de emergencia por recomendación del Consejo de Ministros cuando la seguridad de la India, o cualquier parte de la misma, esté amenazada por una guerra, una agresión externa o una rebelión armada. Tal proclamación cesará de operar después de un mes a menos que sea aprobada, antes de que venza ese periodo, por una resolución del Parlamento de la Unión. De esta forma continuará durante seis meses y podrá mantenerse vigente indefinidamente, repitiéndose esta resolución cada seis meses. Mientras la Proclamación de Emergencia esté operando, el ejecutivo de la Unión puede dar instrucciones a cualquier estado con respecto a la manera en que se debe ejercer el poder ejecutivo de este último. El Presidente también puede proclamar la falla de la maquinaria constitucional en cualquier estado, cuando reciba un informe del Gobernador interesado en ello y puede asumir las funciones de Gobierno del estado afectado; mientras tanto, el poder legislativo del mismo será ejecutado por, o bajo la autoridad, del Parlamento.

El Presidente puede proclamar una emergencia financiera cuando la estabilidad financiera de la India se encuentre amenazada. La duración de la mis-

ma será de dos meses, a menos que sea aprobada por el Parlamento con anterioridad. Mientras exista una emergencia financiera, el Presidente podrá reducir los salarios y las prestaciones de cualquier servidor público de la Unión, incluso de los jueces de la Suprema Corte y de los Tribunales Superiores. También puede reducir los salarios de los funcionarios estatales y podrá dar instrucciones a los estados, con respecto a asuntos financieros.

El Presidente es el Comandante Supremo de las fuerzas de defensa de la India. Dentro de esta capacidad, podrá nombrar a los Titulares del Ejército, la Marina y la Fuerza Aérea; así como declarar la guerra o firmar la paz, lo cual está sujeto a la decisión del Consejo de Ministros sobre la aprobación del Parlamento. Todos los tratados y contratos importantes se firmaran bajo el nombre del Presidente.

En referencia a los poderes judiciales, en ciertos casos el Presidente tiene el derecho de conceder indultos y suspender, remitir o conmutar sentencias. Puede consultar con la Suprema Corte, para solicitar su opinión, con respecto a cualquier duda en relación a la ley o a hechos de gran importancia pública, así como se encuentra bajo su cargo la facultad de nombrar a los jueces.

Sin embargo, se puede observar que todas las facultades conferidas a los ministros deberán ser ejercidas conforme a las recomendaciones del Consejo de Ministros, encabezado por el Primer Ministro. Él es el jefe titular, salvo en algunos casos, tales como la disolución de la Cámara y la selección de Primeros Ministros, en los cuales se supone que debe actuar de forma neutral. El artículo 74 señala, “Habrá un Consejo de Ministros encabezado por un Primer Ministro quien ayudará y aconsejará al Presidente, el cual actuará de acuerdo a tal consejo en el transcurso del ejercicio de sus funciones.”

Cuando el Dr. Ambedkar presentó el Borrador de la Constitución a la Asamblea Constituyente, hizo la siguiente observación: “A la cabeza de la Unión de la India se ha colocado a un funcionario que será llamado Presidente de la India. El título de este funcionario puede traer a la mente el título del Presidente de los Estados Unidos. Pero más allá de la identidad de las denominaciones, no hay nada en común entre la forma del Gobierno que prevalece en los Estados Unidos y la forma del Gobierno propuesta bajo el Borrador de la Constitución.”

El Presidente de la India es electo por los miembros de un colegio electoral formado por: (a) los miembros electos de las asambleas legislativas de los estados y (b) los miembros electos de *ambas* Cámaras del Parlamento, por el Sistema de Representación Proporcional, por voto único transferible. Ninguna persona será elegible para ser electa Presidente a menos que:

- Sea un ciudadano de la India;
- Haya cumplido treinta y cinco años de edad; y
- Esté calificado para ser electo como miembro de la Cámara del Pueblo.

Una perrsona no será elegible para ser electo como Presidente si desempeña cualquier cargo lucrativo en el Gobierno de la India, en el gobierno de cualquier estado, para cualquier autoridad local u otro sujeto al control de cualesquier de esos gobiernos. Antes de que cada Presidente, persona que actúa como Presidente, o que cumpla con las funciones del Presidente, tome posesión de su cargo, deberá tomar juramento en la presencia del Juez Presidente de la Suprema Corte de la India.

El Presidente de la India puede ser removido de su puesto mediante un proceso de juicio político en el Parlamento. La imputación se hace en base al cargo de violación a la Constitución. Cualquiera de las Cámaras puede preferir la acusación (Lok Sabha o Rajya Sabha). La Cámara que hace el cargo debe notificar su resolución, la cual deberá contener la acusación, con al menos 14 días de anticipación, antes de que ésta avance, y esta notificación debe ser firmada por no menos que un cuarto del número total de miembros de la Cámara dentro de la cual la acusación avanzará. La resolución debe ser aprobada por una mayoría no menor a dos tercios de los miembros de la Cámara. La acusación hecha por una Cámara debe ser investigar por la otra Cámara y el Presidente puede comparecer y ser representado durante dicha investigación. Después de la misma, si una resolución es aprobada por la Cámara que investiga con una mayoría de dos tercios de los votos, y si ésta declara que fueron establecidos los cargos, el Presidente es removido de su puesto a partir de la fecha de la resolución.

Se puede observar que en los estados el poder ejecutivo se ejerce a través de un patrón parecido, con un Ministro en Jefe, un Consejo de Ministros y un Gobernador como el jefe del estado. Sin embargo, el Gobernador no es una persona electa, sino que es nominada por el Presidente con la ayuda y el asesoramiento del Consejo de Ministros de la Unión.

Estructura Administrativa del Centro



VENKATA RAO & SUBBA RAO

Estructura administrativa de los estados



Poder judicial

Hace sesenta y tres años la India inició su cita con el destino, estableciendo como objetivos constitucionales los valores de justicia, libertad, igualdad y fraternidad, asegurando la dignidad del individuo y la unidad e integridad de la nación.

La justicia requiere ciertas garantías de disponibilidad, accesibilidad física, accesibilidad económica, accesibilidad informativa, aceptabilidad y calidad. La administración de justicia por parte del Estado es de suma necesidad y una función primaria del mismo. Sin embargo, la justicia procesal en la India aún sufre de costos, demoras y tradiciones coloniales que resultan en atrasos.

La actuación del juez debe ser neutral y objetiva, y debe seguir los siguientes principios:

- La decisión es autoritativa.
- Sistema de suma cero donde el ganador gana lo que pierde el perdedor.
- Previsibilidad, su raíz se encuentra en la adopción justa tanto del procedimiento, como de las leyes.
- Las reglas procesales están integralmente relacionadas con el acceso a la justicia.
- Los procedimientos judiciales se encuentran al servicio de la justicia, la cual no debe ser sacrificada en el altar de los tecnicismos, excepciones, exenciones y razones místicas.
- La distinción entre leyes sustanciales y procesales es artificial.
- El juez debe “probar ser una persona razonable”.

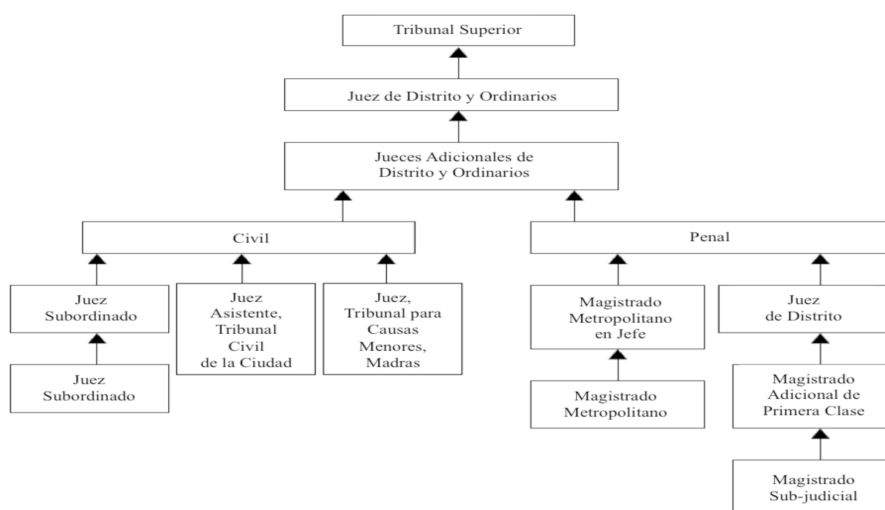
La administración de la justicia civil se divide en la ejecución de derechos primarios y sanciones. Una acción para el cumplimiento de un derecho primario

puede ser llamada acción para una “ejecución específica”. En tales casos, la ley insiste en la existencia de un “estado de las cosas” que sea objeto de derecho, como por ejemplo la ejecución de un contrato. Una acción para la ejecución de una sanción casi siempre es una acción por daños y perjuicios. En tales casos, la ley sustituye la existencia de un “estado de las cosas” que sea objeto de derecho, con algo que se considere como su equivalente, como el pago de una indemnización por daños a la propiedad.

La administración de la justicia, con especial referencia al derecho penal, se refiere a las normas del derecho que rigen la detección, investigación, detención, interrogación y juicio de las personas sospechosas de haber cometido algún delito y de aquellas personas cuya responsabilidad es trabajar siguiendo estas reglas.

La administración de justicia no se limita a los tribunales, sino que abarca a los agentes de la ley y a otras personas cuyas funciones son necesarias para asegurar que los tribunales se desempeñen con eficacia. La preocupación de la administración de justicia es la defensa legítima, justa e imparcial de los derechos, y el castigo de las infracciones, de acuerdo con el estado de derecho. La asistencia jurídica es una cuestión de derecho.

Los tribunales de la India tienen una sola jerarquía, desde los tribunales de Mofussil hasta la Suprema Corte, la cual se muestra a continuación:



Otros medios de solución de controversias: La solución alternativa de controversias es llevado a cabo por diversos organismos. Ésta puede incluir la negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje, y se rige por los siguientes tribunales y ordenamientos:

- Ley de Conciliación y Arbitraje de 1996.
- Lok Adalats` - tribunals del pueblo (Ley de Servicios Jurídicos, 1987).
- Tribunales y Cortes Especializadas- Corte del Consumidor (Ley de Protección al Consumidor, 1986); Tribunales Administrativos; etc.

Los Magistrados de la Corte Suprema (y también de los tribunales superiores) son nombrados por el Presidente de la India efectuando las consultas requeridas en virtud de la constitución, y deben contar con las siguientes características: ser ciudadanos de la India; tener cinco años de experiencia como jueces en un tribunal superior; contar con 10 años de experiencia como abogados defensores en un tribunal superior, en la opinión del Presidente, ser juristas eminentes. Además, no deben permanecer en el cargo hasta más allá de los 65 años, y su salario y prestaciones serán fijados por la ley.

La Suprema Corte tiene la siguientes competencias.

Competencia de la Suprema Corte				
Competencia original	Competencia como tribunal de apelaciones	Competencia consultiva	Competencia para la tutela de derechos fundamentales (artículo 32)	Competencia revisora

Competencia original. La Suprema Corte es el más alto Tribunal y tiene competencia en materia de litigios entre la Unión y los estados, y entre los estados mismos. Es además una corte de registro y tiene jurisdicción directa para conocer casos relacionados a violaciones de derechos fundamentales.

Competencia como tribunal de apelaciones. La Suprema Corte puede conocer de las apelaciones en materia civil y penal que surjan del Tribunal Superior siempre y cuando ese tribunal otorgue un certificado de que el caso es adecuado para ello. Los casos constitucionales que el Tribunal Superior considere importantes pueden, así mismo, ser juzgados por la Suprema Corte. La corte está investida con poder para conceder licencias especiales a cualquier caso que surja de cualquier tribunal o corte a lo largo del territorio de la India, independientemente de su valor o del certificado del Tribunal Superior. Esto confiere una amplia discrecionalidad a la Suprema Corte para otorgar licencias especiales para apelar.

Jurisdicción de los tribunales superiores de justicia de los estados. A nivel estatal son los tribunales máximos y son a su vez cortes de registro. El Código

de Procedimientos Civiles y el Código de Procedimientos Penales tratan extensamente sobre sus competencias, mientras que la Constitución también les concede amplias facultades para proteger no sólo los derechos fundamentales, sino también para diversos propósitos. Los tribunales superiores tienen el poder de supervisión, dirección y control de los tribunales inferiores de sus respectivos estados.

Tribunales subordinados. Los tribunales de distrito y los tribunales ordinarios conocen tanto de asuntos civiles como penales y los tribunales que se encuentran subordinados a ellos se clasifican en civiles y penales. Los tribunales de distrito se ocupan mayormente de las apelaciones, aunque también se ocupan originalmente de diversos asuntos. Los tribunales subordinados en materia penal varían de estado a estado, en cuanto a su nomenclatura y a la jurisdicción pecuniaria (el valor monetario máximo de los casos que pueden conocer).

Los tribunales y la Constitución

La Constitución confiere un amplio poder tanto a los tribunales superiores como a la Suprema Corte. Este documento, sin embargo, fue enmendado en 1977, con el fin de prever un mecanismo alternativo para la resolución de controversias, por lo cual se crearon los tribunales administrativos y los tribunales generales. De esta manera, se añadieron dos artículos, el 323-A y el B-323; el primero se refiere al establecimiento de los tribunales administrativos, con la finalidad de que conozcan de las controversias y quejas laborales de los servidores públicos, tanto de la Unión, como de los estados; el Artículo 323-B se refiere a la creación de tribunales que conozcan de asuntos generales. No se debe confundir estos tribunales con los tribunales legales establecidos bajo diversos estatutos como el Tribunal de Apelación del Impuesto sobre la Renta, el Tribunal de Tarifas de Ferrocarril, etc.

III. Fuentes del derecho indio

La Constitución de la India es la ley fundamental del país; establece los objetivos y propósitos que se buscan alcanzar, así como demarca los parámetros del derecho. Las leyes, reglamentos, regulaciones, ordenanzas y decretos se encuentran subordinados a la misma y, como tal, son nulas si violan cualquiera de sus disposiciones.

Las leyes son promulgaciones formales cuya autoridad deriva de la Constitución. La legislatura (tanto el Parlamento como las legislaturas estatales) a menudo aprueba leyes incompletas, que no cubren todos los detalles (las causas de esto son variadas e incluyen escasez de tiempo y el hecho de

que la legislatura no tenga la calificación técnica necesaria). En estos casos las leyes permiten que el ejecutivo cubra estos detalles, a lo que se conoce como Legislación Delegada y a menudo esta acción puede tomar la forma de notificaciones, reglamentos y órdenes, según lo previsto por la legislación bajo la cual se hagan, convirtiéndose en parte de la misma.

Los decretos pueden ser promulgados por el Presidente y por los gobernadores de los estados y tienen fuerza de ley. El Presidente de la India puede emitir decretos cuando ambas cámaras de la legislatura no están en período de sesiones, mientras que los gobernadores de los estados puede promulgar decretos cuando no esté en sesiones la única cámara o ambas cámaras de la legislatura. Los decretos son promulgados por el Presidente o por el Gobernador, únicamente con la ayuda y el asesoramiento de su Consejo de Ministros, sin actuar de manera discrecional.

Fuentes del derecho indio

-
- Constitución, leyes, decretos
 - Leyes no codificadas
 - Principios del derecho anglosajón
 - Precedentes
 - Costumbres y convenciones
 - Justicia y equidad
 - Normas del derecho internacional
-

Algunas temas del derecho familiar aún no están codificadas, y se rigen todavía por la ley Shastric, o por la shariat, en el caso de los Musulmanes.

Aunque la India sigue principalmente las tradiciones del derecho civil, las prácticas del derecho anglosajón predominan en el campo de los agravios entre civiles, en particular, en el tema de la Responsabilidad Civil.

En la India no se sigue estrictamente el carácter vinculante de los precedentes y el principio de *stare decisis*. La decisión establecida por la Suprema Corte es vinculante para todos los tribunales, pero no para la Suprema Corte. Sin embargo, la Suprema Corte no disiente a la ligera de un pronunciamiento anteriormente establecido por la misma. Su poder de revisión, que sin duda existe, debe ejercerse con el debido cuidado y precaución y sólo para promover el bienestar de la ciudadanía a la luz de las circunstancias de cada caso. En todo caso, se considera nula cualquier sentencia de algún tribunal superior que se rehúse a seguir una decisión de la Suprema Corte reservada por ésta. Así, los tribunales superiores no pueden anular las decisiones de la Suprema Corte. Igualmente, una decisión ratificada por la Suprema Corte también es vinculante para las autoridades administrativas, incluso si no son parte de un caso en particular.

Los tribunales constitucionales son competentes y su principal deber constitucional es ejercer la facultad de revisión judicial. El objeto de la revisión judicial es mantener el constitucionalismo, reconocido como la estructura básica de la Constitución. Los jueces, al ejercer su amplio abanico de poderes, a menudo hacen el derecho, no sólo lo declaran. Por lo tanto, podemos encontrar que muchos de los principios del derecho constitucional se desarrollaron después de 1976, con la jurisdicción expansiva, en particular en el ámbito de los derechos fundamentales.

Las prácticas consuetudinarias continúan siempre y cuando no sean incompatibles con el derecho o la política pública. Una ley puede reconocer expresamente una costumbre como si fuera una disposición jurídica, o bien puede integrarla en su Cláusula de Salvaguardia, o simplemente puede validar todas las costumbres que no la contravengan. Por ejemplo, bajo la Ley de Matrimonio Hindú, el matrimonio tiene que ser solemnizado de acuerdo con sus ritos y ceremonias tradicionales de cualquiera de las partes en el matrimonio, y se pueden observar varias referencias a las costumbres bajo el derecho codificado Hindú. La Ley de Contratos de la India de 1872 también tiene esa cláusula de salvaguardia.

Las convenciones se han desarrollado en el ámbito del derecho constitucional, especialmente en lo que respecta a las prácticas parlamentarias de determinadas disposiciones constitucionales cuyo carácter es vinculante. Por ejemplo, los privilegios y las inmunidades, así como el nombramiento del Primer Ministro, se rigen por convenciones.

La equidad como fuente de derecho tiene que ver con las decisiones de los jueces, a menudo de sentido común, cuando las leyes son omisas o inadecuadas, o cuando su aplicación causa injusticia, en un intento por responder a los fines de la “justicia”. Por lo tanto, la equidad se refiere a este tipo de esfuerzos realizados por los jueces, los cuales son encaminados a alcanzar los fines de la justicia natural. Los principios de equidad pueden ser codificados, pero no de manera exhaustiva, a fin de permitir a los jueces discrecionalidad a la hora de ejercer la justicia en los diferentes casos que puedan presentarse. Es frecuente que la corte utilice el estándar de persona razonable y pronuncia una sentencia, la cual se convierte en un principio vinculante.

El Derecho Internacional, en forma de tratados, convenios, acuerdos y resoluciones es considerado también una fuentes del derecho. Mientras que los tratados suscritos por un país son siempre vinculantes para éste, otro tipo de leyes internacionales se vuelven vinculantes únicamente después de que han sido ratificados por los parlamentos u otros órganos electos de los Estados. A menudo, los poderes legislativo y judicial hacen referencia a las normas y acuerdos internacionales cuando formulan leyes, ordenamientos o sentencias. Un ejemplo importante de esto es la sentencia en el Caso *Visakha vs el Estado de Rajastán*, en la que el poder judicial se refiere a la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, durante la formulación de una ley sobre el acoso sexual para la India.

IV. Clasificación de las leyes de la India

Derecho Civil - Derecho Penal

A las leyes de un Estado o nación que se refieren a los derechos de los ciudadanos privados o se ocupan de la resolución de conflictos entre particulares u organizaciones, se les denomina de derecho civil. Por lo general, la solución se encuentra en una actuación específica, en una compensación o en la protección de derechos. Ejemplos de estas leyes son las siguientes: la Ley de Contratos de India, la Ley de Cesión de Propiedades, la Ley de Fideicomisos, la Ley Especial de Matrimonio, etc. Por el contrario, el derecho penal se refiere a la comisión u omisión de un acto que está prohibido y que se considera como perjudicial para el orden social por lo que la solución radica en aplicar una forma de castigo al perpetrador. Ejemplo de estas leyes es el Código Penal de la India.

Ley territorial y leyes personales

Se considera que una ley es territorial cuando se aplica en virtud de la conexión del sujeto a un determinado territorio. El Código Penal de la India o la Ley de Contratos de la India, la Ley de Cesión de Propiedades y la Ley de Evidencias de la India son, por ejemplo, leyes territoriales. Por otro lado, cuando la ley se aplica en virtud de la adhesión a una religión en particular se dice que se trata de una ley personal. Aunque la India proclama ser un estado laico, los asuntos familiares se rigen por sus leyes personales basadas en la religión, a menos que las partes opten por el derecho civil. La Ley de Matrimonio Hindú, la Ley de Sucesión Hindú, la Ley de Matrimonio Parsi, la Ley de Matrimonio Cristiano, la Ley Shariat, etc., son ejemplos de leyes personales.

Leyes sustantivas y leyes procesales

El derecho sustantivo se refiere a los derechos y las obligaciones de las partes, por ejemplo, la Ley de Contratos de la India. Por otro lado las leyes procesales se refieren a los aspectos del procedimiento que se aplican en los procesos judiciales. Ejemplo de ello son el Código de Procedimientos Civiles, Código de Procedimientos Penales y la Ley de Evidencias de la India.

Derecho público y derecho privado

En términos generales, el derecho privado o *jus commune* ha sido definido en los sistemas de Derecho Anglosajón como el tipo de derecho que tiene que ver

con las relaciones entre individuos, regulando aquellas relaciones en las que las personas interactúan en forma privada. Aquí, por personas, debe entenderse a las personas físicas y morales (empresas). Por lo tanto, en términos judiciales, las leyes de derecho privado se ocupan de la solución de controversias entre estos particulares. El papel del Estado en términos del derecho privado solamente implica la identificación y la aplicación de las leyes. Algunos ejemplos de estas leyes son la Ley de Contratos; la Ley de Responsabilidad Civil; la Ley de la Propiedad, la Ley de Sucesión, etc.

Por otro lado, el Derecho Público trata de las relaciones entre las personas y el Estado. También de cómo se organiza y funciona este último, de este modo, determina su legitimidad y el ámbito y alcance de sus acciones. Algunas de las ideas que aborda son el Orden Público, junto con otros conceptos como la asistencia social y los reglamentos. El Estado, por lo tanto, forma una gran parte del tema de estas leyes, teniendo que obedecer y cumplir con las mismas. Las categorías generales que las leyes del Derecho Público incluyen son: Derecho Constitucional, Derecho Administrativo y Derecho Penal.

V. Bibliografía

- Agnes, F. (2011). *Family law Vol. I Family laws and constitutional claims*. Nueva Delhi: Oxford University Press.
- Agnes, F. (2011). *Family law Vol. II Marriage divorce and matrimonial litigation*. Nueva Delhi: Oxford University Press.
- Apte, T. (2006). *A simple guide to intellectual proeprty rights, biodiversity and traditional knowledge*. Pune: Kalpavriksh.
- Atiyah, P. S., & Smith, S. A. (2007). *An introduction to the law of contract, 6a Edición*. Nueva Delhi: Oxford University Press.
- Banking and financial institutions laws*. (2006). Nueva Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt.Ltd. .
- Basu, D. D. (2004). *Administrative law, 6a Edición*. Calcuta: Kamal Law House.
- _____. (1991). *Constitutional law of India, 6a Edición*. Nueva Delhi: Prentice Hall of India.
- _____. (1996). *Equity, trusts and specific relief, 6a Edición*. Calcuta: Kamal Law House.
- Baxi, U. (1982). *The crisis of the Indian legal system*. Nueva Delhi: Vikas Publishing Horse.
- Bhargava, A. (2003). *Income tax act : With free law relating to transfer pricing*. Nueva Delhi: Taxmann Publications Pvt Ltd.
- Bhasin, A. (2011). *Labour laws: A primer*. Luckdown: Eastern Book Co.
- Bhat, S. (2012). *Right to information*. Gauhati: Eastern Publishers.
- Bhattacharya, S. (1995). *Indian income tax : Law and practice, 18va Edición*. Nueva Delhi: India Law House.

- Chandatre, K. R. (2005). *Company law*. Delhi: Bharat Law House Pvt Ltd.
- Chander, H. (2012). *Cyber law and information technology protection*. Nueva Delhi: PHI Learning Pvt. Ltd.
- Chaturvedi, K. N. (1990). *Income tax law (A critical analysis)*. Nueva Delhi: The Law Book Co.Pvt.. Ltd.
- Deva, I., & Shrirama. (1980). *Growth of legal system in Indian society*. Nueva Delhi: Allied Publishers Ltd.
- Diwan, P. (1992). *Administrative law: Towards new despotism*. Allahabad: Allahabad Law Agency.
- Diwan, P. (2002). *Family law of marriage and divorce in India, 4a Edición*. Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt. Ltd.
- Diwan, S., & Rosencranz, A. (2001). *Environmental law and policy in India: Cases, materials and statutes. 2a Edición*. Nueva Delhi: Oxford University Press.
- Gandhi, B. M. (2011). *Equity, trusts and specific relief, 4a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Gandhi, B. M. (2010). *Indian penal code, 3a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Gandhi, B. M. (2006). *Law of torts, 3a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Gaur, K. D. (2009). *A text book on the Indian penal code, 4a Edición*. Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt.Ltd.
- _____ (2006). *Commentary on Indian penal code*. Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt. Ltd.
- Gopalakrishnan, K. C. (1994). *A text book on tax law*. Bangalore: National law School of India University.
- Gupta, A. (2011). *Commentary on information technology act, 2a Edición*. Nueva Delhi: Lexis Nexis/ Butterworths.
- Iyengar, S. (2012). *Law of income tax en 4 volúmenes, 11a Edición*. Delhi: Bharat Law House.
- Iyer, R. (2007). *Law of torts, 10a Edición*. Nueva Delhi: Lexis Nexis.
- Jain, D. P. (1991). *Company law*. Delhi: Konark Publishers.
- Jain, M. P. (2012). *Indian constitutional law, 6a Edición*. Nagpur: Lexis Nexis/Wadhwa and Co.
- Jain, M. P. (2011). *The code of civil procedure act of 1908, 3a Edición*. Nagpur: Lexis Nexis/Butterowrths.
- Jain, R., & Biswas, R. (2011). *Insurance law and practice*. Nueva Delhi: Vidhi Publishing (P) Ltd.
- Jaswal, P. S., & Jaswal, N. (1996). *Human rights and the law*. Nueva Delhi: A P H Publication.
- Jatar, N., & Paranjape, L. (2012). *Legal history: Evolution of the Indian legal system*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Joga Rao, S. V. (2003). *Computer contracts and information technology law Vol. I y II*. Nagpur: Wadhwa and Co.
- Joga Rao, S. V. (2011). *Law relating to right to information : A comprehensive*

- and insightful commentary with comparative perspectives.* Nueva Delhi: Pentgon Press.
- Khan, M. Y. (1992). *A study of labour & industrial laws: An exhaustive guide.* Nueva Delhi: Metropolitan.
- Kothari, G. M. (2000). *A study of Industrial law (Law relating to industrial disputes, trade unions, wages and workmen's compensation alongwith labour welfare laws, factories and miscellaneous labour laws), 5a Edición.* Agra: Wadhwa & Co.
- Krishnaswamy, G. (2009). *A textbook on principles and practice of life insurance.* Nueva Delhi: Excel Books.
- Kulshreshtra, V. D. (2005). *Landmarks in Indian legal and constitutional history.* Lucknow: Eastern Book Co.
- Kusum. (2003). *Family law lectures : Family law I.* Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterworths.
- Lakshminath, A. (2005). *Precedent in Indian law, 2a Edición.* Lucknow: Eastern Book Co.
- Madhavan Pillai, K. (1992). *A textbook on labour and industrial law, 4a Edición.* Delhi: Pioneer Books.
- Mishra, J. P. (2009). *An introduction to intellectual property rights, 2a Edición.* Delhi: Central Law Publications.
- Mishra, M. N. (1989). *Insurance: Principles and practice.* Nueva Delhi: S Chand & Co.
- Misra, S. M. (2008). *Indian penal code, 16va Edición.* Delhi: Central Law Pubs.
- Mohanty, S. B. (2009). *Human rights.* Bhubaneswar: Biju Patnaik State Police Academy.
- Mulla, D. F. (2005). *The code of civil procedure abridged, 14va Edición.* Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterworths.
- Mulla, D. F. (1994). *The key to Indian practice being a summary of the code of civil procedure, 7ª Edición.* Bombay: N M Tripathi Pvt Ltd.
- Murthy, K. S., & Sarma, K. V. (2011). *Modern law of insurance in India, 4a Re-impresión.* Nueva Delhi: Butterworths.
- Nageswara Rao, V. (2012). *The Indian evidence act.* Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterowrths.
- Naraynan, P. (2012). *Intellectual Property Law, 3a Edición Revisada.* Calcuta: Eastern Law House.
- Nigam, S. (2006). *Let us know Right to information : Law and practice.* Nueva Delhi: JBA Publsiher.
- Palkhivala, K. y. (2004). *The law and practice of income tax. Vol. I y II, 9a Edición.* Lexis Nexis / Butterworths.
- Pande, G. N. (2007). *Constitutional law of India : As amended upto ninety third amendment.* Jaipur: University Book House Ltd.
- Pande, G. S. (2005). *Law of evidence with an exhaustive commentary on the Indian evidence act, 1872, 5a Edición.* Nueva Delhi: University Book House Pvt. Ltd.

- Pathak, A. (2011). *Contract law*. Nueva Delhi: Oxford University Press.
- Patil, S. (2008). *Tortious liability of the state: With emphasis on constitutional torts*. Bangalore: Karntaka Institute For Law & Parliamentary Reforms.
- Pollock, F., & Mulla, D. F. (2012). *Indian contract and specific relief acts en 2 Volúmenes*. Nagpur: LexisNexis Butterworths Wadhwa.
- Prabhakar, V. K. (2001). *Basic laws on environment*. Nueva Delhi: Anmol Publications Pvt.Ltd.
- Puri, S. K. (1992). *Lectures on Indian legal and constitutional history, 7a Edición*. Allahabad: Allahabad Law Agency.
- Rai, K. (1997). *Indian legal and constitutional history, 2a Edición*. Allahabad: Allahabad Law Agency.
- Rama Jois, M. (2007). *Legal and constitutional history of India: Ancient legal, judicial and constitutional system*. Delhi: Universal Law Publishing Co. Pvt. Ltd.
- Ramaswamy, B. S. (2008). *Contracts and their management, 3a Edición*. Nagpur: Lexis Nexis/Butterworths.
- Ratanlal, R., & Dhirajlal, K. T. (2010). *The Indian penal code, 33va Re-impresión*. Nagpur: Lexis Nexis/Butterworths.
- Ratanlal, R., & Dhirajlal, K. T. (2004). *The law of torts, 24va Edición*. Nueva Delhi: Wadhwa & Co.
- Ray, S. (2012). *Text book on the code of civil procedure, 2a Edición*. Nueva Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt. Ltd.
- Row, S. (1998). *The advocates act, 1961, 6a Edición*. Law Book Co.
- Sachar, R. (2004). *Human rights: Perspectives and challenges*. Nueva Delhi: Gyan Publishing House.
- Sarathi, V. P. (2010). *Law of evidence, 6a Re-impresión*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Saravanavel, P. (1987). *Banking: Theory, law and practice*. Madrás: Margham Publications.
- Sarkar, M. C., & Sarkar, S. C. (2011). *Law of evidence : In India, Pakistan, Bangaldesh, Burma and Ceylon, 17va Edición*. Nagpur: Wadhwa & Co.
- Sathe, S. P. (2012). *Administrative law, 7a Re-impresión*. Nueva Delhi: Lexis Nexis/ Butterworths.
- Sathe, S. P. (2006). *Right to information*. Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterworths.
- Saxena, P. P. (2004). *Family law lectures: Family law II*. Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterworths.
- Sen Gupta, B. K. (1990). *Company law, 2a Edición*. Lucknow: Eastern Law House.
- Shanthakumar, S. (2009). *Environmental law: An introduction, 2a Re-impresión*. Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterworths.
- Sharma, V. (2011). *Information technology: Law and practice, 3a Edición*. Nueva Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt.Ltd.

- Shastri, S. C. (2005). *Environmental law, 2a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Shinde, R. (2007). *Indian evidence act*. Hyderabad: Asia Law House.
- Shukla, V. N. (2008). *Constitution of India, 11va Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Singh, A. (2011). *Banking and negotiable instruments : An introduction, 2a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- _____ (2011). *Banking and negotiable instruments : An introduction, 2a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- _____ (2007). *Company law, 15va Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- _____ (2009). *Introduction to law of torts, 2a Edición*. Nueva Delhi: Lexis Nexis/Butterworths.
- Singh, B. N. (1993). *Insurance law, 3a Edición*. Allahabad: Universal Book Agency.
- Singh, G. P. (2001). *Equity, trust, mortgages and fiduciary relations, 7a Edición*. Allahabad: Central Law Publications.
- Singh, M. P. (2006). *Outlines of Indian legal and constitutional history, 8a Edición*. Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt.Ltd.
- Singh, Y. (2010). *Cyber laws A guide to cyber laws, information technology, computer software, intellectual property rights, e-commerce, taxation, privacy, etc., along with policies, guidelines and agreements, 4a Edición*. Nueva Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt.Ltd.
- Srivastava, S. C. (2007). *Industrial relations and labour laws, 5a Edición*. Nueva Delhi: Vikas Publishing House Pvt. Ltd.
- Subba Rao et al (revisado) . (2011). *G.C.V. Subba Rao's Family Law (11va Edición. Gogia, Hyderabad)*.
- Subba Rao, G. C. (1991). *Administrative law, 5a Edición*. Hyderabad: Asia Law House.
- Subba Rao, G. C. (2011). *Family law in India: Hindu, Muslim, Christian and Parsi, 10a Edición*. Hyderabad: Gogia & Co.
- Subba Rao et al (bajo revisión) (2013). *G.C.V. Subba Rao's Constitutional Law of India (Gogia, Hyderabad)*.
- Subbaram, N. R. (2009). *Demystifying intellectual property rights*. Nueva Delhi: Lexis Nexis / Butterworths.
- Subramanyam, revisado por C.S.Lal. (2010). *Commentaries on ADVOCATES Act, 1961 and Bar Council of India Rules (Central & States) - with Professional Ethics and Allied Laws*.
- Suresh, H. (2010). *All human rights are fundamental rights, 2a Edición*. Nueva Delhi: Universal Law Publishing Co.Pvt.Ltd.
- Takwani, C. K. (2011). *Civil procedure, 6a Re-impresión*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Tannan. (2012). *Banking law and practice in India, 23va Re-impresión*. Nagpur: Wadhwa and Co.
- Thakker, C. K. (2012). *Administrative law, 2a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.

- Tope, T. K. (2010). *Constitutional law of India, 3a Edición*. Lucknow: Eastern Book Co.
- Tripathi, S. C. (2008). *Environmental law, 3a Edición*. Allahabad: Central Law Publications.
- Tripathi, S. C. (2011). *Equity, mortgages, trusts and fiduciary relations, 2a Edición*. Central Law Publications.
- _____. (2012). *Modern company law, 5a Edición*. Nueva Delhi: Central Law Publications.
- Ujjannavar, S. S. (2000). *Law of contract*. Calcuta: Eastern Law House.
- Verma, B. L. (1987). *Development of Indian legal system*. Nueva Delhi: Deep & Deep Publications.
- Verma, R. K., & Verma, A. (2011). *Guide to right to information*. Nueva Delhi: Taxmann Allied Services (P) Ltd.
- Vijapur, A. P., & Suresh, K. (1999). *Perspectives on human rights*. Nueva Delhi: Manak Publications Pvt. Ltd.
- Wadehra, B. L. (2007). *Law relating to intellectual property: Patents, trademarks, copyright, design, geographical indicators, semiconductor integrated circuits layout-design, protection of plant varieties and farmer's rights, 4a Edición*. Nueva Delhi: Universal Law Publishing Co. Pvt. Ltd.