

REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

Número 7

Investigaciones. RICARDO LEVENE, *El instinto de la belleza moral en la política según Mitre*; RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *El sistema político indiano*; SAMUEL W. MEDRANO, *Las ideas sobre el Poder Judicial en el Congreso Constituyente de 1826*; MOISÉS NILVE, *El proyecto Tejedor en la historia del Derecho Patrio*; CARLOS MOUCHET, *Las ideas sobre el Municipio en el período hispano-indiano*; LUIS A. DESPONTIN, *La Revolución de Mayo y sus consecuencias en la situación de la clase trabajadora*; JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Una Academia de Derecho Indiano bajo Carlos III*; ALFREDO GARGARO, *La legislación patria de Santiago del Estero*; HUMBERTO VÁZQUEZ MACHICADO, *El primitivo derecho hispano-indígena*.

Notas. La enseñanza de la Historia del Derecho en las Universidades de Europa y de América: IGNACIO DE LA CONCHA MARTÍNEZ, *La enseñanza de la Historia del Derecho en las Universidades españolas*; ROBERT BESNIER, *La enseñanza de la Historia del Derecho en la Universidad de París*; JOSÉ MA. OTS, *La enseñanza de la Historia del Derecho en la Universidad Nacional de Colombia*; F. TAVARES (HIJO), *La enseñanza de la Historia del Derecho en la Universidad de Santo Domingo*; VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Centenario del Código Civil de Chile*; *Resoluciones del Congreso de Juristas de Lima (1952)*; *Congreso Iberoamericano de Municipios (Madrid, 1955)*.

Libros antiguos de Derecho. JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *La biblioteca de un oidor de la Real Audiencia de Buenos Aires*.

Crónica. Conferencias realizadas en el Instituto de Historia del Derecho durante el año 1955; Vélez Sársfield en la cultura jurídica argentina (Curso de alumnos, año 1955); Reuniones del Instituto (año 1955); Noticias del Instituto; Mitre en la historia del Derecho Argentino (Curso de alumnos, año 1956); Historia de las Ideas políticas y jurídicas en los hombres representativos de Mayo (Curso del doctorado, año 1956); Noticias de la Facultad.

Bibliografía. Curso de Historia del Derecho, por Alamiro de Ávila Martel (RICARDO LEVENE); Colaboración Internacional en torno de la Historia de

América, de Silvio Zavala (R. L.); William Robertson and his "History of America", de R. A. Humphreys (SIGFRIDO RADAELLI); La Villa Im-

perial de Potost. Un capítulo inédito en la historia del Nuevo Mundo, de Lewis Hanke (JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO); *Cahiers d'Histoire Mondiale*, de la Unesco (V. T. A.); *El Congreso Internacional de Juristas de Lima y la Historia del Derecho* (J. M. M. U.); *Documentos para la historia de Haití en el Archivo Nacional*, de José Luciano Franco (C. M.); *A list of spanish residencies in the Archives of the Indies (1516-1775)*, de José María de la Peña y de la Cámara (J. M. M. U.); *Sobre la Naturaleza filosófica del Derecho (1837)*, de Manuel J. Quiroga de la Rosa, (CARLOS J. LÓPEZ); *Marcelino Ugarte (1822-1872)*, *Un jurista en la época de la Organización Nacional*, de Ricardo Zorraquín Becú (C. J. L.); *El Gobierno del Cerrito. Colección de documentos oficiales emanada de los poderes del gobierno presidido por el Brigadier General D. Manuel Oribe (1843-1851)*, de Mateo J. Magariños de Mello (S. R.); *Académie Internationale de Science Politique et d'Histoire Constitutionnelle, Revue internationale d'histoire politi-*

que et constitutionnelle; Travaux d'histoire du droit belge et néerlandais parus pendant la période 1939-1949; Revista histórica, Museo Histórico Nacional, Montevideo; *Humanidades*, Centenario de Menéndez y Pelayo, Universidad de Comillas (FEDERICO E. G. WERNER); *Bibliografía literaria y otros temas sobre el editor y el libro*, de Domingo Buonocore; *Anuario de estudios americanos*, Sevilla; *Revista de historia de América*, Instituto Panamericano de Geografía e Historia, México; *Revista Interamericana de Bibliografía*, Washington; *Historiografía y bibliografía americanista*, 1945, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla; *Cedulario Americano del siglo XVIII*, de Antonio Muro Orejón; *Los derechos del escritor y del artista*, de Carlos Mouchet y Sigfrido Radaelli (DARÍO LUIS HERMIDA); *El Monasterio de Santa Catalina de Sena de Buenos Aires, Evocación del siglo XVIII*, de Andrés Millé (V. T. A.); *Actas del Cabildo de San Juan de Puerto Rico, 1761-1860* (C. M.).

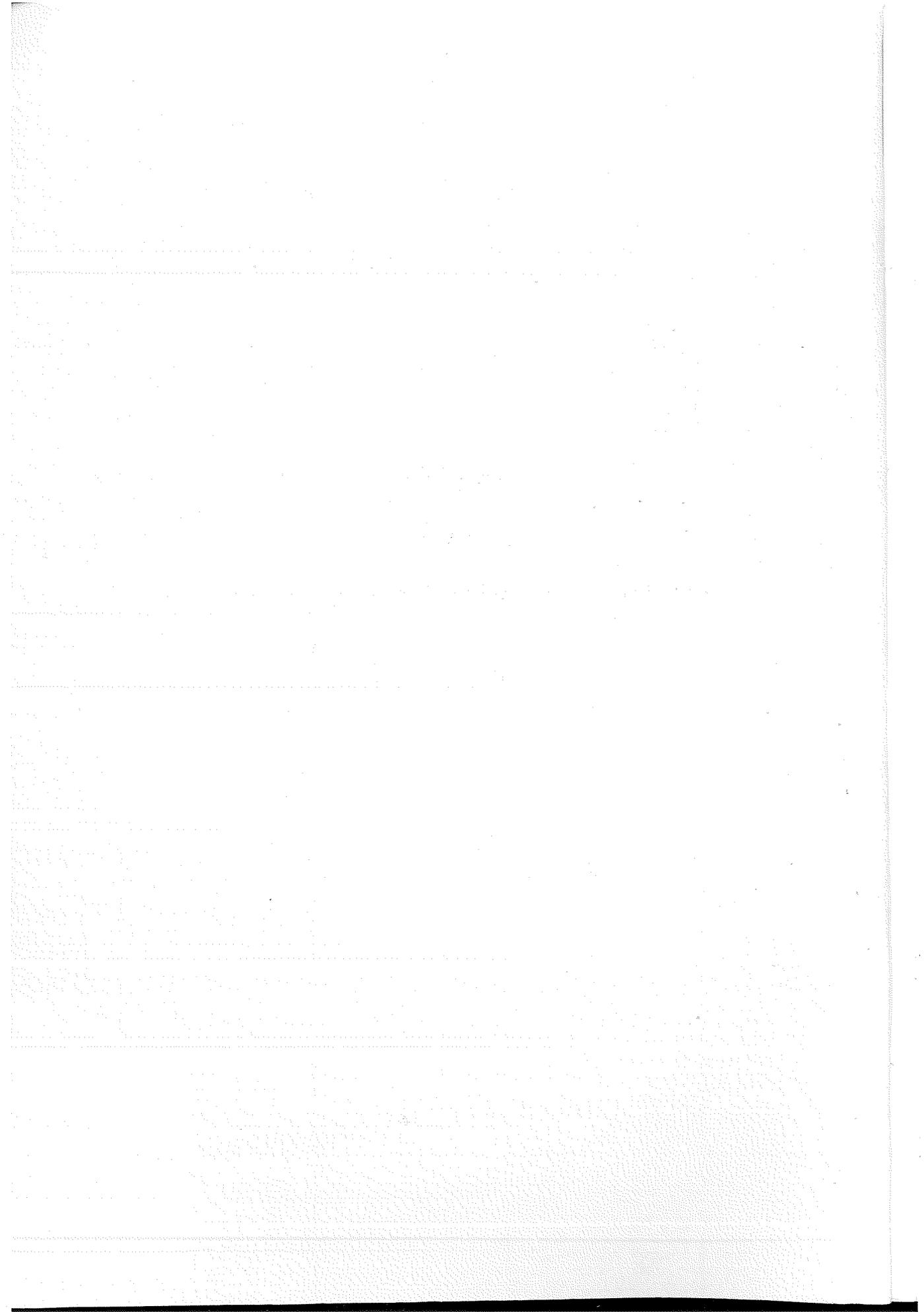
MN

REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

LIBRERIA



TALCAHUANO 485
C 1013 AAI Bs. As.
ARGENTINA
TEL.: 4382-2215
FAX: 54-11-4382-3896
www.libreriaplatero.com.ar
info@libreriaplatero.com.ar

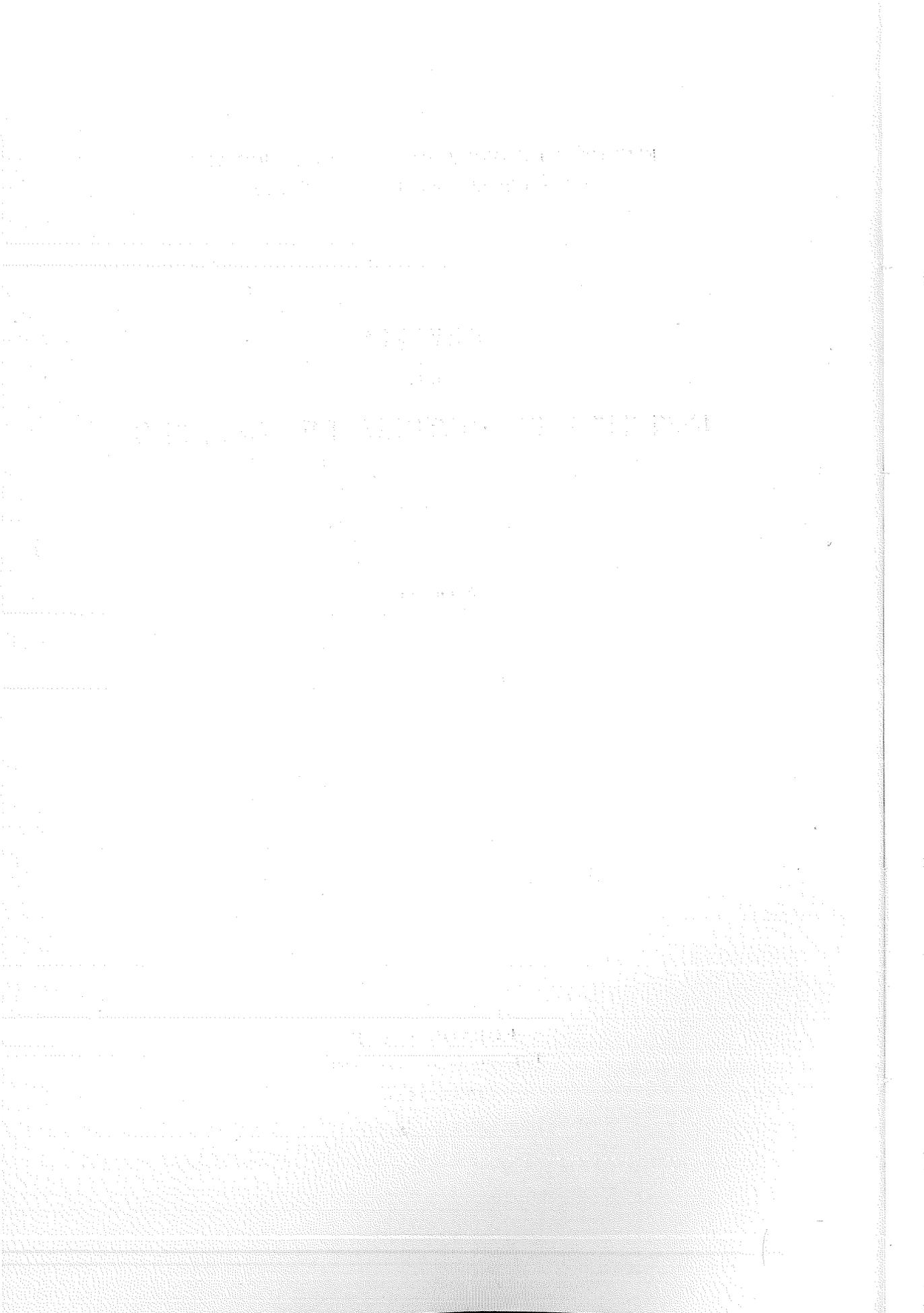


FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

Número 7

BUENOS AIRES
Imprenta de la Universidad
1955 - 1956



UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

RECTOR-INTERVENTOR

Dr. Alejandro Ceballos

VICE-RECTOR

Ing. José Babini

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO INTERVENTOR

Dr. Luis M. Baudizzone

SECRETARIO

Dr. Jesús Felipe Lunardello

JUNTA CONSULTIVA

PROFESORES

Dr. Jorge E. Coll

Dr. Ambrosio L. Gioja

Dr. Carlos M. Giuliani Fonrouge

Dr. Aquiles H. Guaglianone

EGRESADOS

Dr. Silvio E. Bonardi

Dr. Fernando Isidro

Dr. Roberto R. Sobrero

Escrib. Juan José Vásquez

EGRESADOS SUPLENTE

Dr. Carlos Aldanondo

Dr. Harold Darquier

Dr. Miguel Pi de la Serra

Dr. Roberto S. Postiglione

ALUMNOS

Sr. Enrique L. Ducros

Srta. Elsa C. López

Sr. Guillermo A. O'Donnell

Sr. Elías Seman

ALUMNOS SUPLENTE

Sr. Hernán Klappenbach

Srta. Beatriz Pellegrini

Srta. Casilda M. Pérez

INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

DIRECTOR

DR. RICARDO LEVENE

JEFE DE INVESTIGACIONES

DR. JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO

JEFE DE CURSOS, CONFERENCIAS Y PUBLICACIONES

DR. SIGFRIDO RADAELLI

AYUDANTE DE DOCENCIA

FEDERICO E. G. WERNER

PUBLICACIONES DEL INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

COLECCIÓN DE TEXTOS Y DOCUMENTOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

- I. ANTONIO SÁENZ, *Instituciones elementales sobre el derecho natural y de gentes*. Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1939.
- II. PEDRO SOMELLERA, *Principios de derecho civil* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Jesús H. Paz, 1939.
- III. JUAN BAUTISTA ALBERDI, *Fragmento preliminar al estudio del Derecho* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Jorge Cabral Texo, 1942.
- IV. MANUEL ANTONIO DE CASTRO, *Prontuario de práctica forense* (reedición facsímil). Con apéndice documental. Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1945.
- V y VI. JUAN DE SOLÓRZANO PEREIRA, *Libro primero de la Recopilación de las cédulas, cartas, provisiones y ordenanzas reales*. Noticia preliminar de Ricardo Levene, dos tomos, 1945.
- VII. BERNARDO VÉLEZ, *Índice de la Compilación de derecho patrio (1832) y El Correo Judicial*, reedición facsímil (1834). Noticia preliminar de Rodolfo Trostiné, 1946.
- VIII. GURET BELLEMARE, *Plan de organización judicial para Buenos Aires* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1949.
- IX. MANUEL J. QUIROGA DE LA ROSA, *Sobre la naturaleza filosófica del Derecho (1837)*, reedición facsímil. Noticia preliminar de Ricardo Levene, Editorial Perrot, 1956.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

- I. RICARDO LEVENE, *La Academia de Jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio de Castro*, 1941.
- II. RAFAEL ALTAMIRA, *Análisis de la Recopilación de las leyes de Indias de 1680*, 1941.
- III y IV. JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUI, *Manual de historia del Derecho español en las Indias y del Derecho propiamente indiano*. Prólogo de Ricardo Levene, dos tomos, 1943. *Agotado*.
- V. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Marcelino Ugarte, 1822-1872. Un jurista en la época de la organización nacional*, 1954.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO
PATRIO EN LAS PROVINCIAS

- I. ATILIO CORNEJO, *El derecho privado en la legislación patria de Salta. Notas para el estudio de su evolución histórica.* Advertencia de Ricardo Levene, 1947.
- II. MANUEL LIZONDO BORDA, *Nuestro derecho patrio en la legislación de Tucumán, 1810-1870*, Editorial Perrot, 1956.

CONFERENCIAS Y COMUNICACIONES

[VOL. I]

- I. RICARDO LEVENE, *Juan José Montes de Oca, fundador de la cátedra de Introducción al Derecho*, 1941.
- II. JORGE A. NÚÑEZ, *Algo más sobre la primera cátedra de Instituta*, 1941.
- III. RICARDO PICCIRILLI, *Guret Bellemare, Los trabajos de un jurisconsulto francés en Buenos Aires*, 1942.
- IV. RICARDO SMITH, *Función de la historia del derecho argentino en las ciencias jurídicas*, 1942.
- V. NICETO ALCALÁ ZAMORA, *Impresión general acerca de las leyes de Indias*, 1942.
- VI. LEOPOLDO MELO, *Normas legales aplicadas en el Derecho de la navegación con anterioridad al Código de Comercio*, 1942.
- VII. GUILLERMO J. CANO, *Bosquejo del derecho mendocino intermedio de aguas*, 1943.
- VIII. JUAN SILVA RIESTRA, *Evolución de la enseñanza del derecho penal en la Universidad de Buenos Aires*, 1943.
- IX. CARLOS MOUCHET, *Evolución histórica del derecho intelectual argentino*, 1944.
- X. JUAN AGUSTÍN GARCÍA, *Las ideas sociales en el Congreso de 1824*, 1944.

(Portada para encuadernar el volumen I, folletos números I a X).

[VOL. II]

- XI. RODOLFO TROSTINÉ, *José de Darregueyra, el primer conjuce patriota (1771-1817)*, 1945.
- XII. RICARDO LEVENE, *La realidad histórica y social argentina vista por Juan Agustín García*, 1945.
- XIII. ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, *Aspectos del derecho penal indiano*, 1946.
- XIV. SIGFRIDO RADAELLI, *Las fuentes de estudio del Derecho patrio en las Provincias*, 1947.
- XV. VICENTE O. CUTOLO, *La enseñanza del derecho civil del profesor Casagemas durante un cuarto de siglo (1832-1857)*, 1947.
- XVI. FERNANDO F. MÓ, *Valoración jurídica de la obra minera de Sarmiento*, 1947.
- XVII. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La justicia capitular durante la dominación española*, 1947.

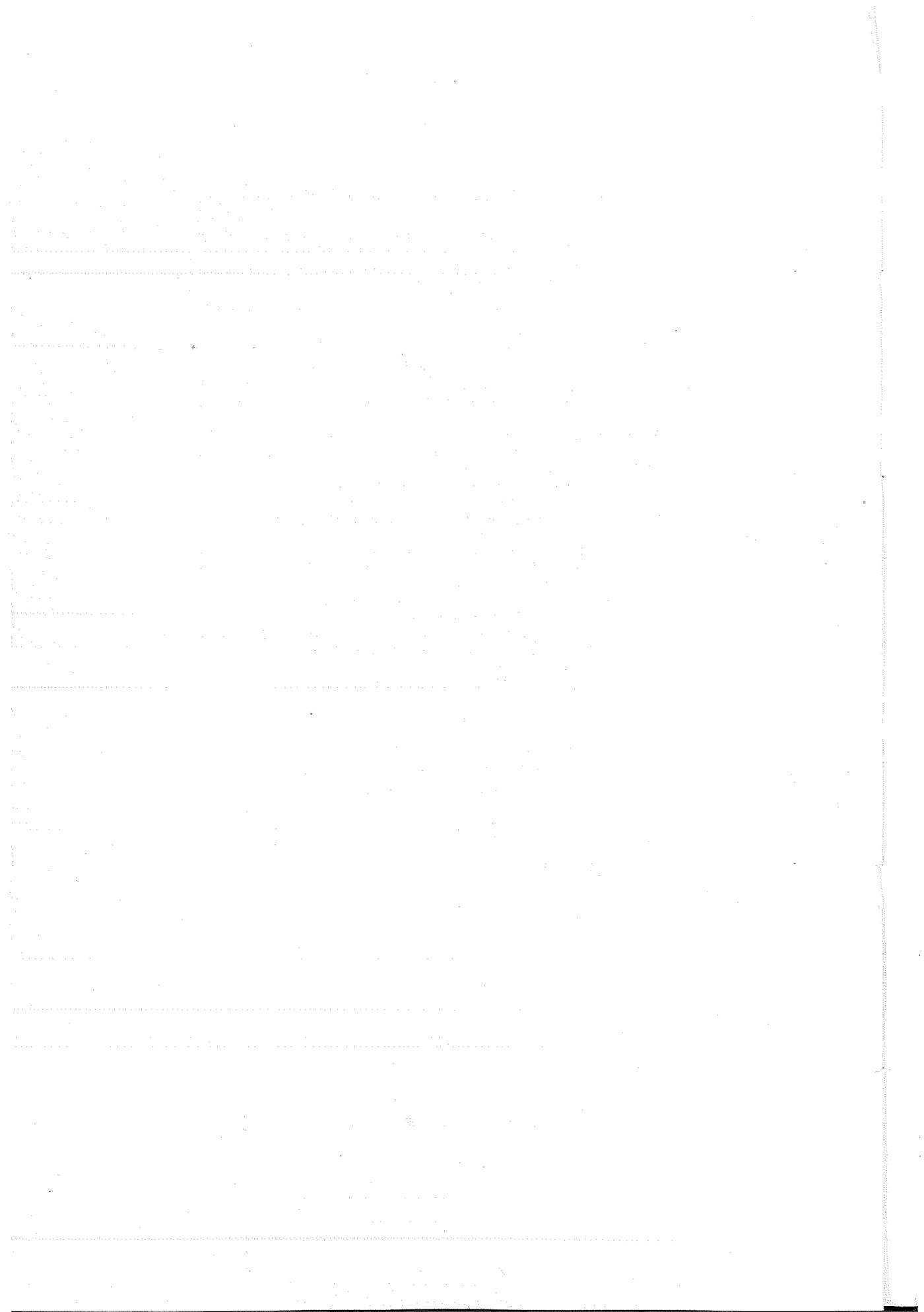
- XVIII. SIGFRIDO RADAELLI, *El Instituto de Historia del Derecho Argentino y Americano a diez años de su fundación*, 1947.
 XIX. RAÚL A. MOLINA, *Nuevos antecedentes sobre Solórzano y Pinelo*, 1947.
 XX. RICARDO LEVENE, *En el tercer centenario de «Política Indiana», de Juan de Solórzano Pereira*, 1948.
 (Portada para encuadernar el volumen II, folletos números XI a XX).

[VOL. III]

- XXI. VICENTE O. CUTOLO, *El primer profesor de Derecho Civil en la Universidad de Buenos Aires y sus continuadores*, 1948.
 XXII. JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Los matrimonios entre personas de diferente religión ante el derecho patrio argentino*, 1948.
 XXIII. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La función de la justicia en el derecho indiano*, 1948.
 XXIV. ALFREDO J. MOLINARIO, *La retractación en los delitos contra el honor*, 1949.
 XXV. RICARDO LEVENE, *Antecedentes históricos sobre la enseñanza de la jurisprudencia y de la historia del Derecho patrio en la Argentina*, 1949.
 XXVI. ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, *Panorama de la historiografía jurídica chilena*, 1949.
 XXVII. ARMANDO BRAUN MENÉNDEZ, *José Gabriel Ocampo y el Código de Comercio de Chile*, 1951.
 XXVIII. RICARDO LEVENE, *Contribución a la historia del Tribunal de Recursos Extraordinarios*, 1952.

REVISTA DEL INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

- Número 1, Año 1949 (133 páginas). Agotado.
 Número 2, Año 1950 (241 páginas). Agotado.
 Número 3, Año 1951 (222 páginas). Agotado.
 Número 4, Año 1952 (250 páginas). Agotado.
 Número 5, Año 1953 (286 páginas).
 Número 6, Año 1954 (192 páginas).
 Número 7, Años 1955-1956 (192 páginas).



INVESTIGACIONES

EL INSTINTO DE LA BELLEZA MORAL EN LA POLÍTICA SEGÚN MITRE

Por RICARDO LEVENE

Profesor titular de Introducción al Derecho

I

EN la trayectoria de la vida pública de Mitre nace y se desarrolla una concepción eminentemente moral de la política.

No haré referencia a esa idea en toda su extensión —por cuya virtud consideraba inseparable la política de la moral— sino en algunos momentos —acaso de los más complicados— en que Mitre la invoca elevando su alma y la de sus compatriotas a un plano superior.

Acaso podría afirmarse que este profundo conocedor de la realidad argentina y americana, que él había estudiado a través de sus elementos integrantes, no se sometía a la cruda verdad de los hechos porque en ella encontró asimismo un ideal y la necesidad de luchar por su imperio, que en la política triunfa siempre, cuando el patriotismo está a su servicio, proclamaba.

En seguida de Cepeda (23 de octubre de 1859) en su “retirada memorable”, Mitre mantuvo “los principios inmortales” de la Revolución de Mayo. Como lo había prometido, abrió “los brazos para estrechar en ellos a todos los hermanos de la familia”.

Así lo realizó al asumir el cargo de gobernador dirigido firmemente a realizar la unión argentina por la más pronta incorporación de Buenos Aires al resto de la familia; al jurar la Carta Magna el 21 de octubre de 1861 afirmando así la nacionalidad con la unión constitucional. “verbo encarnado en nosotros es la palabra viva de vuestros profetas y de vuestros mártires políticos”¹; al reunir el 25 de Mayo de 1862 al Congreso Argentino, por primera vez, convocados sus miembros “en el amor de las grandes ideas que fundan las naciones y no por el odio estéril que sólo preside a la destrucción”; al prestar

¹ *Arengas de Bartolomé Mitre*, T. 1, págs. 183, 185, 206, 214 y 217, Buenos Aires, 1902.

juramento como Presidente de la República, el 12 de octubre de 1862, comprometiéndose a “devolver a los pueblos en forma de felicidad, de libertad, de bienestar moral y material todo el poder legal” depositado en sus manos; y al clausurar las sesiones de ese primer Congreso —el 20 de octubre de 1862, que él comparó a grandes Congresos históricos— afirmando que “el sentimiento del derecho es innato en el pueblo argentino y de que la autoridad moral de los Congresos populares que tienen su origen en la soberanía libremente delegada, es la única que puede sobreponerse a los abusos de la fuerza bruta, para bien de todos; la unión que puede establecer el orden permanente y hacer fecundo el gobierno, la única que sobrevive a las épocas de desorganización y hace posible y fácil el trabajo de la reparación.

En el mensaje al Congreso citado, el 25 de Mayo de 1862 —uno de los documentos políticos más enjundiosos de Mitre—¹, enunció la teoría alentadora del eclipse transitorio que sufría el país, que esa disolución aparente era una verdadera labor de regeneración de la que la República surgiría en breve, fuerte, compacta, libre. De ahí la necesidad de apoderarse con mano firme del símbolo visible de la nacionalidad, “que aun quedaba en pie y levantarlo en alto para tranquilizar” a todos.

Conforme a esta concepción reorganizadora y reconstructora, la República mantenía indivisible la unidad nacional, erigiéndose sobre la base de la moral, de la libertad y de la Constitución reformada, evitándose de este modo el peligro que encierran las épocas de transición que suelen llevar a las naciones al borde del abismo.

Tiene valor singular la actitud de Mitre, al desempeñar la autoridad provisoria que los pueblos depositaron en él, pues sólo admitió ejercer la delegación de facultades extraordinarias —por el horror que le profesaba— en aquella parte indispensable para la convocatoria del Congreso y el mantenimiento del orden interno y las relaciones exteriores.

Fundado en una consideración política de orden nacional que le permitía abarcar el impulso solidario de todas las Provincias, recomendaba especialmente en su mensaje de 1862 el alto significado de las Provincias que habían acompañado a Buenos Aires, poniéndose de manifiesto

¹ *Registro Nacional de la República Argentina*, T. IV, 1857 a 1862, Buenos Aires, 1883, pág. 433.

MARIANO DE VEDIA Y MITRE en *Historia de la unidad nacional*, Buenos Aires, 1952, pág. 541, observa con razón que correspondió a Mitre la gloria insigne “de realizar al fin esa aspiración patriótica que todos habían perseguido en vano durante más de medio siglo”.

ante el Congreso el esfuerzo generoso de los pueblos que arrojando todo género de sacrificios, habían sacudido el largo despotismo. En seguida hace desfilar cada una de las Provincias, con mención de hechos elocuentes y méritos propios que constituían la base incontestable de la reorganización de la República.

Al término del gobierno de Mitre —y en guerra contra el tirano del Paraguay— se agitó en Buenos Aires y las Provincias la cuestión trascendental sobre la futura presidencia de la República.

En carta de 18 de noviembre de 1867, el doctor José María Gutiérrez le informaba a Mitre acerca de algunos hechos relacionados con las candidaturas presidenciales. Le adjuntaba algunas cartas de amigos políticos y le decía que él como sostenedor de una política no podía tener otro candidato que Rufino de Elizalde y que estimándolo mucho a Sarmiento desconfiaba que su gobierno pudiera tener éxito pues transcurridos dos meses habría reñido con toda la República, profetizó equivocadamente. Consideraba necesario el doctor Gutiérrez que los amigos de Mitre le hicieran conocer franca y directamente sus opiniones. Si algo me consta —le dice a Mitre con razón—, es que usted “no se constituirá nunca en poder electoral ni tomará iniciativa en el asunto”.

Desde el cuartel general en Tuyú-Cué Mitre contestó con la histórica carta del 28 de noviembre de 1867, llamada su “Testamento político”, denominación que el doctor Gutiérrez no aceptaba porque Mitre no estaba “en la última palabra ni en el último sacrificio que han de pedirle sus conciudadanos”. Mitre denominó al documento simplemente programa electoral, pero era evidente que se trataba de un programa ambicioso de vastos alcances.

Era la “primera confidencia” de Mitre sobre la elección presidencial y estaba al cabo de todos los trabajos, incluso de lo que le confiaba el doctor Gutiérrez. Pocos no conocían el modo de pensar de Mitre sobre la función que correspondía al Presidente de la República en la elección, que le estaba prescripto por sus más sagrados deberes, consecuencia lógica de los principios que profesaba, y sus relaciones con la comunión política a que pertenecía. Declaró con franqueza que el único caso en que usando de su “autoridad moral” y sin prevalerse de su posición oficial, sería aquel en que haría su oposición “a candidaturas que de antemano consideraba funestas”. Su empeño había consistido en preparar al país a una libre elección de presidente en las mejores condiciones posibles “para el gran par-

tido nacional de principios pues el presidente de ese partido sólo de la libertad" podía sacar su fuerza. En ese ambiente de elección libre, se presentaban candidaturas como las de Elizalde, Sarmiento, Rawson, Valentín Alsina, Paz, etc., que no podían representar sino fuerza de opinión en un momento dado y sólo podían sacar su poder para gobernar de esa misma opinión. En seguida combate las candidaturas reaccionarias como las de Urquiza, Alberdi y Adolfo Alsina.

El Partido Liberal de Mitre no tendría razón de ser ni merecería triunfar, ni sería digno de gobernar y se haría acreedor a la derrota "pues para escamotear la soberanía del pueblo, desacreditando la libertad y desmoralizar al gobierno dándole por base el fraude, la corrupción o la violencia, ahí están sus enemigos que lo harán mejor..." Consideraba preciso trabajar y triunfar con la verdad.

He aquí el pasaje de la carta de Mitre en que su autor se eleva a la región superior de los principios encareciendo su realización "hasta donde es posible": "En esta atmósfera pura y luminosa, escribió, sólo pueden diseñarse figuras nobles y correctas, que realicen hasta donde es posible el ideal de un pueblo libre y ese instinto de la belleza moral que en política triunfa siempre, cuando el patriotismo, el buen sentido y el poder material de que disponen los hombres inteligentes se ponen a su servicio, en vez de capitular cobardemente con el vicio, queriendo y creyendo hacer política práctica, que yo llamo política grosera, sin alcance y sin altura".¹

He ahí lo esencial de esa carta en que Mitre aparece aun más ennoblecido por los ideales que sustenta y por los medios que utiliza para alcanzarlos.

Es que Mitre era un Presidente revolucionario. Había hundido el escalpelo mostrando un grave mal, en el organismo político. Provocó en consecuencia un movimiento alentador en la opinión pública. Insistió en su punto de vista, especialmente en sus cartas a Adolfo Alsina y al general Urquiza, candidatos presidenciales aludidos en su carta al doctor Gutiérrez y este último también contestó a Mitre.

Alsina le censuró a Mitre los términos en que había sido mencionado y le recuerda, señalando el contraste, la actitud serena de Jorge Washington, al término de su gobierno, en su despedida al pueblo norteamericano.

Pero Mitre explica sus palabras y vuelve al asunto principal, decla-

¹ *Archivo del General Mitre. Documentos y correspondencia. Presidencia de la República*, Buenos Aires, 1911, T. I, págs. 25, 55 y 92.

rando que si los candidatos del partido no hubiesen de triunfar por medios morales análogos a sus principios y con el apoyo de todas nuestras fuerzas, prefería que fueran derrotados. Este lenguaje no era nuevo en él porque siempre había considerado con energía esos abusos propendiendo así a corregir los vicios de los gobiernos y reivindicar los derechos de los pueblos. Le invitaba a elevar el espíritu a regiones serenas para ver más claramente la noble imagen del ideal y recogiendo la referencia de Alsina sobre la despedida de Washington, observó que ningún hombre político en nuestra patria se había hallado en esas felices condiciones porque "jornaleros y combatientes al mismo tiempo de la causa de su elección, han trabajado y han luchado cayendo en el combate o vencidos por los peligros...; y en estas tareas estamos todavía". Con acierto y modestia, agrega Mitre: "Admiremos a aquel padre de la democracia, como un modelo a que debemos aspirar acercarnos, como a un bello y sublime ideal y veneremos a esos padres de la Patria, pero no los manosiemos tanto, para medir nuestras respectivas fallas, comparándolas con sus grandes figuras".

En la carta a Urquiza de 7 de mayo de 1868, afirmó que era necesario dejar a los pueblos obrar con toda la libertad posible, que un acuerdo entre los dos, de cualquier naturaleza, aun sin hacer uso de medios reprobados "habría sido una inmoralidad". Su concepción democrática se sintetizaba en el principio de que "un pueblo necesita más de moralidad, de libertad y de justicia, que de tutores que pretendan dirigirlo por medio de intrigas oscuras".

En su mensaje al Congreso como Presidente (de 18 de mayo de 1868) al término de su gobierno, pudo declarar con fundamento que era la primera vez que se produciría "la trasmisión íntegra, pacífica y legal del mando", de "una nación unida regida por una sola ley, con medios propios y eficaces para obrar el bien y para remover los obstáculos que se opusieron a su legítimo ejercicio". El Presidente así elegido sería obedecido y respetado por todos en nombre de la Constitución y contaría con la unión patriótica de todas las voluntades¹.

Realizada la elección de su sucesor en paz y libertad, como lo había prometido, triunfante la candidatura del insigne Domingo Faustino Sarmiento reiteró en la alocución al pueblo en octubre de 1868, pero dándole una nueva fórmula, la mención del hecho extraordinario de que el poder iba a transmitirse por primera vez en nuestra patria "en

¹ *Arengas de Bartolomé Mitre*, cit., T. I, pág. 236.

toda su integridad política y territorial, en toda la plenitud de sus facultades materiales y constitucionales...''

Expuso a continuación lo mucho que había que hacer, abusos que desarraigar, vicios que corregir para conjurar los males que en el futuro podrán poner nuevamente a prueba la vida nacional y la vida constitucional.

Todos éramos responsables de los males que aquejaban al país. Su diagnosis y su terapéutica está sintetizada por Mitre en estos términos: "Para combatir los males era necesario purificar el sufragio popular viciado por la usurpación que de este derecho precioso han hecho los mismos que están llamados a hacerlo práctico y garantizarlo; es necesario a la vez que robustecer la acción legal de los poderes públicos, equilibrar la influencia de la opinión con la fuerza de esos mismos gobiernos, para que encuentren en ella su asiento a la vez que su correctivo; es necesario educar al pueblo para luchar con la ignorancia que puede vencernos con la masa, falseando así los fines de la democracia por el predominio de mayorías mal preparadas a la vida civil; es necesario amortiguar, ya que no sea posible extinguir, los odios que nos van invadiendo y que corroen los más nobles corazones; es necesario reconcentrar por último todas las fuerzas conservadoras de la sociedad, para hacer causa común en el sentido del bien''.

Dijo Joaquín V. González ⁵, refiriéndose a la batalla de Cepeda, que Mitre había convertido una derrota militar en una victoria del patriotismo. Se puede afirmar, asimismo, que al término de su Presidencia de la República, convirtió la batalla de Pavón en la unión política y constitucional de todos los hermanos de la familia argentina, erigiéndose en el defensor de los derechos del pueblo y en el numen de la pacificación nacional.

El hecho extraordinario se había cumplido. Mitre lo había logrado con su autoridad moral y su virtud cívica, y como él lo dijo y practicó con fe, había triunfado el instinto de la belleza moral en política, que triunfa siempre cuando el patriotismo se pone a su servicio.

¹ *Mitre*, Junta de Historia y Numismática Americana, Buenos Aires, 1931, pág. 51.

EL SISTEMA POLÍTICO INDIANO

Por RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ
Profesor de Introducción al Derecho

SEGUNDA PARTE *

7. — *Los fines del Estado*

La descripción exacta de un régimen político debe completarse naturalmente recordando los fines del Estado, cuyo estudio sirve para explicar no sólo lo que se proponen sus dirigentes, sino también las causas primeras de las instituciones ideadas. Estas últimas sólo son el medio por el cual se considera posible realizar los objetivos propuestos, de tal manera que su análisis, desprovisto de esa finalidad, pecaría de incompleto al no recordar el espíritu que las guía y les infunde vitalidad.

Es superfluo advertir que el régimen indiano no llegó nunca a formular sistemáticamente sus propios objetivos, como lo ha hecho el preámbulo de nuestra Constitución. Resulta sin embargo posible señalar la existencia de tres fines principales, íntimamente vinculados entre sí: el religioso, la buena gobernación y administración de justicia, y el buen tratamiento de los indios.

La finalidad religiosa se puso en evidencia inmediatamente después del descubrimiento. El papa Alejandro VI, "deseando . . . que el nombre de nuestro Salvador sea introducido en aquellas regiones", rogaba y requería a los reyes católicos prosiguieran esa empresa, para lo cual les concedía, en 1493, todas las islas y tierras firmes descubiertas y por descubrir, haciéndolos "señores de ellas con plena y libre y omnímoda potestad, autoridad y jurisdicción", ordenándoles destinaran "a las tierras firmes e islas antedichas varones probos y temerosos de Dios, doctos, instruídos y experimentados para adoctrinar a los in-

* Ver la primera parte en el número anterior de esta *Revista*, págs. 31-65.

dígenas y habitantes dichos en la fe católica e imponerlos en las buenas costumbres”¹.

Este mandato del pontífice fué constante y sinceramente cumplido hasta mediados del siglo XVIII. Desde las instrucciones a Colón para su segundo viaje, todos los documentos importantes relativos a la conquista y al gobierno de las nuevas tierras insisten en el propósito evangélico y civilizador. La reina Isabel, en el famoso codicilo de su testamento, reconocía que al recibir la concesión papal “nuestra principal intención fué... de procurar inducir, y traer los Pueblos de ellas [las Indias], y los convertir á nuestra Santa Fe Católica, y enviar á las dichas Islas, y Tierrafirme, Prelados, y Religiosos, Clérigos, y otras personas doctas, y temerosas de Dios, para intruir los vecinos, y moradores de ellas á la Fe Católica, y los doctrinar y enseñar buenas costumbres”².

Las Nuevas Leyes, de 1542, declaraban en términos análogos que “nuestro principal yntento y voluntad siempre ha sido y es de la conseruación y agmento de los yndios y que sean ynstruidos y enseñados en las cosas de nuestra sancta fee catholica y bien tratados como personas libres y vasallos nuestros”³.

En cierto momento se consideró que el descubrimiento ponía a cargo de los reyes de España una misión providencial. La Prefación del Libro de las Leyes, del código ovandino de 1570, comenzaba “Reconociendo la obligación en que Dios nos á puesto en hauernos dado tantos Reynos y Señoríos, y sobre ellos milagrosamente hauernos dado y encargado el Reyno y Señorío y descubrimiento, adquisición y conuersión á su Santta Fé Cathólica é incorporación del gremio de su Santa Yglesia de todo el nueuo mundo de las Yndias Occidentales...”⁴. Y luego agregaba: “Nuestro principal cuydado y deseo es el bien de nuestros súbditos y vasallos, mayormente de los del Estado de las

¹ Bula *Inter caetera*, del 3 de mayo de 1493, en MANUEL GIMÉNEZ FERNÁNDEZ, *Nuevas consideraciones sobre la historia, sentido y valor de las bulas alejandrinas referentes a las Indias*, 175 y sig., Sevilla, 1944. El texto citado se reprodujo en la segunda *Inter caetera*, del 28 de junio de 1493 (antidatada al 4 de mayo). Ambas se encuentran también publicadas en la COLECCIÓN DE PUBLICACIONES HISTÓRICAS DE LA BIBLIOTECA DEL CONGRESO ARGENTINO, *Organización de la Iglesia y órdenes religiosas en el virreinato del Perú*, II, 7-16, Madrid, 1919.

² *Recop.*, VI.x.1.

³ Leyes y ordenanzas nuevamente hechas por Su Majestad para la gobernación de las Indias, noviembre 20 de 1542, en *Anuario de Estudios Americanos*, II, 815, Sevilla, 1945; y en *CDI*, XVI, 380.

⁴ Prefación del Libro de las Leyes, en *Antecedentes de la Recopilación de Indias*, publicados por VÍCTOR M. MAURtua, 21, Madrid, 1906.

Yndias, que tan milagrosamente parece Nuestro Señor hauernos encargado; y el mayor bien que les podemos hazer, es procurar de los atraer al conocimiento del verdadero Dios y de su Santta Fé Cathólica''⁵.

También se interpretó la concesión pontificia como una donación con cargo. Las ordenanzas de Ovando para el Consejo de Indias establecían: "Segun la obligacion y cargo conque somos señor de las yndias y estados del mar oceano, ninguna cosa deseamos mas que la publicacion y ampliacion de la ley euangelica y la conuersion de los yndios a nuestra santa fee catholica''⁶.

Pero cualquiera fuese el fundamento de ese objetivo, lo cierto es que durante los siglos XVI y XVII la finalidad religiosa y misional fué la primera y principal inspiradora de la acción que la monarquía desarrollaba en el nuevo mundo. Y es tan conocida esa orientación, que no es necesario aportar otros testimonios para demostrarla.

De acuerdo con ella las Indias se constituyeron como un Estado confesional, que no admitía la existencia y profesión de otros cultos. Los ritos indígenas fueron abolidos, y no se quiso tampoco permitir el establecimiento en estos reinos de nadie que perteneciera a distinta religión. Para salvaguardar la pureza de la fe y extirpar todas las manifestaciones de herejía entre la población de origen europeo se organizó el tribunal del Santo Oficio, se impuso una estricta vigilancia en la entrada de libros, y se ejerció una severa censura en las publicaciones.

La Iglesia Católica, que debía presidir esta expansión religiosa, fué puesta a las órdenes del soberano mediante la concesión del real patronato, del cual pasaron a depender las presentaciones de todos los prelados, beneficios y canongías del nuevo mundo, la crección de iglesias, monasterios y hospitales, las universidades, colegios y escuelas, y el cobro de los diezmos y primicias.

Durante la época de los Austrias hubo en España y en las Indias una verdadera identificación de intereses y tendencias entre la Iglesia y el Estado. La coincidencia de los fines que ambos perseguían modelaba la acción política en forma tal que la religión se convirtió en el objetivo fundamental de la obra española en América.

Esa obra requería naturalmente la expansión de la conquista y la adopción, por lo tanto, de una actitud imperialista. Pero ese impe-

⁵ Título II, Ley 1, en id., *ibid.*, 25.

⁶ Ordenanzas de septiembre 24 de 1571, en *CDI*, XVI, 410.

rialismo era algo muy distinto de lo que ahora significa esta palabra. En vez de constituir una tendencia hacia la dominación pura, que encuentra en el engrandecimiento del Estado su propia finalidad, o que trata de aumentar su potencia para realizar fines culturales, políticos o económicos, el sentido imperial de España tenía objetivos fundamentalmente religiosos y morales. La expansión que buscaba tendía en las Indias a realizar un propósito misional, para incorporar un nuevo continente al catolicismo y contribuir también a su defensa en Europa⁷. Lo impulsaba un sentimiento místico de grandeza religiosa que se transmitió a los ejecutores de la empresa, los cuales adoptaron con toda sinceridad y convicción esa fe tradicional de cuya verdad estaban seguros. Por eso lo primero fué el cumplimiento del propósito evangélico, y sólo secundariamente se buscaron los demás objetivos que la conquista podía producir.

Esto explica las alternativas que sufrió la política colonizadora, que siempre quiso subordinar el engrandecimiento del Estado y la prosperidad de los súbditos españoles a la conversión de los indígenas, y prefirió el aislamiento de las nuevas comunidades antes que exponerlas a perder su fe por el contacto con el mundo exterior.

De ahí que puedan advertirse dos direcciones en esa política: la referente a los indios, y la que concernía a los españoles establecidos en el Nuevo Mundo. La primera perseguía la atracción de los naturales, para convertirlos y civilizarlos; la segunda procuraba, en cambio, preservar la integridad de la fe revelada, evitando la incorporación de personas, libros o ideas que pudieran quebrar esa unidad. Y toda la política hispánica derivaba, como un silogismo, de estas premisas fundamentales.

Para educar a los indios en la verdadera religión fué preciso reconocer primero su capacidad para recibir esa enseñanza, y su condición de seres libres para admitirla espontáneamente. Como el trabajo excesivo era un inconveniente fundamental, se trató de evitar la explotación de aquéllos por parte de los españoles, procurando también reunirlos en pueblos para facilitar su evangelización. Más aún: se llegó en ciertos casos —como el de nuestras misiones del Paraguay— a adoptar una política de penetración exclusivamente sacerdotal. En los demás casos la Iglesia, por medio de sus ministros, fué el colaborador

⁷ "Solamente deseamos la dilatación de nuestra Monarquía para servicio de Dios nuestro Señor, aumento y conservación de su Santa Fe y Religión Católica." (*Recop.*, I.vii.53).

constante, el consejero indispensable y a veces el órgano de control en todas las etapas de la acción española. Y así esa empresa política fué en realidad una empresa religiosa de consecuencias políticas.

Para mantener la integridad de la fe entre los pobladores europeos se utilizaron procedimientos preventivos y de represión. Entre los primeros estaba la vigilancia permanente destinada a mantener la unidad religiosa y difundir una cultura fundada también en la verdad revelada. Los medios represivos tendían a sancionar las desviaciones de la ortodoxia y a eliminar a los extranjeros llegados sin licencia.

Esta política ceñida a los más altos ideales no era otra cosa que el traslado a las Indias de la misma postura que España había adoptado en Europa. Constituida aquélla en el primer campeón de la Iglesia, lógico era que siguiera idéntico camino en América. Y así consiguió incorporar medio continente al catolicismo, para equilibrar las pérdidas que había producido la Reforma. La intransigencia religiosa, tan criticada por la historiografía liberal o protestante, no se distinguía sin embargo de la actitud que habían adoptado los demás Estados contemporáneos; y al juzgarla deben recordarse tanto el fanatismo de unos y otros, como la sublimidad de un régimen que colocó al fin último del hombre en la cúspide de sus objetivos políticos.

* * *

La segunda finalidad que mencionamos al principio se comprende en fórmula genérica de la "buena gobernación y administración de justicia", que con frecuencia se señala en los documentos importantes de la época. "La idea del buen gobierno como fin del Estado aparece, desde el gran cambio del pensamiento político en el siglo XIII, junto a la finalidad de la conservación de la justicia. En tanto que la justicia significa la realización del derecho establecido, la finalidad del buen gobierno involucra la tensión hacia el bien común en todas sus formas: no solamente por la custodia del derecho existente, sino también por la creación legislativa de nuevo derecho, para cumplir en forma concreta la misión del bien común. Por eso, gobierno y legislación están íntimamente unidos, y por regla general, todas las autoridades encargadas del gobierno en ámbitos más o menos extensos, tienen poder legislativo"⁸.

⁸ MARIO GÓNGORA, *El Estado en el derecho indiano*, 234, Santiago de Chile, 1951.

Las Nuevas Leyes de 1542, encargaban al Consejo de Indias se informara "como se cumple y executa lo que por nos esta ordenado y se ordenare para la buena gouernacion de las nuestras yndias y administracion de la justicia en ellas"⁹. La *Recopilación* de 1680 autorizaba al mismo organismo a que, "para la buena gobernación y administración de justicia pueda ordenar y hacer con consulta nuestra las Leyes... que por tiempo para el bien de aquellas Provincias convinieren"¹⁰. A los virreyes se les ordenaba que a sus provincias "las gobiernen en toda paz, sosiego y quietud, procurando que sean aumentadas y ennoblecidas, y provean todas las cosas que convinieren a la administración y execucion de justicia"¹¹. Los gobernadores proveídos para las Indias debían jurar tener en cuenta "el bien, y buena gobernación de aquella Provincia, y miraréis por el bien, aumento y conservación de los Indios, y haréis justicia a las partes, sin excepcion de personas, y guardaréis, y cumpliréis los capítulos de buena gobernacion, y leyes de el Reyno... para el buen gobierno del Estado de las Indias"¹².

La buena gobernación consistía, en primer lugar, en asegurar los derechos y regalías de la corona: ejercicio del real patronato, cobro de los impuestos y beneficios fiscales, organización del sistema financiero, defensa del territorio, etc. En segundo término, comprendía la adopción de todas las medidas necesarias para el desenvolvimiento armónico y ordenado de estas comunidades, y en tal sentido abarcaba la legislación, el gobierno político y el sistema administrativo. Y, por último, se incluían en este concepto no sólo las providencias que podían dictarse en beneficio colectivo, sino también las disposiciones individuales (concesión de encomiendas, mercedes de tierras, provisión de oficios), que contribuían, si eran justas, a la realización del bien común.

La actividad del Estado y de sus diversos organismos debía inspirarse, en ese vasto campo de acción, en un profundo sentido de justicia. Las ideas de la época no tomaban en cuenta tanto los intereses o las ventajas del Estado, como la conveniencia de salvaguardar los derechos de sus componentes, armonizándolos. El rey, los funcionarios, los españoles, los indios y las demás castas integraban un complejo organismo cuyas partes era necesario coordinar, y lo mismo ocurría entre las diversas regiones y aun con respecto a la península. Para equilibrar esos intereses diver-

⁹ Leyes citadas en la nota 3.

¹⁰ *Recop.*, II.ii.2.

¹¹ *Id.*, III.iii.2.

¹² *Id.*, V.ii.7.

gentes y orientarlos hacia la realización efectiva de los fines del Estado era preciso inspirarse en criterios superiores de justicia, tanto general como particular, a fin de dar a cada grupo de la comunidad el puesto que le correspondía. La justicia, considerada ahora como virtud universal y no en su aplicación a los posibles conflictos, se convertía así en la inspiradora permanente de una acción destinada sobre todo a realizarla en la práctica.

Por ello pudo decir Carlos II, al sancionar la *Recopilación* de 1680, que fué "el primero, y más principal cuidado de los Señores Reyes nuestros gloriosos predecesores, y nuestro, dar leyes con que aquellos Reynos sean gobernados en paz, y justicia"¹³. Ni el ejercicio del gobierno ni el derecho establecido tuvieron, en los siglos XVI y XVII, el propósito de fortalecer al Estado, de afirmar el absolutismo del monarca o de explotar económicamente a las provincias indianas. Se quiso, por el contrario, asegurar a todos los habitantes las garantías necesarias para establecer un régimen pacífico y armónico, coordinando los intereses y los derechos de cada grupo a fin de realizar el bien común.

A ese objetivo supremo tendía, en definitiva, la buena gobernación de las Indias. El bien común era la finalidad última del Estado en la doctrina tomista y en la escolástica española, y estas ideas inspiraron sin duda una política concebida originalmente por teólogos y juristas.

El bien común no era ni el bienestar de la mayoría, ni el beneficio de una clase, ni el predominio absoluto de la raza española. Si bien esto último fué un resultado notorio y querido, a fin de mantener la continuidad de una civilización evitando el regreso a la barbarie primitiva, nunca se quiso que los españoles explotaran al indígena, y tampoco se les dió una completa libertad económica, política o cultural. El bien común exigía la subordinación de todos a los objetivos fundamentales de la empresa hispánica, configurándose así una orientación más social que individualista, idéntica a la que informa las doctrinas escolásticas.

Esa subordinación, no al Estado, sino a los fines del Estado, fué la que condujo a despreciar los bienes que el liberalismo exaltó posteriormente. El aumento de la riqueza, el adelanto económico, la libertad individual en todas sus formas fueron objetivos que el régimen indiano ignoró, por lo menos hasta mediados del siglo XVIII. Por un lado, las teorías mercantilistas que prevalecían en esa época tenían una idea distinta de la riqueza; por el otro, la economía era una actividad subordi-

¹³ Ley que declara la autoridad que han de tener las leyes de esta Recopilación, mayo 18 de 1680.

nada a las demás preocupaciones humanas, y el derecho le asignó ese lugar secundario. En cuanto a la libertad, las doctrinas políticas de la época no la favorecían, y se pensaba que era mejor perjudicar levemente a algunos que permitir la corrupción del conjunto admitiendo la difusión de ideas o de costumbres que atentaran contra la unidad de la fe recibida. Fuera de ello, aunque sin convertirla en dogma político, existió una relativa libertad, limitada por los derechos ajenos y por los intereses generales. Y en contra de lo que luego ocurrió con el liberalismo individualista, hubo un gran respeto por la dignidad personal, evidenciada en las leyes que procuraban impedir la explotación de los inferiores.

* * *

La tercera finalidad principal del Estado indiano tendía al "buen tratamiento de los indios", según la feliz expresión tantas veces utilizada.

Este propósito se fué articulando paulatinamente. En las instrucciones dadas a Colón para el segundo viaje (mayo 29 de 1493) se le encargaba tratar a los indígenas "muy bien e amorosamente"¹⁴, pero luego se autorizaron ciertas formas de cautiverio y esclavitud. Fué la reina Isabel, en su conocida cédula de junio 20 de 1500, la que ordenó por vez primera "poner en libertad" a varios que habían sido llevados a España y vendidos como esclavos¹⁵.

Desde entonces el principio fundamental de la legislación fué considerar a los indios como seres libres. La Junta de Burgos reunida en 1512 aconsejó: "Lo primero, que pues los indios son libres y V. A. y la reina, nuestra señora que haya santa gloria, los mandaron tratar como a libres, que así se haga"¹⁶. Y en varias providencias de la primera mitad del siglo XVI, recogidas luego en la *Recopilación* de 1680, se ordenó que nadie "sea osado de cautivar Indios naturales de nuestras Indias, Islas, y Tierrafirme del Mar Océano, descubiertas, ni por descubrir, ni tenerlos por esclavos"¹⁷.

Esta categórica declaración no excluía, por cierto, los casos en que a raíz de una guerra justa se autorizaba el cautiverio de los prisione-

¹⁴ CDI, XXX, 145.

¹⁵ Citada por RICARDO LEVENE, *La reina Isabel y el sentido histórico de la legislación de Indias*, en *Boletín de la Academia Nacional de la Historia*, vol. XXIV-XXV, 356-368, Buenos Aires, 1950-1951, y en id., *Las Indias no eran colonias*, 21, Buenos Aires, 1951.

¹⁶ Citado por SILVIO A. ZAVALA, *La encomienda indiana*, 14, Madrid, 1935.

¹⁷ *Recop.*, VI.ii.1.

ros. Pero estos casos fueron, a partir de entonces, excepcionales. La *Recopilación* sólo mencionaba a los caribes, los chilenos y los de Mindanao en las islas Filipinas¹⁸. En nuestro territorio se autorizó la esclavitud de los indios guaycurúes, que habitaban el Chaco, y asolaban la ciudad de Concepción de Nuestra Señora, a la que luego destruyeron¹⁹.

Esa libertad de los indios no podía, sin embargo, ser total y absoluta. A ello se oponían los objetivos mismos de la conquista, que aspiraba a evangelizarlos y a procurar su gradual incorporación a la vida civilizada. Para lograr ambos propósitos era necesario reunirlos en pueblos (reducciones y misiones), obligarlos al trabajo, y someterlos a una disciplina que les impidiera retornar a su primitiva vida selvática, a sus costumbres bárbaras y a su natural tendencia a la ociosidad.

Estas fueron las razones fundamentales que determinaron la implantación de diversas instituciones destinadas a organizar la existencia de los indígenas. La principal de ellas fué la encomienda, que consistía en la adscripción de un grupo de indios a un español para que éste los protegiera, tratara de civilizarlos y enseñarles la religión, y cobrara el tributo que aquéllos debían al rey. El pago de este tributo podía ser hecho en dinero o en especies, pero generalmente lo hacían los indios trabajando en beneficio de su encomendero, lo cual significó una mayor limitación de su libertad.

La subordinación impuesta a los naturales del nuevo mundo tendía, sin embargo, a elevarlos en su condición humana. El sentido de ese sistema era eminentemente protector porque estaba destinado a convertirlos en elementos socialmente útiles educando también a su progenie. De ahí que la primera obligación de las autoridades y de los mismos encomenderos fuera el "buen tratamiento" de aquéllos, como se repitió en infinidad de leyes y ordenanzas²⁰.

La finalidad así creada era original y exclusiva del sistema político

¹⁸ *Recop.*, VI.ii.12 a 14.

¹⁹ La real cédula de abril 16 de 1618 autorizó la guerra contra los guaycurúes, y a "matarlos si pudieren o captivarlos y prenderlos para servirse de ellos" (ARCHIVO DE LA NACIÓN ARGENTINA, *Reales cédulas y provisiones*, 113, Buenos Aires, 1911); pero esta disposición no tuvo mayor trascendencia.

²⁰ La *Recop.*, VI.x lleva por título: "Del buen tratamiento de los indios". La ley 2 encargaba a todas las autoridades de las Indias "averigüen y castiguen los excesos, y agravios, que los Indios padecieren... de que tengan tan particular cuidado, que después del gobierno espiritual sea esto lo que primero, y principalmente procuren".

indiano, puesto que el problema no se había presentado en Europa, y la solución española fué única en la historia de las colonizaciones. Su fundamento es preciso buscarlo naturalmente en la teología católica, que al considerar a los indios como seres racionales, aptos para la vida política y para la fe católica, llegó lógicamente a la conclusión de que debían ser tratados con humanidad y dulzura para lograr su paulatina incorporación a la vida civilizada. Y ésta fué la doctrina que después de algunos debates se impuso en la legislación durante la primera mitad del siglo xvi.

* * *

Estos fines del Estado indiano sufrieron un cambio relativo a mediados del siglo xviii. El objetivo religioso se fué olvidando; la justicia dejó de ser la principal inspiradora de la acción gubernativa; y el buen tratamiento de los indios quedó subordinado a las conveniencias políticas o económicas. El régimen borbónico hizo surgir, en cambio, otras finalidades para orientar la actividad del Estado.

Los nuevos objetivos aparecen pocos años después de concluída la guerra de sucesión. La primera preocupación de Felipe V, respecto a las Indias, fué la de mejorar el intercambio sin abandonar el monopolio. Consideraba este rey que "el Comercio de la Carrera de las Indias [era] el fundamento principal de la conservación de mis Dominios, y de la opulencia, y alivio de mis Vasallos"²¹; y que el interés de estos últimos, "y la conveniencia recíproca de mi Erario Real consisten principalmente en el regular, y necesario curso de los Comercios, fundamento único de la opulencia de las Monarquías"²². Estas ideas, sin embargo, no influyeron sobre el régimen indiano sino durante la segunda mitad del siglo, y crearon una nueva finalidad del Estado, que puso en evidencia una marcada preocupación por el adelanto económico, el desarrollo del comercio y el aumento de la riqueza. A esta preocupación respondió el fomento de las industrias y la creciente libertad mercantil; aunque también debe anotarse que con frecuencia el progreso material de las Indias quedó subordinado a los intereses de la metrópoli.

²¹ Reglamento sobre derechos de los navíos de registro, de septiembre 20 de 1720, en *Documentos para la historia argentina*, V, 58, Buenos Aires, 1915 (publicación de la Facultad de Filosofía y Letras).

²² Proyecto para galeones y flotas del Perú y Nueva España, abril 5 de 1720, en id., *ibíd.*, 21.

El cambio fundamental en los objetivos del Estado se revela nítidamente en el tratado que se firmó en Madrid el 13 de enero de 1750. En ese documento se permutaba la Colonia del Sacramento por siete pueblos de las misiones guaraníes, ubicados al oriente del río Uruguay. Las necesidades estratégicas y mercantiles prevalecieron sobre la conveniencia de mantener esas misiones que funcionaban con tanto beneficio para los indígenas, y éstos fueron obligados —después de una cruenta guerra— a trasladarse al occidente de aquel río. El episodio puso en evidencia que España ya no daba importancia a la finalidad religiosa y misional, y que tampoco respetaba las normas que imponían el buen tratamiento de los indios. Además, el convenio violaba una de las leyes fundamentales del sistema político, porque cedía territorios que al ser incorporados a la corona de Castilla habían sido declarados inalienables²³. Y por último constituía un atentado al derecho natural, porque privaba de sus tierras a quienes las habían adquirido y explotado, acordándoles solamente una irrisoria indemnización.

Luego de esta violación de los principios de justicia y de los fines supremos del Estado vinieron la expulsión de los jesuitas, la decadencia de la Inquisición y el creciente regalismo para demostrar el cambio profundo que se estaba produciendo. La ilustración y la masonería, que iban adquiriendo cada vez mayor influencia en España, orientaron al gobierno del nuevo mundo por cauces menos espirituales; y aunque no combatieron abiertamente ni a la religión ni a la Iglesia, saudieron los fundamentos mismos de su predominio. Las misiones indígenas se abandonaron o decayeron; la vigilancia de las ideas y de los libros se hizo menos estricta; y se dió a la vida americana un aspecto modernista, en consonancia con las corrientes liberales que en toda Europa prevalecían. El Estado ya no se preocupó por conservar incólume la pureza de la fe ni por seguir difundiendo la religión y la cultura entre los indios; y la misma Iglesia se vió sometida, en forma cada vez mayor, a la dirección y a la tutela de los organismos políticos.

S. — *Las funciones del Estado*

Para completar el análisis del régimen implantado en el nuevo mundo, conviene referirse a las materias sobre las cuales se ejercía la actividad del Estado. No se trata aquí de los poderes u organismos que

²³ Ver primera parte, nota 10.

realizaban determinadas funciones políticas, sino del contenido mismo de esa actividad dirigida al cumplimiento de los fines que ya se han estudiado. El moderno sistema de la separación de poderes es, lógicamente, inadecuado para investigar este problema. En las Indias hubo diferenciación de funciones pero no división de poderes.

En el siglo XVI quedaron establecidas y diferenciadas cuatro grandes categorías de funciones, que correspondían a la índole limitada de la actividad estadual: el gobierno, la justicia, la guerra y la real hacienda.

La distinción entre las funciones de gobierno y de justicia fué claramente expuesta desde que se organizó con caracteres estables la administración indiana. La real cédula de febrero 15 de 1567 concentró en una sola mano las funciones políticas, afirmando que "contiene a Nuestro servicio y a la buena gobernación de essa tierra que las cosas del gouerno della las tenga vna persona, y no esten diuididas, porque por spirencia sean visto los yncombinientes que destar diuididas se siguen"; y por ello mandaba a los oidores —limitados desde entonces casi exclusivamente a sus tareas judiciales— que "no os entremetáis en el gouerno del distrito de essa Audiencia"²⁴. Más tarde, la real cédula de octubre 15 de 1595 ordenaba al tribunal de Charcas: "todo lo que acostumbrais escrebir en muchas cartas, lo reducireis a quatro por sus materias distintas: Gouerno, Justicia, Guerra y Hacienda"²⁵. La misma orden se impartió a los virreyes²⁶. Al promulgar la *Recopilación* de 1680, el monarca dijo que era necesario que llegaran a noticia de todos "las leyes con que son gobernados y deben guardar en materias de gouerno, justicia, guerra, hacienda y las demás, y las penas en que incurren los transgresores"²⁷. Y por último, la Real Ordenanza de Intendentes dividía las funciones de estos mandatarios en cuatro materias o "causas": policía, justicia, guerra y hacienda²⁸.

La primera de esas funciones comprendía dos materias fundamentales que también aparecen diferenciadas en la legislación indiana:

²⁴ *CDI*, XVIII, 76-77; *Cedulario Indiano*, recopilado por DIEGO DE ENCINAS, I, 250, Madrid, 1945; *Recop.*, III.iii.6. A su vez, la *Recop.*, V.ix.1 ordenaba a los virreyes que "no se introduzgan en materias de justicia".

²⁵ *CDI*, XVIII, 279.

²⁶ *Recop.*, II.xvi.6 y III.xiv.1.

²⁷ Ley que declara la autoridad que han de tener las leyes de esta Recopilación, mayo 18 de 1680.

²⁸ La función de gobierno era llamada "policía" en la ordenanza de intendentes por la índole limitada de las atribuciones de estos funcionarios, y su relativa subordinación. Policía significaba simplemente administración.

el gobierno espiritual y el temporal. La Copulata de las leyes de Indias y el Código Ovandino las distinguieron netamente²⁹, y son numerosas las referencias que a este respecto contienen la Recopilación de 1680³⁰, así como otras obras contemporáneas³¹.

Tal distinción se explica fácilmente al recordar que el gobierno espiritual había sido confiado a las autoridades políticas en una vasta medida, al concedérseles el derecho de patronato y otros privilegios conexos. De tal modo, fuera de los asuntos referentes al dogma, al culto divino y a la disciplina interna de la Iglesia, todos los demás problemas eclesiásticos y las funciones que desempeñaban los religiosos eran materias de competencia estadual, de leyes y de órdenes destinadas a promover el cumplimiento de los fines espirituales que eran a la vez los de la Iglesia y los del Estado en las Indias.

El gobierno espiritual comprendía entonces no sólo lo relativo al orden eclesiástico, sino también todas las funciones que eran desempeñadas por religiosos, o que estaban vinculadas a la propagación y defensa de la fe. El Estado intervenía en el nombramiento de los preladados, dignidades, párrocos y doctrineros, la creación y límites de las diócesis, la fundación de iglesias, conventos y hospitales, las relaciones con la Santa Sede, el pase de bulas, la inquisición, la Santa Cruzada, los

²⁹ La primera fué publicada en *CDI*, 2a. serie, XX-XXV, bajo el título de Gobernación espiritual y temporal de las Indias. No es otra cosa que un anteproyecto de recopilación preparado por Juan López de Velazco bajo la dirección de Juan de Ovando, hacia 1570 y dividido en siete libros: "1º de la gobernacion spirital, 2º De la Governacion temporal, 3º De los Yndios, 4º De los españoles, 3º De la justicia, 6º De la Hazienda Real, y 7º De la contratacion y navegacion". El segundo fué la obra inconclusa del mismo Ovando, cuyo proyecto comprendía también esos siete libros, aunque el 3º, 4º y 5º en distinto orden (JUAN MANZANO MANZANO, *Historia de las recopilaciones de Indias*, 112 y 144, Madrid, 1950).

³⁰ Las provincias indianas debían establecerse y dividirse atendiendo a que "lo temporal se vaya conformando y correspondiendo... con lo espiritual: los Arzobispados y Provincias de las Religiones con los distritos de las Audiencias: los Obispados con las Gobernaciones", etc. (*Recop.*, II.ii.7). El Presidente del Consejo de Indias debía ocuparse de "lo que convendrá ordenar y proveer para el buen gobierno espiritual y temporal de las Indias, conservacion y buen tratamiento de los Indios naturales de ellas, acrecentamiento y buen recaudo de nuestra hacienda" (*Recop.*, II.iii.2). Los virreyes debían entregar a sus sucesores todas las cédulas y órdenes que hubieran recibido en las "materias de gobierno espiritual y temporal, guerra y hacienda, y particularmente en lo tocante á la doctrina, conversion, propagacion y tratamiento de los Indios" (id., III.iii.24). Otra ley disponía también que "los que tienen la gobernacion espiritual y temporal de las Indias" debían informarse de los territorios no descubiertos y pacificados (id., IV.iii.1).

³¹ RAFAEL ALTAMIRA Y CREVEA, *Análisis de la Recopilación de las leyes de Indias, de 1680*, 405-441, Buenos Aires, 1941 (publicación del Instituto de Historia del Derecho), trata extensamente de lo que él llama "la concepción dualista del gobierno de las Indias".

derechos que podían cobrar los religiosos, el establecimiento y funciones de las Universidades, colegios y escuelas, la censura y admisión de libros, etc.³². En definitiva, el gobierno espiritual comprendía todo lo vinculado al cumplimiento de los fines religiosos del Estado indiano, y por esta razón abarcaba también la evangelización de los indígenas, la enseñanza en sus distintas ramas, y la admisión de libros en el nuevo mundo³³.

El gobierno temporal, o gobierno político propiamente dicho, era una función amplísima y elástica, cuya finalidad última era procurar el bien común. Dentro de ella pueden recordarse: la legislación, tanto metropolitana como local, el nombramiento de los funcionarios de todo orden, las relaciones de éstos con las autoridades superiores y con los gobernados, el buen tratamiento de los indios, las expediciones y conquistas, la economía general de las poblaciones, el comercio, la navegación, las minas, las encomiendas, las mercedes, las obras públicas, etc.

En América, estas funciones estaban a cargo de los virreyes, adelantados, gobernadores, alcaldes mayores, corregidores, tenientes y cabildos, según las atribuciones de cada cual; incorporándose a esta lista, al final del siglo xviii, los intendentes. También tuvieron atribuciones limitadas de gobierno las audiencias, los jueces de comisión y los visitadores, de acuerdo a las facultades que les eran concedidas en cada caso.

La administración de justicia abarcaba también la eclesiástica y la real. La primera corría a cargo de los jueces ordinarios —prelados y vicarios— y de los otros religiosos que la impartían: inquisición, santa cruzada, jueces conservadores, jueces hacedores de diezmos, etc. Las audiencias tenían un poder moderador en esta materia, que se ejercía mediante los recursos de fuerza. La justicia real comprendía el fuero ordinario (civil y criminal), el militar, el de hacienda, el de minas, el universitario, el mercantil, etc., existiendo también jueces especiales para distintas causas (bienes de difuntos, protomedicato, aguas, contrabando, etc.). Todo estos tribunales tan diversos y numerosos pueden clasificarse en cuatro grupos: los jueces capitulares (alcaldes y cabildo), los jueces reales propiamente dichos (virreyes, gobernadores, corregidores,

³² Todas estas materias, con pequeñas variantes, formaban el libro primero de algunos ensayos de recopilación (Copulata, Código ovandino), los títulos viii a xiv del libro primero del proyecto de Zorita, los títulos iv a xviii del libro primero de la recopilación preparada por Solórzano, y el libro primero de la definitiva de 1680.

³³ “De los libros, que se imprimen y pasan á las Indias”, se titula la *Recop.*, I.xxiv.

tenientes, intendentes, oficiales reales, visitadores, jueces de residencia, jueces de comisión y pesquisidores), las audiencias y sus jueces, y los jueces eclesiásticos ya enumerados. Fuera de esta clasificación existían otros organismos o personas con facultades judiciales, como los consulados, los rectores de las universidades, los protomédicos, etc.³⁴.

La función de guerra comprendía la defensa contra los enemigos exteriores o interiores, las campañas contra los indígenas cuando eran permitidas, la organización militar de las poblaciones y de los ejércitos, su manutención y disciplina, la actividad naval defensiva y ofensiva, la protección del comercio contra los corsarios, las fortalezas y fortines, etcétera. En América estaba a cargo de los virreyes y gobernadores (que eran simultáneamente capitanes generales), y de los demás militares subalternos.

Por último, la función de hacienda incluía el cobro de todos los impuestos, derechos y tasas que pertenecían a la corona, aunque ésta delegara o arrendara su percepción. Aparte de la superintendencia que los virreyes tenían sobre todo el sistema financiero, estuvieron encargados de esas funciones, en cada provincia, los oficiales reales y posteriormente los intendentes.

Esta fatigosa enumeración de asuntos y de funcionarios permite advertir que las distintas actividades del Estado no correspondían a magistrados diferentes. Al contrario, si se toma como regla la moderna teoría de la separación de los poderes, se observa que en la generalidad de los casos los mismos funcionarios tenían simultáneamente competencia ejecutiva y judicial, cuando no legislativa. Pero ese cartabón actual no debe aplicarse al sistema indiano, que por cierto no podía conocerlo. Lo que sí es fácil señalar es la acumulación de funciones en los mismos organismos, propia de todo régimen monárquico, y que todavía hoy se advierte en la Iglesia. Precisamente puede sostenerse la existencia de cierta semejanza entre el gobierno eclesiástico y el indiano, la cual no ha de sorprender si se recuerda que la mayor parte de los que idearon el segundo vestía el hábito religioso. Tal semejanza consiste en atribuir funciones de diverso tipo y carácter a una misma autoridad, elevando así su jerarquía e influencia, y en no establecer limitaciones rigurosas y definidas entre las autoridades similares.

³⁴ Ver la clasificación de las magistraturas en mi libro *La organización judicial argentina en el período hispánico*, 20-23, Buenos Aires, 1952. No siempre era fácil distinguir si un asunto era de gobierno o de justicia. Habiendo discrepancia, tocaba al virrey y a los presidentes-gobernadores la decisión, a la cual debía someterse la audiencia (*Recop.*, II.xv.38).

Esa acumulación de funciones impuesta a la mayor parte de las autoridades tenía su justificación si prescindimos de las teorías políticas actuales. No sólo era un medio de limitar el número de funcionarios simplificando así la administración, sino que también permitía evitar los conflictos posibles entre ellos sin dejar de ejercer (como lo veremos más adelante) un control efectivo de sus actos. Además, atribuía a algunas autoridades la totalidad del poder en ciertas materias. Así por ejemplo unía la función ejecutiva y la judicial en los jefes militares, en los gobernadores, en los oficiales reales y en los prelados, acordando a cada uno la competencia jurisdiccional correspondiente a sus facultades administrativas. Y por último, para afirmar la autoridad y dar mayor jerarquía a los jefes superiores de cada provincia (virrey, presidente y gobernador), agregaba a la función de gobierno el mando militar.

Debe advertirse, sin embargo, que esa acumulación de funciones no se hacía incorporándolas a la competencia de cada autoridad, sino agregando nuevos títulos indicativos de la función correspondiente. Así el virrey era a la vez gobernador, capitán general, presidente de la audiencia y superintendente de la real hacienda; el gobernador unía a este título los de capitán general y justicia mayor; los oficiales reales se llamaron también jueces oficiales cuando recibieron poderes jurisdiccionales; y el cabildo se titulaba también justicia y regimiento. Esto revela que en la práctica administrativa cada función conservaba su propia individualidad y sus características especiales, de tal manera que en el ejercicio de esas atribuciones superpuestas, cada autoridad debía obrar de acuerdo con las normas que regulaban la función correspondiente.

En otros términos, y como lo dijimos al principio, en las Indias no hubo separación de poderes pero sí una marcada distinción de funciones; y aunque se otorgaran varias de éstas a un mismo magistrado, su actividad se regía por las normas específicas de cada una. El gobernador, por ejemplo, podía utilizar cierto discrecionalismo en la función de gobierno, pero debía sujetarse en cambio a las leyes militares o a las de procedimiento cuando actuaba como capitán general o justicia mayor. Y el control jerárquico de sus determinaciones era también distinto según los casos.

El resultado de esa diferenciación de funciones era análogo —en teoría— al del constitucionalismo moderno, puesto que permitía mantener una relativa separación de atribuciones, e imponer un control recíproco entre los diversos magistrados y funcionarios.

9. — *Caracteres del gobierno indiano*

La organización política y administrativa de las Indias revela una gran ductilidad, una enorme aptitud inicial para crear instituciones, no sobre la base de ideologías preconcebidas, sino sobre una base empírica que procuraba adecuarlas a los fines que la corona se proponía. Las divisiones territoriales y los cargos políticos se ajustan en la medida de lo posible a las necesidades de la empresa y a las particularidades de la tierra, sin que se advierta luego ningún intento de uniformar el sistema ni de subordinarlo a reglas de conjunto más orgánicas. En otros términos, España no actuó en el nuevo mundo siguiendo planes preestablecidos, pero tampoco se apartó de los objetivos fundamentales que perseguía. Si el régimen político pone en evidencia las alternativas que forzosamente debían ocurrir en una empresa tan novedosa y sin precedentes, no puede afirmarse en cambio que esas vicisitudes hicieran olvidar jamás los propósitos que guiaban la acción hispánica en los territorios de ultramar.

Después de los momentos iniciales que corresponden al descubrimiento y a la conquista de las diversas provincias, España trató, en lo político, de afianzar el predominio de la corona y de organizar un control efectivo sobre las autoridades indianas.

Lo primero coincidía con la orientación general que al mismo tiempo triunfaba en la península. La monarquía paternalista y señorial de la Edad Media se transforma, precisamente en el siglo xvi, en una monarquía conciente de su fortaleza, decidida a ejercer su soberanía suprimiendo los estamentos que traban su acción, e inclinada a poner todos los recursos nacionales al servicio de las empresas que acometía. Bueno es recordar, no obstante, que no se llegó en la época de los Austrias a un absolutismo total. La religión, el derecho natural y la prudencia política, al detener los avances del poder, forjaron el admirable equilibrio de un régimen a la vez fuerte y respetuoso del derecho, sin contrapesos humanos pero limitado por las leyes divinas y por las normas morales.

Análoga evolución ocurre en América al desaparecer los grandes conquistadores y los adelantados que imitaban ciertas formas del feudalismo. Las restricciones que les fueron impuestas significaron una sagaz política que bien pronto permitió dar al gobierno una organización regular, fundada en el predominio del Estado y en el creciente orden administrativo. El resultado de esa evolución fué el confiar el

gobierno de las Indias a funcionarios nombrados directamente por el rey, que actuaban durante un tiempo limitado, recibían un sueldo fijo y estaban sometidos a las órdenes y a la vigilancia de las autoridades superiores. Era el triunfo de la concepción política del Estado, que sustituía a un sistema de ascendencia medieval con algunas características feudales.

El origen de sus designaciones y la temporalidad de los cargos impidieron que los funcionarios que actuaban en América asumieran una actitud de independencia en estos territorios tan alejados de la península. Pero la subordinación así impuesta se hizo efectiva también gracias a otros sistemas de control que se implantaron en el nuevo mundo desde principios del siglo XVI.

Los mandatarios de la corona en las Indias no fueron nunca gobernantes absolutos. No sólo debían cumplir las órdenes impartidas desde España y realizar la política concebida por el rey y el Consejo de Indias, sino que también encontraron contrapesos y limitaciones en estos mismos territorios. Y hubo además ciertas formas de control social que se ejercían por medio de las informaciones enviadas al rey y por los cabildos que representaban a las clases dirigentes de cada localidad. Estudiaremos sucesivamente estas restricciones a la autoridad de los funcionarios, que constituyen una de las características esenciales del sistema político indiano.

Desde España el Consejo de Indias ejercía una vigilancia permanente sobre los organismos y los mandatarios del nuevo mundo. Las cartas y memoriales enviados por todas las autoridades constituían un medio de información no sólo en lo relativo a los problemas de gobierno, sino también en lo concerniente a la conducta de cada una de las autoridades. Y esa información podía originar medidas, órdenes o leyes, o bien determinar el envío de visitadores si el caso era grave o importante.

El rey y el Consejo de Indias no se limitaban a esa vigilancia superior. Pretendían además dirigir desde España la actuación misma de los funcionarios instalados en América, dictándoles órdenes minuciosas relativas a sus obligaciones y a la forma de cumplirlas. En general, puede afirmarse que cada vez fué menor la libertad de acción de que gozaron los mandatarios indianos, porque las autoridades peninsulares aspiraban a orientar, prever, dirigir y resolver todos los problemas, creándose así un progresivo centralismo que fué aumentando con el correr de los años.

Esas restricciones provenían también de la desconfianza que los poderes centrales tenían respecto a todos los funcionarios. El recelo era muchas veces justificado, tanto por la distancia como por la inclinación natural de aquéllos a extender sus atribuciones y abusar de su imperio. Pero en otros casos es evidente que impedía o dificultaba el buen gobierno, al imponer trabas a la acción provechosa y fecunda de los mandatarios bien intencionados. En este sentido Haring señala que "dos principios fueron característicos del gobierno imperial hispánico en América: la división de la autoridad y de la responsabilidad, y una profunda desconfianza de la corona a la iniciativa de parte de los funcionarios coloniales. Estas circunstancias impidieron con frecuencia la administración adecuada y efectiva de las colonias. Por la necesidad de referirse constantemente al gobierno central, las demoras, los entorpecimientos y la rutina fueron la regla"³⁵. Pero tal vez las ventajas del sistema fueron mayores que los inconvenientes que provocaba. Si la lentitud y el formalismo se manifestaron con tanta intensidad en España, no existe razón alguna para imaginar que podrían haberse evitado en América. Y la historia de la dominación hispánica revela que los gobernantes dinámicos, eficientes y honestos fueron una minoría, mientras abundan los ejemplos de mandatarios rutinarios o inescrupulosos, contra los cuales se habían implantado precisamente esas restricciones.

Lo cierto es que la dependencia de los funcionarios indianos respecto a las autoridades peninsulares se fué acentuando paulatinamente. Si en el siglo XVI existen ejemplos de mandatarios que actuaban con cierta autonomía, esta situación se hizo cada vez más rara, y desapareció simultáneamente el sentido de la responsabilidad que acompaña al poder de decisión. El vigoroso centralismo que se impuso no fué obra exclusiva de los borbones, sino anterior a ellos. Durante el siglo XVIII se afirmó aun más, pero siempre fué una tendencia dominante y característica del Estado indiano. Y ese centralismo aumentó por obra no sólo de aquella desconfianza de las autoridades peninsulares, sino también porque la corona se reservaba los nombramientos más importantes, porque debía recurrirse al Consejo de Indias o a la Secretaría del Despacho en todos los asuntos de alguna trascen-

³⁵ C. H. HARING, *The spanish empire in America*, 121, New York, 1947. ERNESTO SCHÄFER (*El Consejo Real y Supremo de las Indias*, II, 32, Sevilla, 1947) señala también como una de las características del gobierno indiano la desconfianza del Consejo de Indias hacia los virreyes.

dencia, y porque la profusa y minuciosa legislación fué quitando facultades a los mandatarios de nuevo mundo, e imponiéndoles normas cada vez más estrictas que limitaban su iniciativa y su responsabilidad. Con el correr de los años, los funcionarios que actuaban en las Indias se convirtieron en meros ejecutores de las órdenes impartidas desde España, y perdieron el influjo y el contacto con las poblaciones que gobernaban, así como toda posibilidad de promover su adelanto sin recurrir a las autoridades superiores.

El segundo procedimiento destinado a limitar el absolutismo de los funcionarios indianos fué el control que recíprocamente ejercían entre ellos. En América no hubo gobernantes supremos. Ninguno de los organismos que actuaron en el nuevo mundo podía desarrollar su acción con entera independencia. Desde principios del siglo XVI se implantaron ciertos sistemas que imponían una colaboración forzosa entre distintas autoridades, y otros que pretendían equilibrar el poder para coordinar su ejercicio. Estos y aquéllos aspiraron, en definitiva, a impedir la preponderancia absoluta de los funcionarios políticos, que al tener al mismo tiempo el mando militar y otras atribuciones importantes, podían sentirse inclinados a abusar de su imperio.

Estos sistemas se adecuaron a las posibilidades de cada situación y de cada época. Los adelantados, que debían conquistar un territorio con facultades omnímodas, estaban sin embargo obligados a consultar las medidas importantes con los sacerdotes de la expedición y con los oficiales reales; los virreyes debían también consultar con los oidores. en el Acuerdo, las cuestiones "arduas e importantes para resolver con mejor acierto"³⁶; las audiencias, por su parte, debían advertir a los virreyes "de todas las cosas que se ofrecieren, y les pareciere que conviene proveer"³⁷; cuando se trataba de "materias graves que nuevamente se ofrezcan", los virreyes, presidentes, audiencias y gobernadores debían dar cuenta al rey antes de resolver, salvo los casos de urgencia³⁸; y por último, para realizar gastos no autorizados, era necesario el acuerdo de los virreyes o audiencias con los oficiales reales³⁹.

A estas y otras normas que imponían una colaboración forzosa, se agregaba el control que ejercían unos funcionarios sobre otros, no sólo mediante las informaciones que podían enviar directamente al rey, sino

³⁶ *Recop.*, III.iii.45.

³⁷ *Id.*, II.xv.49.

³⁸ *Id.*, III.iii.51.

³⁹ *Id.*, II.xv.132 y III.iii.57. Ver también *id.*, VIII.xxviii.14.

también por obra de ciertos recursos que las leyes organizaban. Así los actos de gobierno de los virreyes y gobernadores estaban sujetos a un recurso de apelación ante la audiencia, que entonces actuaba como tribunal político aunque guardando las formas judiciales⁴⁰. Los virreyes y las audiencias tenían también algunas facultades de vigilancia sobre los funcionarios de menor jerarquía y podían —con ciertas restricciones— enviar jueces de comisión y pesquisidores para investigarlos⁴¹. En sus relaciones con las autoridades eclesiásticas, aquéllos podían expedir “provisiones de ruego y encargo, para que los Prelados de sus distritos visiten sus Obispados, y se hallen en los Concilios”⁴²; las audiencias intervenían en casos de entredicho, en los recursos de fuerza, y en todo lo relativo al real patronato⁴³; y los virreyes lo hacían cuando ocurrían alborotos y tumultos de religiosos⁴⁴.

En Indias no había, por lo tanto, ninguna autoridad suprema. Si bien cada una tenía cierta autonomía funcional dentro de su propia competencia, existían también contrapesos, limitaciones y controles destinados a evitar los abusos de poder o a sancionar los excesos a que podían sentirse inclinados los mandatarios tan alejados de la metrópoli. Estos sistemas de coordinación y de recíproca vigilancia funcionaban de manera análoga a la división de poderes del constitucionalismo moderno, aunque en forma más elástica y dúctil, porque las medidas inconsultas o arbitrarias podían encontrar un correctivo eficaz aun sin necesidad de recurrir a España. Y si el juego normal de las instituciones se revelaba ineficaz, siempre existía el recurso de nombrar visitadores o jueces de comisión que restablecieran el orden y la justicia.

Todo ello tendía, en efecto, a la realización de los grandes objetivos del Estado, y principalmente de la justicia. El régimen indiano, con

⁴⁰ “Sintiéndose algunas personas agraviadas de cualesquier autos, ó determinaciones, que proveyeren ú ordenaren los Virreyes, ó Presidentes por vía de gobierno, puedan apelar á nuestras Audiencias, donde se les haga justicia, conforme á Leyes y Ordenanzas” (*Recop.*, II.xv.35). Con mayor razón era procedente este recurso contra las resoluciones de los gobernadores y de los cabildos: *id.*, II.xv.167. Pero no se admitía en “las materias de gracia, y provisiones de oficios y encomiendas” (*id.*, II.xv.34), ni en los asuntos correspondientes a la función de guerra (*id.*, II.xv.43). Si se apelaba de una ordenanza general del virrey, ésta debía cumplirse hasta tanto se pronunciara la audiencia (*id.*, III.iii.52). Sobre este recurso ver Pío BALLESTEROS, *La función política de las reales chancillerías coloniales*, en *Revista de Estudios Políticos*, vol. XV, 98-104, Madrid, 1946.

⁴¹ Ver mi libro *La organización judicial*, cit., 186-188.

⁴² *Recop.*, II.xv.147.

⁴³ *Recop.*, II.xv.148; I.x.9-10; y I.vi.47. Esta última era extensiva a los virreyes y gobernadores.

⁴⁴ *Id.*, III.iii.50.

esos sistemas de coordinación y control, quería afirmar el imperio de las normas jurídicas mediante recursos y procedimientos fundados en las leyes. Y para ello daba a las audiencias, que eran organismos constituidos por letrados con una acentuada formación legalista, la posibilidad de decidir en última instancia muchos problemas de gobierno espiritual o temporal, ajustando sus decisiones a las leyes vigentes⁴⁵.

La falta de autoridades supremas obliga a considerar la naturaleza peculiar de la jerarquía política indiana. No existía una dependencia estricta entre unos y otros organismos o funcionarios, sino que todos actuaban con cierta libertad dentro de su esfera, aunque vigilados por los demás. Si bien el virrey, por ejemplo, podía impartir órdenes a los gobernadores, éstos eran nombrados por el monarca en la mayoría de los casos, se comunicaban directamente con él, y el Consejo de Indias les daba instrucciones sin pasar por la vía jerárquica del virrey y a veces sin darles conocimiento de ellas. Las ordenanzas del gobernador no iban al virrey para ser confirmadas, sino al Consejo, y sus resoluciones podían ser revocadas por la audiencia del distrito. Análoga era la situación o las relaciones entre las demás autoridades. La jerarquía política en América estaba fundada más en la dignidad de los cargos que en el ejercicio efectivo de un poder de decisión frente al funcionario de menor categoría. Era algo similar, aunque más complejo, a lo que ocurre con el sistema federal moderno.

Esto pone en evidencia que la organización del poder en las Indias no configuraba una pirámide, sino que podría compararse a una circunferencia cuyos rayos partían todos de la corona —centro único de la soberanía— y se distribuían a través de todos los organismos hasta encontrar las últimas capas sociales y los problemas más menudos de la administración. Cada autoridad dependía a la vez de otra, pero tenía cierta autonomía funcional y podía ser controlada por organismos que en realidad no eran sus superiores. Era un sistema jerárquico dúctil, que reveló su eficacia en su elasticidad.

La idea de la circunferencia sugiere el centralismo. Así era en efecto si se contempla la organización política indiana desde el mirador español. Pero si el observador se coloca en el nuevo mundo la perspectiva cambia fundamentalmente. En las Indias había una efectiva y

⁴⁵ “Esta compleja estructura institucional hacía imposible el gobierno absoluto. Ninguna autoridad detentaba todo el poder, y éste se desprendía de la fuente nominal del rey, desmembrándose en una vasta organización” (RICARDO LEVENE, *Introducción a la historia del derecho indiano*, 95, Buenos Aires, 1924; id., *Historia del derecho argentino*, II, 82, Buenos Aires, 1946.

real descentralización, tanto territorial como de funciones, pues no existía una dependencia directa y exclusiva de un gobernante respecto de otro, ni los inferiores recibían solamente las órdenes de sus superiores jerárquicos. Los núcleos en los cuales concluía esa descentralización eran las provincias mayores (a cargo de las audiencias pretoriales) y menores (a cargo de los gobernadores), pues dentro de éstas se afirmaba la autoridad exclusiva de un mandatario o de una organización más compleja. De tal manera las Indias eran un Estado dividido en provincias gobernadas directamente desde España con un acentuado centralismo, y cuyos funcionarios superiores encontraban ciertas limitaciones y controles fuera de su propio distrito. Pero la vida religiosa, política, militar, financiera y económica de cada provincia se desarrollaba con una gran autonomía interna. Esta autonomía era mayor o menor de acuerdo a la categoría de la comarca, a la distancia de las autoridades superiores, o a la especialidad de sus problemas, pero siempre creaba un sentimiento localista que se transmitía naturalmente a la población y que influenciaba también a los gobernantes⁴⁶.

Cada provincia, por su parte, tenía cierta unidad territorial, puesto que era el resultado de una empresa conquistadora que había ocupado un distrito geográfico. Tenía, por esa misma razón, una población más o menos homogénea, problemas gubernativos particulares y una economía propia. La legislación, tanto metropolitana como local, tuvo que reconocer la existencia de esos caracteres diferenciales, y se fué creando un derecho especial para cada provincia, que si bien era análogo al de las demás, no dejaba por ello de tener sus rasgos originales.

La administración política indiana se caracterizaba, por consiguiente, por el vigoroso centralismo impuesto desde España, por la existencia de una jerarquía elásticamente organizada, por la implantación de varios sistemas de colaboración y de control entre las diversas autoridades, y por el localismo con que se gobernaban las provincias, que fueron así los núcleos constitutivos del Estado. Cada provincia se acostumbró a depender exclusivamente de España, organizando su existencia política y económica, cultural y financiera, con una auto-

⁴⁶ "A pesar del centralismo teórico de la monarquía castellana, y a causa de la distancia de las colonias de España y entre una y otra... las autoridades coloniales, desde el virrey en la cúspide hasta los gobernadores provinciales y los magistrados locales, actuaron frecuentemente con un grado de libertad e independencia que puede parecer inconsistente con los principios de gobierno ya expuestos" (C. H. HARRING, *The spanish empire in America*, 122).

nomía en la cual fueron cada vez menos frecuentes las intervenciones de las otras autoridades americanas. Ello creó una separación entre las distintas provincias, que iba a ponerse en evidencia cuando cada una se enfrentó con el problema de su emancipación política.

Hubo, por último, un tercer sistema que limitó la preponderancia de los funcionarios, pero que ya no derivaba de las leyes ni de las autoridades superiores, sino que residía en lo que hoy podría llamarse la opinión pública. No era, por lo tanto, un control administrativo sino un control social.

Esa opinión pública se manifestaba a través de ciertos núcleos sociales que tenían gravitación decisiva y ejercían su influencia aún sobre los funcionarios políticos. La Iglesia, por intermedio de los preladados y de las órdenes religiosas, y las clases dirigentes de la sociedad a través de los cabildos, eran dos fuerzas que sin tener facultades institucionales cumplían una función de permanente vigilancia que tuvo a veces grandes consecuencias.

Este control era, en definitiva, el de la opinión pública, de la cual aquéllos eran los voceros más caracterizados. Y lo hacían ya mediante las informaciones que unos y otros enviaban al rey o al Consejo de Indias, ya mediante las peticiones, memoriales y recursos que podían entablar. En muchos casos, la actividad de la Iglesia y de los cabildos determinó la adopción de importantes resoluciones por parte de las autoridades superiores, que evidenciaban así la trascendencia y el respeto que asignaban a esa colaboración.

Es un hecho evidente y de sobra conocido que esas fuerzas sociales utilizaron el recurso de las cartas al rey en defensa de los ideales o de los intereses por los cuales bregaban. Y lo hicieron no sólo de modo espontáneo, sino también impelidas por las autoridades, que reconocieron y garantizaron una amplia libertad en esta materia. Lewis Hanke recuerda que "desde el comienzo mismo de la conquista y durante todo el siglo XVI, los frailes, los conquistadores, los pobladores, los indios, los jueces y una multitud de funcionarios reales se dedicaron en todos los rincones remotos del imperio de España en el Nuevo Mundo a componer memoriales al monarca, en los que explicaban qué cosas y qué personas andaban mal, y describiendo las medidas necesarias para remediar la situación"⁴⁷. El hecho no es exclusivo de esa centuria:

⁴⁷ LEWIS HANKE, *La lucha por la justicia en la conquista de América*, 79, Buenos Aires, 1949. El capítulo se titula: "La libertad de palabra en la América del siglo XVI". La *Recop.*, III.xvi.3 a 14 garantizaba el envío y el secreto de la correspondencia dirigida al monarca.

se prolonga, con mayor o menor intensidad según el dinamismo de las distintas épocas, a través de toda la dominación española, pues siempre tuvieron la Iglesia y los cabildos la facultad de peticionar, recurrir y quejarse a las autoridades superiores. Y en esta norma, por su intermedio, la opinión pública ejercía un verdadero control sobre la actividad de los funcionarios. Este control podía tornarse más estricto en el juicio de residencia, en el cual se admitían las denuncias concretas formuladas por los particulares en contra de los que habían ejercido un cargo de gobierno, de justicia o de hacienda, y luego se recibían las pruebas ofrecidas por esos denunciadores.

En definitiva, el sistema político indiano era mucho más complejo de lo que generalmente se afirma. Ni admitía el absolutismo real, ni se limitaba al envío de mandatarios irresponsables a las Indias. A las restricciones espontáneas que se impuso la corona en el ejercicio de su poder, especialmente durante los siglos XVI y XVII, se agregaban varios sistemas de control destinados a prevenir o a sancionar los abusos de los gobernantes. Y se daba, además, una intervención eficaz a la opinión pública, que podía hacer llegar sus anhelos y sus quejas a las autoridades superiores. Pero al lado de estas ventajas de la organización indiana, deben también señalarse sus defectos: el exagerado centralismo, la rutina burocrática, la lentitud administrativa, y la creciente disminución de la responsabilidad y de la autonomía de los funcionarios, que poco a poco se convirtieron en simples ejecutores de las órdenes impartidas desde España. La corona consiguió, es cierto, afianzar su predominio en América, pero lo hizo a costa de la eficacia y de la rapidez administrativas.

LAS IDEAS SOBRE EL PODER JUDICIAL EN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1826

Por SAMUEL W. MEDRANO
Profesor adjunto de Introducción al Derecho

EN la historia de las ideas jurídicas argentinas, siempre esclarecedora de los hechos que van sucediéndose en el país a partir de la Revolución de 1810, no hay duda que ellas confluyen, en el campo del derecho público, en la universal aspiración por un orden constitucional, que debe ser, esencialmente, un orden de derecho. Desde el comienzo existe evidente afán por ir labrando ese orden, siquiera sea en forma provisional y a pesar de los obstáculos de diversa índole, multiplicados en la medida que el movimiento se expande. Pero estos obstáculos no logran nunca desplazar aquella aspiración, y sólo plantearán la cuestión de la oportunidad, la espera del buen tiempo propicio —la normalidad, diría Heller—, para implantar el ordenamiento definitivo. Monteagudo en la Asamblea de 1813, Antonio Sáenz en el Congreso de Tucumán, Rivadavia cuando el Congreso de Córdoba, Rosas en la famosa carta a Quiroga, puntualizarán, en momentos cruciales, a lo largo del proceso, que esa cuestión de la oportunidad no impide abrigar con sinceridad el anhelo de constituir jurídicamente al Estado en un orden constitucional.

Esta aspiración constitucional, que va traduciéndose en el conocido proceso de los primeros reglamentos, estatutos, proyectos y constituciones gira, a su vez, alrededor de esas dos ideas primarias, “*sin las cuales no existe constitución*”, según se había afirmado, con perentorio dogmatismo, en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre, o sea, en primer término, la idea de las garantías debidas a la seguridad individual; y, en segundo lugar, la idea de la separación de los poderes.

Los hombres de 1810, y los que les subsiguen hasta 1826 y aún posteriormente, en la afanosa construcción institucional emprendida desde el día mismo de la Revolución, conocen bien esas dos ideas, familiares, por otra parte, a su formación jurídica y política en viejos y sapientes

tratados, clásicos y modernos, pero renovados ahora, como consigna de los nuevos tiempos, y como parte esencial de todo un programa renovador del antiguo régimen, después de la irrupción revolucionaria de 1789. No pocos entre ellos, Moreno o Funes, por ejemplo, rebosan ese conocimiento de la actualidad ideológica en artículos y proclamas, denunciando el manejo corriente de aquella locuaz literatura que las proponía en todos los cenáculos cultos del universo. Ellas se avienen, por lo demás, en un momento histórico que acaba de contemplar la quiebra estrepitosa del absolutismo de la edad moderna, con las antiguas doctrinas que aprendieron de Suárez sobre el origen verdadero del poder político, según demuestran las minuciosas investigaciones de Furlong. Tienen en sus manos el compromiso de Mayo —el grande compromiso de la soberanía retrovertida al pueblo—, y sin vacilar echan manos a la obra, porque según tantas veces se ha dicho de ellos, y conviene no olvidarlo, eran, simultáneamente, hombres de pensamiento y hombres de acción. Ni específicos filósofos, ni específicos políticos, ni muchísimo menos especializados profesores de derecho constitucional. Y esto no es ironía sino advertencia, pues no han faltado críticos de nuestra historiografía político-jurídica capaces de confrontarnos con la más erudita bibliografía contemporánea.

Pero habían aprendido bien la lección; y junto a la del pasado vernáculo y a las más recientes incitaciones intelectuales de la Ilustración española, que movían su admiración por Jovellanos o Campomanes, autorizando a los amigos del encasillamiento ideológico a reputarlos iluministas, los hombres del antiguo Virreinato extendían también su curiosa indagación a las corrientes vivas y actuales del pensamiento europeo. No parece posible negar que fueron lo que se dice hombres de su tiempo, pues ahí estaban con su Montesquieu, con el sabio Locke y con el filósofo de Ginebra; con Necker y con Delolme y con el marqués de Beccaria; y también con Jeremías Bentham y con Jefferson y hasta con Hamilton, por lo menos desde 1811, a través de su versión venezolana. Estos son, sin duda, los autores predilectos, y, aunque algún reaccionario como Sarratea introduzca al escandalizado Burke, los más releídos y citados y hállanse en todas las librerías patricias junto a la hilera de sabios de la antigüedad, que denuncia un poco de esa admiración neoclásica invenciblemente mezclada a sus fervores nuevos.

En ese sentido, aun cuando quiera restringirse el juicio a la minoría dirigente, no puede dudarse de la cultura de esos hombres, y su aptitud para incorporarse las corrientes ideológicas que maduraban en

ese Occidente del que formaban parte, es el mejor testimonio de la madurez alcanzada por el país para afrontar la responsabilidad de la vida nacional independiente. Como ha dicho en alguna ocasión Francisco Romero, los hombres "ilustrados" del Río de la Plata, los que pusieron los cimientos al nuevo Estado argentino, no eran meros discípulos de los europeos, sino sus pares.

Esta es la razón verdadera por la cual la Historia del Derecho Argentino se afana en escudriñar los principios animadores de los que iniciaron la nueva construcción y debían decidir, según se proclamó en la Asamblea de 1813, cuál había de ser la nueva figura con que el país aparecería en el concierto de las naciones libres del mundo. Por eso, entre aquel conjunto de los hombres de nuestra Revolución, le interesan especialmente quienes movilizaron o encarnaron las ideas vigentes en su época y las llevaron a los ordenamientos jurídicos fundamentales; y procura conocer su pensamiento a través de sus obras o de las leyes o proyectos que redactaron o en los debates públicos en que participaron.

Y si el pensamiento y la acción de esos hombres determinó la formación o incidió en las transformaciones del derecho vigente, como efectivamente sucedió a raíz de la Revolución de Mayo, está claro que ese escrutinio resulta tarea indispensable y coadyuvante a los posteriores análisis que también corresponden a la Historia del Derecho. Aquéllos en que ésta penetra e indaga sus estructuras esenciales, formula su planteamiento institucional y valora el significado de las normas que fueron y el de las que sobrevivieron, en cuanto trasuntaron o no versión auténtica de la vida jurídica. Analítica indispensable, en la que cumple extremar el rigor metódico exigido por la ciencia jurídica, a fin de responder, como está reclamando Alfonso García Gallo, a las preguntas que el jurista formula a la Historia del Derecho, que no son, normalmente, las relativas al derecho como un mero fenómeno cultural en el marco de cada época, sino las que lo enfocan, viviente, en el ordenamiento plenario de la vida social, o sea, en suma, la explicación cabal de cómo ese derecho ha llegado a formarse y cuáles han sido sus transformaciones.

Hombres de pensamiento y de acción —repetimos—, entre los cuales hay buenos juristas y excelentes escritores, que cuando se encargan de redactar los nuevos estatutos parece que los improvisan, porque así lo imponen las urgencias de la hora, a veces angustiosa, que están viviendo. Pero cuando analizamos esas improvisaciones y traemos

hasta nosotros esa vida y la hacemos contemporánea nuestra, como quería el buen Benedetto Croce, realizando el recreador milagro de transformar la muerta crónica en auténtica historia, y nos aplicamos a discernir como ellos las ideas que estaban movilizandó, nos hallamos que, en verdad, eran tan buenos abogados como informados doctrinarios y prácticos artífices de una revolución en marcha, que soñaban encauzar por las vías del anhelado Estado de Derecho. Pues ni siquiera en aquella tormentosa mañana del 25 se olvidaron de la seguridad individual (artículo 6) ni de la división de poderes (lo séptimo y lo nono), acaso por el consejo del sapiente doctor Leiva, al redactar las iniciales y esquemáticas reglas constitucionales del Acta de Mayo, al propio tiempo que arbitraban hombres y dineros para llevar la Revolución hasta los pueblos más lejanos del inmenso Virreinato.

Porque ellos sabían, además, que si algo ennoblecía a la Revolución era su anhelo de justicia. No ignoraban, por cierto, que ese anhelo había informado también los viejos Códigos y Recopilaciones y los antiguos libros en que habían aprendido sus leyes y su derecho, así fuera en las máximas insuperables que acuñó el Rey Sabio o en las tediosas recitaciones del Paborde Salas. Pero ahora los legistas de la Revolución hallábanse en medio del derrumbe de las viejas estructuras y ante la perspectiva del nuevo derecho que irrumpía incontenible de una fuente abierta por ellos mismos. Y debieron asumir de inmediato la insigne faena de proyectar e implantar un ordenamiento jurídico fundamental.

Por eso, junto a aquella idea viviente de la división de poderes —máxima garantía contra el despotismo, “único freno para mantener al magistrado en sus deberes”, según decía Moreno invocando a Licurgo—, hallamos la preocupación paralela de organizar una buena administración de justicia. Y en la trayectoria trascendente de este proceso de nuestra historia jurídica —de cuyas etapas más importantes nos hemos ocupado en otra ocasión¹—, señálase el doble anhelo de discernir, dentro del dogma de la división de los poderes, por una parte, el papel y las dimensiones de la Justicia jerarquizada como uno de estos poderes, y por otra, las reformas que se imponía introducir en su administración.

Hagamos honor a su autoocrítica recordando que nunca se mostraron satisfechos. Ni con el primer decreto rivadaviano, de 23 de enero de

¹ SAMUEL W. MEDRANO, *Problemas de la organización de la justicia en las primeras soluciones constituyentes*, en Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, N° 40, pág. 1127, Buenos Aires, 1954.

1812; ni con las reformas con que lo rehizo, mejorándolo, la Asamblea de 1813. Recuérdense las críticas de Manuel Antonio de Castro y el amargo Memorial de 28 de abril de 1815 que la Cámara de Apelaciones dirigió a la Junta de Observación.

Fué el Estatuto Provisional de 1815, recogiendo el pensamiento inicial del "Reglamento Orgánico" de 1811, el que jerarquizó como Poder al Judicial, y atribuyó carácter de reglas constitucionales provisionales, al incluirlas en su ordenamiento, a las normas sobre administración de justicia. Igual procedimiento, si bien con modificaciones substanciales, adoptó el Reglamento Provisorio de 1817. Recién en la Constitución de 1819, que omitió con buena técnica lo referente a administración de justicia, hallamos una concertada elaboración, al instituir y reglar, por primera vez en nuestra historia constitucional, a la Alta Corte de Justicia destinada a ejercer el Supremo Poder Judicial del Estado, remitiendo a la ley el mejor reglamento de aquella administración. No puede dejar de recordarse, además, a las reformas que, después del fracaso de esa Constitución y de la crisis institucional de 1820, se adoptaron en la Provincia de Buenos Aires durante el gobierno de Martín Rodríguez y el ministerio de Rivadavia. A lo largo de todo este proceso, se gira alrededor de esas mismas ideas, tan vigentes hoy como entonces, sobre los grandes problemas de la justicia dentro del orden constitucional. Vamos a verlas lucir nuevamente, en ocasión del debate constituyente de 1826, limitando la ojeada a sólo lo concerniente al Poder Judicial.

Los textos de 1826 son coincidentes, en lo esencial, con lo dispuesto en 1819. La Comisión de Negocios Constitucionales del Congreso —que integraron Valentín Gómez, Manuel Antonio de Castro, Francisco Remigio Castellanos, Eduardo Pérez Bulnes y Santiago Vázquez— advirtió en su Informe que no rehusaba confesar el no haber hecho otra cosa que perfeccionar la Constitución de 1819². Y así es, en efecto, en lo que concierne a nuestro tema. La Sección VI, "*Del Poder Judicial*", dispone que éste será ejercido por la Alta Corte de Justicia y los demás tribunales establecidos por ley; fija las normas referentes a la composición y designación de dicha Corte; las condiciones que deben tener sus integrantes, asegurándoles su estabilidad, mediante las dos reglas de la permanencia en el cargo mientras dure su buena conducta y la

² *Asambleas Constituyentes Argentinas*, Tomo III, pág. 497. Ver, asimismo, FAUSTINO J. LEGÓN y SAMUEL W. MEDRANO, *Las Constituciones de la República Argentina*, Madrid, 1953.

prohibición de disminuir las compensaciones que reciban. Determina, finalmente, sus atribuciones, y añade alguna otra norma sobre los recursos a resolver por el Alto Tribunal. Normas, muchas de ellas, muy semejantes a la establecida en la Constitución de 1853.

La discusión ocasionada por la Sección VI no fué muy extensa, ni poseemos, desgraciadamente, la documentación necesaria para conocerla en sus detalles. Es lástima que se hayan perdido o traspapelado —no se sabe bien— las versiones taquigráficas de las sesiones concernientes a esta parte de la labor constituyente. Sólo podemos conocerla a través de las muy concisas síntesis de las Actas, que ni siquiera mencionan el nombre de los diputados opinantes, precisión para la cual hay que recurrir a los resúmenes, también suscintos, de la "Gaceta Mercantil", prolijamente incorporados por Ravignani al pie de cada Acta en su recopilación de las "Asambleas Constituyentes Argentinas".

Pero de esa discusión y de las normas adoptadas puede destacarse la visible influencia de la Constitución de los Estados Unidos, cuyo artículo 3, Secciones I y II, relativo al Poder Judicial, ha sido modelo indudable. El predominio de esta fuente llegaba a los congresales de 1826 desde la iniciación del proceso institucional del Poder Judicial, a través de los primeros ensayos realizados en el país. Ya se había acusado en el Proyecto de Constitución preparado por la Sociedad Patriótica para la Asamblea General de 1813³; y sobre todo, en la Constitución de 1819⁴, antecedente inmediato, según hemos recordado, de las normas de 1826. Estas coincidencias son una prueba más de que aquella inspiración, señalada por algunos comentaristas tan sólo con respecto a la Constitución de 1853, es mucho más antigua de lo que se ha sostenido.

Así, en los artículos 115 y 129 de la Constitución de 1826⁵ se dispone prácticamente lo mismo que en la aludida Sección I, art. 3, de la Constitución de Estados Unidos, sobre las reglas de estabilidad a los miembros del poder judicial. Y en lo referente a las causas atribuidas al conocimiento de la Corte, aquella influencia no es menos patente, pues han sido tomadas, con toda evidencia, de la Sección II, art. 3 de la misma constitución⁶.

³ V. *Asambleas Constituyentes Argentinas*, Tomo VI, segunda parte, p. 621.

⁴ *Ibid*, p. 718.

⁵ *Ibid*, p. 758.

⁶ V. *El Federalista*, traducción de G. R. Velasco, Fondo de Cultura Económica, Méjico, 1943, p. 401.

Parece posible afirmar, en virtud de estos antecedentes, que las decisiones adoptadas respondían al pensamiento, generalizado entre los constituyentes, de que con ellas aseguraban mejor el principio de la división de poderes y la independencia del poder judicial.

La mejor síntesis de ese pensamiento, en la literatura del tiempo, acaso fuera la de Hamilton, conocido y manejado, como todo "El Federalista", por los juristas del Congreso. A veces, las explicaciones del insigne defensor de la Constitución de Filadelfia resultan obvias, en fuerza de ser claras y sencillas, expuestas con esa característica dosis de sentido común que las hace más convincentes que muchas esforzadas construcciones jurídicas. Sería excesivo recordar en este lugar las muy famosas sobre "el Departamento judicial; sus facultades"⁷; pero si las motivaciones acerca de las normas de estabilidad de los jueces no ofrecían ninguna dificultad —"sólo la violenta manía de encontrarlo todo mal", decía Hamilton, puede objetar la regla que hace de la buena conducta la condición para que la magistratura judicial continúe en su puesto y no reconocer que representa uno de los más valiosos progresos modernos en la práctica gubernamental—, es el caso de señalar, en cambio, con respecto al problema de las causas atribuidas al conocimiento de la Corte, que la mayoría de las incluídas en la Constitución de Estados Unidos, y reproducidas tanto en la Constitución de 1819 como en la de 1826, suponen el plan de organización federal, con tribunales nacionales y locales, y no el régimen unitario adoptado por estas últimas. Así, por ejemplo, la jurisdicción para dirimir cuestiones entre provincia y provincia; o las concernientes a asuntos de embajadores, cónsules extrajeros, etc., que reclaman un poder judicial representativo de la Nación; o las de Almirantazgo, tan vinculadas al derecho de gentes, etc., todas las cuales descartan, por su propia índole, la intervención de tribunales locales.

*

Más interés ofrecen, a mi juicio, algunas cuestiones que es posible espigar en el debate de 1826, pues ellas se suman a las decisiones precedentemente indicadas para completar el cuadro de las ideas entonces movilizadas sobre el poder judicial y la independencia de los jueces; y revelan, según se verá, vacilaciones y matices no desdeñables para conocer, desde el punto de vista de la Historia del Derecho, la evo-

⁷ *El Federalista*, cit., p. 337 y siguientes.

lución de aquellas ideas. Examinaré rápidamente algunas de esas cuestiones.

La Constitución de 1819 tenía una excelente "*Declaración de Derechos*", muy finamente elaborada, contenida en los dos Capítulos de su Sección V, el primero concerniente a los "*Derechos de la Nación*", y el segundo, a los "*Derechos particulares*". En el artículo CV, incluido en el primer capítulo, traducíase de la siguiente manera el famoso principio de Montesquieu: "La Nación, en quien originariamente reside la soberanía, delega el ejercicio de los altos poderes que la representan a cargo de que se ejerzan en la forma que ordena la Constitución, de manera que ni el Legislativo puede aborrecerse el Ejecutivo o Judicial, ni el Ejecutivo perturbar o mezclarse en éste o el Legislativo, ni el Judicial tomar parte en los otros dos, contra lo dispuesto en esta Constitución"⁸. Fórmula terminante, que resume con mejor redacción cláusulas similares y aparentemente más vacilantes, de las Constituciones Francesas de 1791 (Tít. III, Cap. V, arts. 1 y 3) y de 1795 (Tít. VIII, arts. 202 y 203)⁹, cuyo rastro también se advierte en los artículos 243 y 245 de la Constitución española de 1812.

El proyecto de la Constitución de 1826 no tenía esta declaración, pero la omisión fué advertida por algunos diputados. Habíanse votado todos los artículos concernientes al Poder Judicial, cuando Valentín Gómez, en la sesión del 3 de noviembre¹⁰ expresó que debía establecerse, conforme a lo dispuesto con respecto a los Poderes Ejecutivo y Legislativo, quien ejercía el Supremo Poder Judicial. Propuso, en consecuencia, la adopción de una cláusula, más tarde convertida en el artículo 110, según la cual "El Supremo Poder Judicial de la República será ejercido por la Alta Corte de Justicia, Tribunales Superiores y demás Juzgados establecidos por la ley", o sea un texto similar, aunque más amplio y comprensivo, al del artículo 92 de la Constitución de 1819.

Somellera y Portillo hicieron presente que dondequiera se colocara este artículo debía expresar, además, el concepto de que los empleados dependientes de los otros poderes quedaban constitucionalmente inhibidos de todo conocimiento judicial, a fin de que la Legislatura no pudiera atribuirles jurisdicción alguna y, por consiguiente, proponían

⁸ *Asambleas Constituyentes Argentinas*, cit., Tomo VI, Segunda parte, p. 718.

⁹ FAUSTIN-ADOLPHE HÉLIE, *Les Constitutions de la France*, París, 1875, p. 268 y 436.

¹⁰ *Asambleas Constituyentes Argentinas*, cit., Tomo III, pág. 1096.

agregar la siguiente cláusula al artículo indicado por Gómez: "*Jamás podrá ejercerse el poder judicial por dependiente de otro poder*". Pero el diputado Zavaleta contestó que esta adición y el concepto que en ella se quería expresar, no eran necesarios, porque sin infracción notoria de la Constitución, que ha dividido y deslindado los tres poderes de la soberanía del pueblo, fijándole a cada uno sus respectivas atribuciones, nunca puede llegar el caso de que un empleado subalterno reúna atribuciones y facultades de dos poderes distintos. Después de varias discusiones, agrega el Acta, en pro y en contra de estas diferentes opiniones, dado el punto por suficientemente discutido, se aprobó la proposición de Gómez y se rechazó el agregado de Somellera por 42 votos contra 7. No sabemos, por causa de la misérrima parquedad del Acta, cuáles serían esos argumentos en pro y en contra; pero la verdad es que el agregado volvía por los fueros de una concepción radical y absoluta de la separación de poderes. La mayoría rechazó la proposición de Somellera, compartiendo probablemente la ingenuidad iluminista que luce Zavaleta, y la Constitución de 1826 eliminó esta nueva versión del precepto riguroso que, según hemos recordado, contenía la "Declaración de Derechos" de la Constitución de 1819. Legisladores más desconfiados volverían sobre la cuestión muchos años después. Alberdi incorporó a su proyecto de 1852, inserto en la segunda edición de las "Bases", la cláusula según la cual "En ningún caso el Presidente de la República puede ejercer funciones judiciales, avocarse al conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas", que adoptó a la letra el artículo 92 de la Constitución de 1853.

Otra cuestión de relevante interés para la teoría jurídica, también desprendida de los diversos modos de entender a la función judicial dentro del sistema de la división de poderes, fué suscitada, no sabemos si incidentalmente o intencionadamente, por el diputado Don Manuel Antonio de Castro. El era miembro de la Comisión, pero fué en el transecurso del debate cuando propuso, sucesivamente, dos agregados relativos nada menos que a la grave cuestión de la interpretación de las leyes como exclusiva atribución del Poder Judicial.

Tratábase en la sesión del 6 de noviembre¹¹ sobre las atribuciones de la Alta Corte de Justicia y después de haberse convenido en el artículo 124 que a ella le correspondía dirimir las competencias que se susciten entre los demás tribunales de la Nación, propuso Don Manuel

¹¹ *Asambleas Constituyentes Argentinas*, cit., Tomo III, p. 1078 y sig.

Antonio la siguiente adición: "Pero las que se susciten entre el P. E. y el Poder Judicial serán dirimidas por el Senado".

Las escasas referencias del Acta no son muy ilustrativas, ni mucho menos convincentes, pues se limitan a consignar que al ponerse en discusión se observó que estando bien marcadas las atribuciones de los Altos Poderes no había por qué temer competencias entre ellas; que en el caso de duda sobre la inteligencia de las leyes ya se sabía que el Cuerpo Legislativo había de resolver; y que si se infringían las leyes por abuso de los poderes, también estaba establecido el modo de proceder contra los infractores. Sin embargo —agrega el Acta— se sostuvo que por mucho cuidado que se pusiere en deslindar las atribuciones de los Altos Poderes en la práctica siempre será temible alguna competencia entre ellos.

El otro agregado, como el que acabamos de recordar, constituía tal vez una nueva vacilación del eminente Don Manuel Antonio —quizás el jurista más docto del Congreso—, sobre una concepción radical del dogma de la división de poderes. Decía lo siguiente: "Oirá (la Alta Corte de Justicia) las dudas que propusiesen los demás Tribunales sobre la inteligencia de las leyes y las consultará al Congreso".

Oposiéronse Paso y Portillo. Esto era en cierto modo —dijeron— darle al Poder Judicial alguna parte en la facción de la ley; y era mejor que, en lugar de consultar sobre la inteligencia de las leyes del Congreso, se limitaran a expresarlas con el Informe que de tiempo en tiempo, según disponía el artículo 127, debía elevar al Cuerpo Legislativo sobre todo lo conveniente para la mejora de la administración de justicia. Y éste fué el criterio adoptado por el Congreso Constituyente, que desestimó los dos agregados.

Era ésta, sin duda, una grave cuestión en el derecho público del tiempo y puede pensarse que hombres tan informados como el doctor Castro, tuviesen alguna noticia de los debates apasionados que ella suscitó en la Constitución francesa. La teoría de Montesquieu había sido adoptada sin hesitaciones por los ideólogos de la Revolución. No hay constitución, decía el artículo 16 de la Declaración de 1789, sin seguridad individual y sin separación de poderes. Pero se ha observado con razón que aquella Asamblea, verdaderamente enamorada de los principios absolutos, no tomó de Montesquieu sino las fórmulas generales, sin cuidarse de leer atentamente las atenuaciones y limitaciones contenidas en el propio "Espíritu de las leyes".

El había dicho, sin embargo, en el famoso capítulo sobre el gobierno

de Inglaterra: "Los jueces han de seguir la letra de la ley"; "los juicios deben ser hasta tal punto fijos que no sean jamás sino un texto preciso de la ley. Si fueran una opinión particular del Juez, se viviría en la sociedad sin saber con precisión las obligaciones que en ella se contraen". (Cap. VI, lib. XI); "La potestad de juzgar es en cierto modo nula" (Cap. VI, lib. XI). Todo lo cual autorizaba vacilaciones muy notorias en el ánimo de algunos constituyentes cuando de la seductora geometría de los principios generales había que descender a las aplicaciones concretas. Y entonces más los seducía la generalizada convicción de la omnipotencia de la ley, y sólo veían —acota Carré de Malberg— en la decisión de los jueces así como en los actos de la administración, aplicaciones ejecutivas de las reglas legislativas.

Y a pesar del postulado inicial de la separación, Duguit, que ha estudiado pormenorizadamente los debates de la Constituyente Francesa, concluye que el verdadero concepto que se tenía del orden judicial era el de que no constituía un poder. Y cita a Bergasse, para quien los jueces eran una clase de hombres que sólo han sido instituidos para *aplicar* las leyes a las distintas circunstancias para las cuales han sido hechas; y a Duport: "He dicho que los jueces sólo han sido instituidos para *aplicar* las leyes civiles; y a Casalez, para quien "El poder judicial consiste en la aplicación pura y simple de la ley".

Es decir, que si se había proclamado solemnemente el dogma de la división de poderes, y entre ellos, de conformidad con Montesquieu, tenía un lugar el Judicial; y aún dispuesto, para asegurar la independencia de los jueces, que éstos fueran elegidos por el pueblo (Tit. III, art. 5, Constitución de 1791), no pocos constituyentes pensaban que no investían, en realidad, el carácter representativo que los autorizaba a querer por la Nación, y sólo consideraban al Judicial como poder, por meras razones orgánicas, es decir, entendiendo que debía ser organizado de una manera independiente frente al Ejecutivo (Carré de Malberg).

Y Hauriou sostiene¹², refiriéndose a esas vacilaciones y a la posterior evolución del principio en la doctrina francesa, que fué debida a su inspiración en las ideas americanas, la adopción, en las Constituciones Francesas de 1791 y 1795, del mismo contrasentido en que, según él, habían incurrido los Estados Unidos al entender de un modo

¹² MARCEL HAURIU, *Droit Constitutionnel*, París, 1923, p. 404.

rígido el principio de la separación de poderes, descuidando la inteligencia flexible que surge del propio Montesquieu.

Sin embargo —y aquí nos parece hallar una pista del problema que Castro planteaba a nuestros congresales de 1826—, las variaciones de la Constituyente Francesa respecto de la función judicial, revélanse con mucha nitidez en dos instituciones sobre las cuales habían dado normas muy precisas. En primer lugar, la consulta judicial a la legislatura cuando hubiere dudas en la interpretación de la ley, estatuida en el Título II, art. 12 de la ley de 16 de agosto de 1790; y, en segundo lugar, lo dispuesto en la ley de 27 de noviembre de 1790 sobre el Tribunal de Casación.

La primera de las leyes citadas —inicial y revolucionaria reorganización del orden judicial francés— decía sobre los jueces en general, en el mencionado Título II, art. 12: “No podrán hacer reglamentos, pero se dirigen al poder legislativo todas las veces que crean necesario, sea para interpretar una ley o hacer una nueva”¹³. Y en la segunda, se disponía que el Tribunal de Casación cuando sea llamado a resolver por tercera vez sobre un mismo asunto que hubiere casado con anterioridad, deberá consultar previamente al Cuerpo Legislativo, que formulará un decreto de interpretación de la ley. Análogo principio fué establecido en el artículo 21, Cap. V, Tít. III, de la Constitución de 1791¹⁴.

Es que, inicialmente, el concepto revolucionario de la casación francesa fué el de la primacía absoluta de la ley; y fué instituida precisamente para asegurar la subordinación de los tribunales y la conformidad de sus decisiones a las leyes dictadas por el Cuerpo Legislativo. Esto mismo había enunciado Robespierre: “Es necesario establecer una vigilancia que reduzca a los Tribunales a los principios de la Legislación. ¿Puede formar parte del poder judicial este poder de vigilancia? No. Porque el Poder Judicial es precisamente a quien se vigila. Este derecho de vigilancia es, pues, una dependencia del Poder Legislativo y es al legislador a quien corresponde interpretar la ley que ha hecho”. Y todavía agregó Robespierre, remachando enérgicamente el argumento de que el derecho por entero hállase contenido en la ley: “La palabra jurisprudencia debe borrarse de nuestro idioma. En un Estado que posee una constitución y una legislación la jurisprudencia

¹³ HÉLIE, cit., p. 147.

¹⁴ HÉLIE, cit., p. 290.

de los Tribunales no es otra cosa que la ley misma" (Cit. por Carré de Malberg)¹⁵.

Es conocida, en la historia del derecho, cómo la fuerza de estas ideas anduvo esparcida por el mundo, determinando variadas posiciones en la doctrina y aún en la legislación, y gravitando, aún después de soluciones tan categóricas como la del art. 4 del Código Napoleón (fuente directa del artículo 15 de nuestro Código Civil) en las concepciones vigentes sobre la tarea interpretativa del juez. De la misma manera, por lo menos, que las argumentaciones de Hamilton, en sus artículos de "El Federalista", sobre este mismo asunto, por cierto que de signo y criterio radicalmente opuestos al anteriormente referido.

Por ser ideas de ese tiempo, no es aventurado pensar que unas y otras se hicieran presentes en el conocimiento de unos constituyentes, como los argentinos de 1826, que no solamente se autorizaban con las mejores citas del fin de siglo, sino que ya sacaban a relucir, sobre el incipiente derecho constitucional de la época, al recientísimo Benjamín Constant. Pero aún en el caso de que el siempre informado doctor Castro no hubiera leído las arengas del áspero abogado de Arras, era patente que aquella bizarra interpretación de la gran teoría contra el absolutismo hallábase desde hacía siglos en la antigua tradición hispánica. ¿Qué otra cosa era, en verdad, la consulta judicial al legislador, ahora impuesta por una ley de la Revolución, sino el mismo principio de que habían emanado las viejas leyes del Estilo? Y sin duda recogiendo esa tradición, muy compaginada con el inmediato precedente francés, en el artículo 261, inciso décimo, de la Constitución española de 1812, se había establecido, entre las atribuciones del Supremo Tribunal de Justicia, la de "Oír las dudas de los demás tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey, con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración de las Cortes". Por lo demás, el doctor Castro era, en este caso, consecuente consigo mismo. El había redactado como Presidente de la Cámara de Apelaciones el famoso proyecto¹⁶ convertido en ley de la provincia de Buenos Aires el 24 de diciembre de 1821 sobre nueva organización de la justicia provincial, vigente a la fecha en que sesionaba el congreso de 1826. Y en el artículo 11, inciso 5, del Título rela-

¹⁵ R. CARRE DE MALBERG, *Teoría General del Estado*, traducción de J. L. Depétre, Fondo de Cultura Económica, Méjico, 1948, p. 663.

¹⁶ En Apéndice de *Prontuario de Práctica Forense*, por MANUEL ANTONIO DE CASTRO, publicado por el Instituto de Historia del Derecho Argentino, Buenos Aires, 1945, pág. 8.

tivo a las atribuciones del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia, decía textualmente: "Escuchar las dudas de las justicias inferiores sobre la inteligencia y aplicación de alguna ley, y consultarlas, en caso de hallarlas fundadas, con el Cuerpo Legislativo de la Provincia".

Antecedente aparte, en el terreno de los hechos, durante todo el transcurso de su actuación, y desde 1821 en el régimen provincial, las Cámaras de Apelaciones habíanse dirigido innumerables veces al Congreso o a la Sala de Representantes en consulta de los casos dudosos. Ricardo Levene los refiere minuciosamente en sendos capítulos de su "Historia del Derecho Argentino".

Todo lo cual ayuda a entender las rechazadas propuestas del doctor Castro después de ser discutidas en el Congreso de 1826. Pero lo más destacable del asunto, a mi juicio, lo que nos interesa desde el punto de vista de la Historia del Derecho, es que el rechazo acentuaba la inclinación de nuestros constituyentes hacia la fuente norteamericana. A quienes entendían que la interpretación final de las leyes debía estar en algún modo sujetas a revisión o rectificación del Cuerpo Legislativo, Hamilton había contestado que ese criterio era tan inaudito como peligroso y que para aceptarlo habría que renunciar a la célebre máxima de la separación de los poderes. (V. "El Federalista", art. LXXXI), rechazando también el criterio, más temperado, de quienes creían, de acuerdo con los antecedentes de Locke y del sistema inglés, que esa decisión final podía atribuirse al Senado.

Es posible afirmar, consiguientemente, a propósito de este sugestivo episodio del debate de 1826, que se configura una nueva muestra del influjo, aun más notorio en los textos de 1853, de las ideas predominantes en el sistema norteamericano sobre esta materia del poder judicial. Ellas venían haciéndose notar entre nosotros desde el proyecto de Constitución de 1813, según ya hemos advertido.

Otro problema interesante del debate fué el de resolver si se incluía o no en la Constitución alguna cláusula que suprimiera los recursos de súplica, nulidad, injusticia notoria y segunda suplicación, que a esa altura del proceso histórico de nuestra administración de justicia todavía seguían intentándose. Auténtica supervivencia del antiguo régimen, la accidentada peripecia de dichos recursos, durante esta época del naciente derecho patrio, ha sido exhaustivamente referida por el doctor Levene y sería ocioso repetirla. Sólo recordaré que, según se infiere de las esquemáticas referencias del Acta, algunos diputados

—y entre ellos el asiduo doctor Castro— opinaron que debía concluirse con ellos de una buena vez, para lo cual nada mejor que hacerlo mediante una decisión constitucional¹⁷. Y así lo propusieron. Pero otros —Somellera y Paso, entre los de más peso— sostuvieron ser más prudente encomendar el asunto a la legislatura. Esta fué la tesis que prevaleció asegurando por unos años su subsistencia primero y su resurrección después. Podría agregar, ya que mi intento, en esta ocasión, se dirige principalmente a mostrar el andar de las ideas jurídicas que al final prenden en los textos —o sea en los documentos donde la historia las despierta para pensarlas de nuevo y comprender su sentido o su lección—, que es probable no se hubiera hecho más decisiva requisitoria en pro de la supresión de estos famosos recursos, que la contenida en el célebre “*Discurso Preliminar*”, leído en las Cortes de Cádiz, en 1812, por la Comisión encargada de proyectar la constitución española.

¹⁷ *Asambleas Constituyentes Argentinas*, cit., Tomo III, pág. 1074.

EL PROYECTO TEJEDOR EN LA HISTORIA DEL DERECHO PATRIO ARGENTINO

Por MOISÉS NILVE

Profesor interino de Introducción al Derecho

I. — El estudio del derecho patrio argentino, esto es, posterior a la Revolución de Mayo, ha adquirido especial relevancia en estos últimos años, como consecuencia de las investigaciones realizadas no sólo por los estudiosos de la historia del derecho, sino también por los especialistas de las diversas ramas del derecho positivo.

En su afán de integrar el cuadro de las fuentes jurídicas nacionales del derecho vigente, los autores han descubierto un campo prácticamente virgen en el período que va desde 1810 hasta la sanción de los códigos de fondo y que tiene el inmenso escenario del dilatado territorio nacional.

Y es que al decir del doctor Ricardo Levene, el conocimiento de las instituciones políticas y jurídicas de las provincias “revelan la originalidad del genio nativo y descubren figuras de relieve en la historia política y de su legislación”¹.

Esta labor ha exigido en primer término la realización de un inventario de las fuentes de estudio éditas e inéditas de nuestras provincias, en cuya elaboración tiene una función rectora el Instituto de Historia del Derecho, a cuyo frente se encuentra el prestigioso historiador mencionado².

Salvo la documentación relativa al derecho político y constitucional representada por los sucesivos estatutos, reglamentos y constituciones nacionales y provinciales y las recopilaciones ampliamente conocidas de las resoluciones dictadas por los gobiernos patrios, las normas que estuvieron en vigor en las provincias con anterioridad a la sanción de los códigos aún no se han divulgado, habiendo llegado hasta nosotros en forma parcial y fragmentaria.

¹ *El Derecho Patrio en las Provincias y las influencias regionales y nacionales que explican su formación*. Buenos Aires, 1955, p. 1.

² SIGFRIDO RADAELLI, *Las fuentes de estudio del Derecho Patrio en las Provincias*. Buenos Aires, 1947.

En una nueva Nación en permanente lucha para afianzar la Revolución y mantener la Independencia, sacudida por las luchas interiores y los peligros exteriores: en tanto la administración de justicia requirió la atención permanente de las autoridades con las reformas encaradas por los distintos gobiernos, la legislación de fondo de la antigua dominación española seguía subsistiendo casi íntegramente. A este respecto cabe citar la norma contenida en el Reglamento de 1817 disponiendo que “Hasta que la Constitución determine lo conveniente, subsistirán todos los códigos legislativos, cédulas, reglamentos y demás disposiciones generales y particulares del antiguo Gobierno Español, que no estén en oposición directa o indirecta con la libertad e independencia de estas provincias”³.

II. — En lo que respecta al derecho penal, cabe decir que los delitos y las penas continuaron siendo legislados con el rigorismo de las normas del derecho castellano e indiano. Así dice el profesor Sebastián Soler: “Teóricamente las leyes vigentes tenían por base la dicha Recopilación de 1567; pero ésta dejó subsistentes las legislaciones anteriores y, entre éstas, tuvo extraordinario prestigio entre nosotros la legislación de las Partidas”⁴.

En la realidad de la vida jurídico penal después de la Revolución de Mayo, los sucesivos gobiernos dictaron numerosas disposiciones relativas a la materia, incluyendo la puesta en vigencia de una ley de la Novísima Recopilación sobre el delito de robo⁵. A la falta de un ordenamiento de los principios aplicables en la ciudad de Buenos Aires, hay que añadir la enorme anarquía legislativa reinante en las provincias, donde los gobernadores y caudillos dictaban sus propias normas.

Se trataba de una legislación de emergencia dictada por razones de urgencia política en la cual en general las garantías individuales no se respetaban, como así tampoco las normas de procedimiento.

Ante este panorama nada pudieron las ideas y las enseñanzas de eminentes juristas que difundieron en nuestro medio los principios

³ Cit. por ABEL CHÁNETON, *Historia de Vélez Sársfield*, segunda edición, Buenos Aires, 1938, T. II, p. 12 (el subrayado es nuestro).

⁴ *Derecho Penal Argentino*, Buenos Aires, 1945, T. I, p. 101.

⁵ Bando del 4 de octubre de 1811 estableciendo la vigencia de las leyes 3 y 5 del tít. 14, lib. 12 de la Novísima Recopilación. Cit. por Sebastián Soler, ob. cit. T. I, p. 104.

⁶ RICARDO PICCIRILLI, *Guret Bellemare. Los trabajos de un jurisconsulto francés en Buenos Aires*, Buenos Aires, 1942; RICARDO LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, Buenos Aires, 1949, T. V, p. 380 y sig.

fundamentales de la filosofía del derecho penal moderno, en especial las del marqués de Beccaria y del publicista francés Daunau⁶. Cabe destacar en primer término la labor desarrollada por el penalista francés Guret de Bellemare, vinculado a la *Academia de jurisprudencia teórico y práctica de la Capital de Buenos Aires*, dirigida por Manuel Antonio de Castro desde 1822, propiciando ante las autoridades por medio de planes, proyectos, conferencias y escritos la implantación del juicio por jurados, la abolición de la pena de muerte, la reforma de la legislación penal y procesal penal y la organización de la justicia⁷.

Estas iniciativas, si bien no se concretaron en un cuerpo orgánico, estuvieron presentes durante los gobiernos de Martín Rodríguez, de Rivadavia y de Dorrego, quienes abogaron intensamente por la reforma de la legislación vigente, dictando numerosas disposiciones de eficacia fugaz y transitoria en medio de una anarquía y tiranía que hicieron tabla rasa con las normas y principios de los civilizadores.

Es de destacar sin embargo, la existencia de un verdadero derecho consuetudinario y jurisprudencial argentino que permitió a los magistrados atemperar muchas veces la barbarie de las penas medioevales y el discrecionalismo del poder político. Merece mención especial en este capítulo la labor realizada por el periodismo forense que desde los mismos albores de nuestra nacionalidad, permitió a los juristas y abogados sentar doctrina acerca de la ciencia penal moderna, comentar obras de los autores y analizar la jurisprudencia de los tribunales⁸.

III. — Abatida la tiranía en Caseros, Urquiza vió la necesidad inmediata de dotar al país de los ordenamientos indispensables a cuyo efecto dictó un decreto con fecha 24 de agosto de 1852 creando sendas comisiones codificadoras en materia civil, penal, comercial y procesal. La que debía ocuparse de la redacción del proyecto de código penal estaba integrada por Baldomero García, Manuel Insiarte y Felipe Arana con la supervisión de Juan García de Cossio en su carácter de Presidente de todas las comisiones. Pero una vez más los sucesos políticos impidieron la realización de tan necesaria iniciativa. Dictada la Constitución de 1853, por el artículo 67, inciso 11 se fijó entre las atribuciones del Congreso dictar los códigos civil, comercial, penal y de mine-

⁷ RICARDO LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, T. VI, p. 428 y sig.

⁸ Véase el notable trabajo de FRANCISCO P. LAPLAZA, *Antecedentes de nuestro periodismo forense hasta la aparición de "La Revista Criminal" (1873)*, como introducción a la historia del derecho penal argentino, publicado en la Revista Penal y Penitenciaria, año X, enero-diciembre de 1945, p. 49 y sig.

ría. El 2 de diciembre de 1854 por ley del Congreso se autorizó al Poder Ejecutivo el nombramiento de una comisión de jurisconsultos para redactar los proyectos de códigos, que no tuvo ulterioridades.

Nuevamente la ley 36 del 9 de junio de 1863 facultó al Poder Ejecutivo para nombrar comisiones encargadas de redactar los proyectos de códigos civil, penal, de minería y ordenanzas de ejército. En cumplimiento de esta ley el P.E. dictó el 5 de diciembre de 1864 un decreto designando al doctor Carlos Tejedor para proyectar el código penal. Su texto se encuentra redactado en los mismos términos que el dictado mes y medio antes nombrando al doctor Dalmacio Vélez Sársfield redactor del proyecto de código civil.

Es importante destacar que, adjunto a la copia del decreto, el entonces Ministro de Justicia, Dr. Eduardo Costa, remitió al Dr. Tejedor, una conceptuosa nota con importantes apreciaciones sobre el estado de la ciencia penal y fijando las directivas a las cuales el codificador debía encuadrar su obra. En su parte fundamental, dicha nota afirmaba que: " Si alguna parte de la legislación que nos rige, ha quedado en des-
" acuerdo con los progresos que la sociedad ha hecho, desde los remotos
" siglos en que tuvo origen, es sin duda la que se refiere a la materia
" criminal. La clasificación de los delitos, es hoy distinta y no pocas
" veces contraria, como son distintas y contrarias las necesidades y
" costumbres de épocas tan apartadas, no tanto por el tiempo, como por
" sus aspiraciones y tendencias. El mejoramiento en las costumbres, ha
" derogado en su mayor parte las penas que sólo registran nuestros Có-
" digos, como un testimonio de la dureza de los tiempos en que fueron
" dictados; y aun diversos medios de represión han cambiado el mismo
" sistema de publicidad "

Dos días más tarde, esta nota fué contestada por el codificador al Ministro, anticipándole los principales puntos que orientarían su trabajo. En el párrafo principal, afirmaba: " Comprendo, como S.E., el
" Señor Presidente, que la tarea que se me encarga es grande. En nin-
" guna materia, menos que en ésta, la legislación existente corresponde
" a la época en que vivimos. Preciso será rehacerlo todo, borrando de
" la codificación de los delitos, aquellos hechos que la civilización no
" condena ya, apreciando mejor los que deben subsistir, y graduando
" en lo posible la penalidad, no sólo a las infinitas circunstancias de
" cada hecho sino también a las costumbres y medios de represión que
" entre nosotros pueden ponerse en práctica "

La designación de Tejedor para tan delicada misión, estaba avalada

por su proficua labor en el foro, en la cátedra y en la redacción de obras de su especialidad.

Recordemos que al ampliarse, en 1856, los estudios del Departamento de Jurisprudencia, se incorporó al nuevo plan la cátedra de derecho mercantil y criminal, que fué inaugurada por Carlos Tejedor, quien se desempeñó hasta 1859, inclusive, fecha en que renunció, para hacerse cargo nuevamente de la función docente a principios de 1861 hasta 1864, en que se retiró definitivamente. Hasta entonces, los estudios de derecho mercantil y criminal se habían realizado en forma teórico práctica en la ya citada Academia de Jurisprudencia⁹.

Fruto de su labor en la cátedra, fué el famoso *Curso de Derecho Criminal*, que, dividido en dos partes, la primera sobre leyes de fondo, y la segunda, sobre leyes de forma, apareció en 1860, y fué aprobado como libro de texto.

Estando al frente de su cátedra y en desempeño, además del cargo de asesor general de gobierno, fué nombrado por el P. E., para redactar un manual para jueces de paz de campaña en materia criminal. Este *Manual*, fué publicado en 1861 y en el mismo, el autor expone las funciones del magistrado en la faz penal, y transcribe los formularios de las actas que debe extender. En el mismo año, también a pedido oficial, Tejedor redactó otro manual para los jueces de paz de campaña, pero en materia civil.

Dos años más tarde, en 1863, Tejedor daba a luz su *Curso de derecho mercantil arreglado al código de comercio concordado con el civil*, en dos volúmenes. Vemos así, cómo apenas promulgado el Código de Comercio de la Nación —que era el mismo que la Provincia de Buenos Aires, adoptara en 1859, redactado por Vélez Sarsfield y Acevedo—, Tejedor ofrecía a los estudiantes, abogados y juristas, el instrumento necesario para conocer el derecho mercantil argentino y sus concordancias con el derecho civil.

IV. — Dispuesto a dedicarse de lleno a la redacción del proyecto encomendado, Tejedor abandonó la cátedra y al año de su nombramiento, elevó al Ministro de Justicia la primera parte de su trabajo, acompañándolo de un breve, pero meduloso informe, en el que se refiere al plan metódico seguido. Pocos días más tarde, el 2 de enero de 1866, por el Departamento

⁹ RICARDO LEVENE, *La Academia de Jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio de Castro*. Buenos Aires, 1941, p. 39 y 43.

mento de Justicia, se ordenaba la impresión de este primer libro, en "número bastante para ser distribuido a los señores Senadores y Diputados, a la Corte Suprema de Justicia, a los Tribunales de la Nación y de las Provincias, a los abogados y personas competentes, a fin de que estudiándose desde ahora, váyase formando a su respecto la opinión, para cuando llegue la oportunidad de ser sancionado". El 31 de enero de 1868, Tejedor, elevaba la segunda parte de su Proyecto, no obstante que el pie de imprenta de esta última lleva el año 1867.

La obra total constaba de 450 artículos todos ellos anotados con la doctrina y la legislación más avanzada de la época. Las fuentes más importantes fueron el Código de Baviera, el de Louisiana, el español y la legislación romana. La importancia de las notas ha sido destacada por el Dr. Juan P. Ramos, quien llegó a afirmar que las mismas sirvieron muchos años de fuente de interpretación auténtica para los tribunales.

Por ley del 23 de setiembre de 1868, se autorizó el pago de treinta mil pesos como compensación por el trabajo realizado. No había transcurrido un mes cuando el Congreso, por otra ley del 16 de octubre, autorizaba al P.E. para nombrar una comisión de tres abogados encargada de "examinar prolijamente" el proyecto. A tal efecto, designóse a los doctores José Roque Pérez, Marcelino Ugarte y Manuel Quintana, pero, luego de numerosos cambios, la comisión quedó finalmente integrada con Sixto Villegas, Andrés Ugarriza y Juan Agustín García, quienes suscribieron el proyecto.

V. — Hacía ya diez años que Tejedor había presentado la primera parte de su obra, y a pesar de las imperiosas necesidades del país, el Congreso no parecía dispuesto a sancionarlo, como tampoco a considerar las reformas introducidas por la comisión revisora. Era una suerte de miopía legislativa frente a la realidad jurídica y al mandato expreso del texto constitucional. El país ya contaba con su código de comercio y su código civil, pero carecía del ordenamiento penal en el orden nacional.

Sin embargo, la previsión de los constitucionalistas había de dar la solución durante diez años a la vida jurídico-social argentina, al sancionar las provincias, sucesivamente, el Proyecto Tejedor, convirtiéndolo en virtual Código Penal de la Nación, al amparo del artículo 108 de la Constitución.

Es así como hace varios años, emprendimos la tarea de descubrir las provincias en que estuvo en vigencia hasta la sanción del Código Penal de 1886, llegando a la conclusión de que fué adoptado por casi todas ellas, con excepción de la de Córdoba, donde por ley del 14 de agosto

de 1882, puso en vigencia el proyecto redactado por Villegas, Ugarriza y García, con algunas modificaciones¹⁰.

La primera provincia que hubo de llevar a cabo la vigencia del Proyecto Tejedor, fué la de Buenos Aires, luego de introducir algunas pequeñas reformas, por ley N.º 1.140 de 1877, que entró a regir el 1.º de enero de 1878.

La Cámara de Diputados de la referida provincia trató la cuestión en la última sesión del año 1877, luego de un interesantísimo debate que nos ilustra acerca de la repercusión que la obra de Tejedor había tenido en el foro argentino. Repercusión sólo explicable por la convicción existente de que el Proyecto sería convertido en Ley de la Nación. Con motivo del pedido del Ministro de Gobierno, de que se difiriera la fecha fijada para la vigencia del Código ante la necesidad de realizar una edición del mismo, el diputado Marengo, contestó, manifestando que: “...la dificultad del estudio del Código que hace presente el señor Ministro, no tiene razón de ser, porque los abogados que se interesan por el adelanto de nuestra legislación, recibieron con curiosidad este Código; todos dedicaron su estudio más o menos meditado a las disposiciones que él contiene y las doctrinas que él entrañaba. Los que miran con indiferencia, aquellos que no se preocupan de esta parte importantísima de la legislación, de esta parte que trata de la vida, de la libertad y de las seguridades que se dan a la propiedad, pueden tal vez dejarlo de estudiar una vez que se dicte, pero los que miran con interés esta clase de estudios, que tan profundamente interesan al orden político y al orden social, lo han estudiado, Señor Presidente, y casi no hay un estudio de abogado que no contenga un ejemplar de la edición antigua. Las modificaciones son de detalle y con la preparación que ya tiene el foro respecto de este Código, en el tiempo que va a tener para estudiarlo lo podrá aplicar perfectamente”¹¹.

Según informaciones dadas a conocer por el extinto profesor Alfredo J. Molinario, en un importante trabajo sobre historia del derecho

¹⁰ Véase: MOISÉS NILVE, *La vigencia del Proyecto Tejedor como Código Penal de las Provincias Argentinas*, publicado en la Revista Penal y Penitenciaria, año X, enero-diciembre de 1945, p. 35 y sig. Los datos de nuestra investigación los ofrecemos con anterioridad a la publicación del trabajo al profesor Soler, quien hizo debido uso de los mismos en la segunda edición de la Parte General de su *Derecho Penal Argentino*, T. I, p. 111/13 en nota. Buenos Aires, 1945. De aquí los tomó el insigne penalista español Luis Jiménez de Asúa para su monumental *Tratado de Derecho Penal*, T. I, p. 803/5, donde en la nota de la página 803 se refiere a los motivos de nuestra labor.

¹¹ *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires*, año 1877, p. 1140/1.

penal argentino¹², en rigor de verdad, la Provincia de La Rioja, habría adoptado el Código Tejedor en 1876, pero dicha presunción se basa en las palabras vertidas por el representante de la referida provincia en el debate de la Cámara de Diputados de la Nación, el 23 de octubre de 1885, con motivo de la sanción del Proyecto Tejedor, quien expresó en dicha oportunidad: "A mí me tocó hacerlo aprobar en La Rioja el año 76"¹³. Sin embargo, no hemos podido encontrar los elementos legislativos ni indicaciones más precisas al respecto.

En cambio, hoy sabemos positivamente que el Código Tejedor estuvo vigente en: Entre Ríos, por ley del 4 de abril de 1878; Corrientes, por ley del 16 de noviembre de 1878; San Luis, por ley del 21 de noviembre de 1878; Catamarca, por ley del 9 de diciembre de 1878; Santa Fe, por ley del 28 de setiembre de 1880; Salta, por ley del 12 de noviembre de 1880, y Tucumán, por ley del 30 de mayo de 1881¹⁴.

En la Capital Federal, el artículo 313 de la ley N.º 1.144, del 15 de diciembre de 1881, estableció que continuaría rigiendo en la Capital —ya de la Nación Argentina— el Código vigente en la Provincia de Buenos Aires.

También hoy sabemos que la Justicia Federal comenzó a aplicar el Código Tejedor, como ley penal, desde 1882, "...en que la Corte Suprema de Justicia, habida cuenta de la adopción que de ese cuerpo legal habían hecho las Provincias, juzgó que el mismo podía ser considerado como derecho común aplicable, en consecuencia, por los jueces de la Nación, en virtud de lo dispuesto en el Art. 93 de la ley 49"¹⁵.

Según referencias del profesor Lorenzo Carnelli, la obra de Tejedor, fué adoptada como Código Penal de la República del Paraguay, donde rigió hasta 1910¹⁶.

¹² *La retractación en los delitos contra el honor. Un nuevo ensayo de historia interna en el Derecho Penal Argentino* en Anuario del Instituto de Derecho Penal y Criminología N.º 1, p. 93/141. Buenos Aires, 1949.

¹³ Congreso Nacional, *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados*. Año 1885, T. II, p. 736. Cit. por Alfredo J. M. Molinario en el trabajo de la nota anterior.

¹⁴ MOISÉS NILVE, *La vigencia*, etc., p. 46/8.

¹⁵ MOLINARIO, *trab. cit.*, p. 111.

¹⁶ Comentario bibliográfico al Derecho Penal Argentino, tomos I, II y III de Sebastián Soler, en "La Ley", t. 47, p. 1106/7.

LAS IDEAS SOBRE EL MUNICIPIO EN EL PERÍODO HISPANO - INDIANO

Por CARLOS MOUCHET

Todo estudio acerca de la evolución de las ideas sobre el municipio en la Argentina como en cualquier otro país hispano-americano debe comenzar por los datos anteriores a la Independencia. No puede prescindirse de retroceder hasta el período hispano-indiano para penetrar en el ideario de los juristas, teorizadores políticos y gobernantes de esa época y señalar la existencia de pensamientos sobre las instituciones comunales en América, que tanta relevancia tuvieron durante esa época, sin contar su gravitación en los movimientos revolucionarios contra la metrópoli.

No hemos encontrado hasta ahora autor de quien se pueda afirmar que en ese período haya construido una doctrina orgánica sobre el municipio indiano. Sólo aparecen comentarios y atisbos doctrinarios al comentar las leyes de Indias algunos autores o al fundar sus ordenanzas determinados gobernantes. Ello se debió, en buena parte, a la inexistencia de una legislación orgánica sobre la materia, común a los territorios de Indias.

“Lo característico de los legisladores metropolitanos y americanos —dice Altamira— fué dejar libre la voluntad y la apreciación de las circunstancias regionales y locales, a los fundadores de pueblos en los territorios que se iban descubriendo y dominando. Es evidente —agrega— que esta posición la impuso el hecho de la falta de una ley general para los municipios de España. La tradición medioeval que subsistió en los primeros años de la colonización, a medida que se creaba la base de la población americana fué la de conservar la condición específica de los fueros propios de cada lugar, no obstante la rápida caída del régimen municipal metropolitano que empezó en tiempos de los Reyes Católicos y, a pesar también de los intentos de unificación que desde Fernando III, Alfonso X y Alfonso XI, vinieron haciéndose”¹. A pesar de esta consideración, el mismo Altamira recuerda que

¹ RAFAEL ALTAMIRA Y CREVEA, *Plan y documentación de la historia de las municipalidades en las Indias españolas (siglos XVI-XVIII)*, en *Contribuciones a la historia municipal en América*, México, 1951, pág. 15.

en las *Ordenanzas Reales* de Montalvo (1484), Libro VII, Títulos I a 3, hay una codificación de leyes sueltas relativas a la vida municipal, que revela una tendencia hacia el respeto de las ordenanzas de las ciudades, villas y la penetración de las leyes reales unitarias para establecer normas generales en ciertas materias. “La comparación de la Nueva Recopilación de Felipe II con la *Novísima* de 1805 —agrega— mostrará a quienes lo hicieran lo que en ese sentido se avanzó en el camino de la unificación del organismo municipal, que sin embargo no llegó a redactarse hasta el siglo XIX (1823-1836)².

Sin embargo, la sistematización de los principios más o menos dispersos de la rica legislación de Indias sobre ciudades y cabildos podrá permitir al estudioso actual llegar a una teoría orgánica sobre el municipio indiano.

En la legislación anterior a la Recopilación de leyes de Indias de 1680 figura en primer término la emanada del Rey o del Consejo de Indias, destacando la extensa ordenanza de Felipe II de 1573, que pasó muy cernida a dicha Recopilación y que reglamentaba minuciosamente la fundación de ciudades y su gobierno municipal.

También crearon normas en esta materia los Virreyes, Gobernadores y Corregidores. Interesa destacar la trascendencia de las ordenanzas dadas por el Virrey Toledo en 1572 para el municipio español de Cuzco³ y cuya parte dispositiva venía precedida de extensas consideraciones de filosofía política sobre el estado del común por la falta o deficiencia de ordenanzas municipales.

En la Recopilación de las Leyes de Indias de 1680 encontramos ordenada nuestra materia principalmente en el libro IV dedicado a los descubrimientos, poblaciones, Cabildos, Consejos y Ayuntamientos (Títulos 5, 7, 8, 10 y 11), así como en parte menor del libro V (Título 3).

² ALTAMIRA, Op. cit., pág. 46-47. En el libro VIII de las Ordenanzas de Montalvo, el título I trata “De los Concejos de las ciudades y villas, y de sus regidores, oficiales y de sus privilegios y usos y costumbres; el título II trata “De los alcaldes y oficiales y regidores de los Concejos; y el título III “De los propios y rentas de los Concejos. En la nueva Recopilación (1567) encontramos en el Libro VIII los títulos I a IV dedicados a los Ayuntamientos y ciudades. En la *Novísima Recopilación* (1805) todo el extenso libro VII, que consta de 40 títulos, está dedicado a la siguiente materia: “De los pueblos y de su gobierno civil, económico y político”.

³ ALTAMIRA, Op. cit., pág. 26; ROBERTO LEVILLIER, *Gobernantes del Perú*, t. VIII, *Ordenanzas del Virrey Toledo, Virrey del Perú*, Madrid, 1925, pág. 36. *Don Francisco de Toledo, Supremo Organizador del Perú. Su vida, su obra*, Buenos Aires, 1935, t. I, pág. 239.

También contienen los libros II y III algunas leyes referentes a la vida municipal.

El conocimiento del derecho municipal en la América hispana se integra con las leyes producidas al respecto después de 1680 y con las ordenanzas dictadas por cada cabildo para su propio gobierno en el ámbito de las facultades que les otorgaban las leyes reales y que en muchos aspectos se apartaban de las normas y prácticas seguidas en España. Por ello, las actas capitulares de los cabildos constituyen una fuente indispensable para el conocimiento de la organización y vida de estas instituciones.

Debe agregarse que los cuerpos legales de Castilla eran aplicables en América, conforme al orden de prelación, "en todos los casos, negocios y pleitos en que no estuviere decidido, ni declarado lo que se debe proveer por las leyes de esta Recopilación, o por cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, y las que por nuestra orden se despacharen..." (ley 2, t. I. libro II, Recop. 1680). El alcance de esta norma está limitada por otra que recuerda Ots Capdequi. "No todas las disposiciones legales dictadas para Castilla —dice— debían ser consideradas como vigentes en las Indias a título de derecho supletorio. La ley 40, título I, libro II, de la Recopilación citada de 1680 dejó claramente establecido que no se ejecutase en los territorios de las Indias "ninguna pragmática de las que se promulgaran en estos reinos, si por especial cédula nuestra, despachada por el Consejo de Indias, no se mandare guardar en aquellas Provincias"⁴.

Esclarecidos gobernantes y juristas no dejaron de advertir la importancia de esta institución básica de la vida social y política. Fué el Cabildo la única institución de sentido "popular" principalmente en los primeros momentos de cada empresa de descubrimiento y conquista (con expresiones casi "demoeráticas", si es permitido usar esta expresión sin vigencia entonces), que tuvieron los pobladores de las Indias, con ingerencia directa en su gobierno. Los monarcas, bajo el peso de la rica tradición municipalista hispana, dejaron a los vecinos este ámbito de libre actuación.

Los Cabildos, con todas las críticas que merecen por sus corruptelas y desvíos⁵, fueron instituciones de significado popular, contribuyendo

⁴ JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUI, *Manual de Historia del derecho español en las Indias y del derecho propiamente indiano*. Buenos Aires (Ed. del Instituto de Historia del Derecho), 1943, t. I, pág. 92.

⁵ Estas corruptelas y desvíos, valoradas en forma excesiva, son las que inducen a JUAN AGUSTÍN GARCÍA a restar importancia institucional e histórica al Cabildo

junto a otros organismos a que el absolutismo de los monarcas españoles en América fuera relativo⁶. Pensemos tan sólo en lo que significaron los cabildos abiertos y los congresos de ciudades. Los ayuntamientos recobraron en América, por lo menos al principio, parte de las prerrogativas perdidas en Castilla⁷.

La circunstancia de que en algunos casos y en ciertas épocas el rey designara regidores antes de que se fundaran los pueblos y ciudades como gracia o prebenda para el beneficiado⁸ o de que se vendieran los oficios capitulares, no altera la "fisonomía" predominante de la institución en cuanto órgano representativo y expresivo de los intereses de las ciudades en los límites tolerados por las circunstancias históricas.

La vida municipal en América comienza con la misma conquista por el trasplante de las instituciones hispanas a América. En las instituciones indígenas de Indias, no se encuentran formas que puedan compararse a los municipios y cabildos de origen europeo⁹.

Recuerda Antonio de Herrera que los apoderados de las poblaciones de la Española suplicaron al Rey —quien accedió a la solicitud— "les concediese las cosas, que ordinariamente tenían los Concejos i villas de estos Reynos, para que viviendo con la misma orden, tuviesen el estilo de su naturaleza. Y haviéndoles el Rey concedido cuanto acerea de esto pidieron, le suplicaron también que para que fueren más ennoblecidos, les concediese Armas"¹⁰. Estos privilegios y facultades, análogas a las que tenían los concejos de Castilla, les fueron concedidas.

Sabida es la preocupación que revelan las leyes de Indias por todo lo referente a la fundación de ciudades, base material de la institución municipal, y a la forma de designar a los funcionarios de las mismas.

Interesa destacar todos aquellos aspectos que podrían significar la

(Ver *La Ciudad Indiana*, Buenos Aires, Ed. Angel Estrada y Cía., 1900, pág. 147 y siguientes).

⁶ Cfr. R. LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, Buenos Aires, 1945, II, pág. 82; RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La organización judicial argentina en el período hispánico*. Buenos Aires, 1952, pág. 14 y sigts.

⁷ Cfr. JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUI, *Op. cit.*, t. II, p. 66; CONSTANTINO BAYLE, *Los cabildos seculares en la América Española*, Madrid, 1952, p. 11.

⁸ Ver: Advertencia de EMILIO RAVIGNANI, en *Actas Capitulares de la Villa de Concepción del Río Cuarto*, publicada por la Academia Nacional de la Historia, Buenos Aires, 1947, p. 7-8.

⁹ Cfr. ALBERTO MARÍA CARREÑO, *La iniciación de la vida jurídica y municipal de la Nueva España*, en "Revista del Instituto de Historia del Derecho", Buenos Aires, 1951, N° 3, pág. 35 y sigts.

¹⁰ ANTONIO DE HERRERA, *Historia General de los hechos de los castellanos*, Madrid, 1730, década I, lib. VII, cap. II.

libre intervención de los vecinos en el gobierno de los asuntos locales de las ciudades y villas.

Cuando la nueva ciudad había sido fundada por un grupo de vecinos, a éstos se les concedía facultad para "elegir entre sí mismos Alcaldes ordinarios y oficiales del Concejo anuales" (L. 10, título 5, libro 4, Recop. 1680). En otra Real Cédula de 1523 también se permitía lo mismo al establecer que cuando "no se hubiere capitulado con los Adelantados de nuevos descubrimientos y poblaciones, que puedan nombrar Justicia y Regimiento hagan elección de regidores los vecinos" (Ley 3, t. 10, lib. 4).

Conocida es la forma popular e independiente en que se constituyó el Ayuntamiento de Villa Rica de la Vera Cruz, la primera ciudad española en México, por obra de los propios soldados pobladores, que también eligieron las autoridades del nuevo organismo¹¹.

Por otra parte, en general los Cabildos tenían la facultad de dictar sus propias ordenanzas, si bien sujetas a la ratificación posterior.

Conocidas son las facultades judiciales, edilicias, en materia de abastos y financieras de los cabildos que los convertían en un órgano importante en la vida política e institucional de América.

Como no es nuestro propósito extendernos en el detalle de la organización y funcionamiento de los Cabildos, sino simplemente señalar el sentido político y jurídico de la institución en la historia de las ideas, omitimos aquí el desarrollo de los múltiples aspectos que el tema presenta¹².

Entre quienes en América, indiana nos han dejado reflexiones sobre la vida municipal, es preciso recordar en primer término a Juan de Matienzo, oidor de la Real Audiencia de Charcas. Su obra *Gobierno del Perú*, escrita a mediados del siglo XVI¹³ expone algunas reflexiones sobre cuestiones relacionadas con el gobierno de las ciudades.

Esta es una obra que contiene, no sólo comentarios de sentido legal, sino también reflexiones de filosofía política, enderezadas a quien fuese gobernante de aquella tierra, recomendándole que "no entre de presto a mudar las costumbres y hazca nuevas leyes y ordenanzas hasta conocer muy bien las condiciones y costumbres de los naturales de la tierra y españoles que en ella habitan, que como es larga, son diversas

¹¹ Ver: ALBERTO MARÍA CARREÑO, trabajo citado.

¹² Para el estudio de las funciones judiciales del Cabildo, nos remitimos a la obra de RIRARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La organización de los tribunales de justicia en América durante el período hispánico*, Buenos Aires, 1952.

¹³ Edición de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, 1910.

las costumbres, como los temples...'' El gobernante —sentenciaba—
 “ha se primero de acomodar a las costumbres de la que quiere gobernar y andar a su gusto hasta que ganada con ellos la opinión y fe con la autoridad que tiene, hazle mudar costumbres’’...¹⁴

Matienzo, en el cap. XII de la segunda parte de dicha obra, se preocupa de determinar a quiénes de los que moran en una ciudad debe llamarse vecinos, lo que tenía importancia para poder desempeñar cargos en los Cabildos.

Sostenía que no debía hacerse distinción entre los que tuvieran o no encomiendas, siendo de calidad noble... “y así todos se deven llamar vecinos y darse los officios, no siendo hombres que tengan tienda pública y vendan en ella, o officiales de artes liberales o mecánicos officiales, y sea de manera que se partan los officios entre los encomenderos y los que no tienen encomiendas, siendo de la calidad ya dicha— excepto en las villas no pueda hallarse gente de esta calidad’’. La tendencia igualitaria que asoma en este autor no alcanza, en virtud de los prejuicios de la época, a los que ejercen oficios manuales, a quienes sin embargo reconocía derecho a los oficios concejiles en las villas donde no hubiera gente de linaje noble.

También se plantea la cuestión de si conviene que los alcaldes puedan conocer en causas criminales, dudando de su imparcialidad “porque como son vezinos hazen unos por otros; solo pueden hazer información y prender, y el correjidor conozca de la causa o el alcalde de corte, o donde huviere audiencia, para que incluso conozca de ella toda la audiencia. O a lo menos que puedan los correjidores y las audiencias advocar cualesquiera causas criminales que pasen ante los alcaldes a su alvedrío’’¹⁵.

Es sin duda Solórzano Pereira, el máximo jurista, historiador y autor político indiano quien ha dejado en *Política Indiana* cuya primera edición se publicó en 1647¹⁶ una exposición más completa sobre el Cabildo americano. Sus reflexiones nacen, como el propio Solórzano lo indica, de la Recopilación de 1680 (t. 10, libros IV y V; t. 3, libro V). Están desarrolladas en el tomo II, libro V, cap. I de esta magistral obra y de ellas trasunta una verdadera teoría sobre la conveniencia y derechos de los vecinos a gobernar los negocios locales y experimentarse en ellos, sin indebida ingerencia de autoridades de otra naturaleza.

¹⁴ Op cit., segunda parte, pág. 112.

¹⁵ Op. cit., pág. 116.

¹⁶ JUAN DE SOLÓRZANO PEREIRA, *Política Indiana*, Madrid, 1776. Sobre Solórzano Pereira como teorizador político ver: F. JAVIER DE AYALA, *Ideas políticas de Juan de Solórzano*, Sevilla, 1946.

Recuerda que fué cuidado de los Reyes, después de descubrir y poblar las Indias, disponer en las nuevas ciudades, villas y lugares, “el gobierno político, prudente y competente que en ellas se requería, y se creasen Cabildos, Regidores y los demás oficios necesarios en tales Repúblicas o poblaciones...” Se refiere luego al derecho de los vecinos de elegir entre ellos a los que debían ocupar los cargos de jueces o alcaldes ordinarios, “que dentro de sus términos y territorios tuviesen y ejerciesen la jurisdicción civil y criminal ordinaria, no de otra suerte, que si por el mismo Rey hubieren sido nombrados, que es el que dió a los Cabildos el derecho de estas elecciones, y al modo y forma que se solía hacer, y practicar en los Reynos de España, antes que se introduce el uso de los Corregidores...”¹⁷

Refiriéndose a los primeros pobladores de América, Solórzano Pereira afirma el *derecho natural* —tal es la expresión que usa— de los vecinos, “por la gran distancia de su Rey y por el peligro de la tardanza”, de elegir los magistrados del Cabildo cuando por cualquier motivo faltare el Gobernador que el Rey les hubiese enviado.

Considera las ventajas de la renovación anual en la elección de los alcaldes ordinarios, expresando que “casi todas las Naciones del mundo, les dan sólo un año, porque este honor se reparte entre más ciudadanos y los nombrados sean menos dañosos, si acaso no acertasen a salir buenos...”

Recordando que había Virreyes “que lo quieren reducir todo a su voluntad”, se refiere a las cédulas reales que disponen “se dexen entera libertad a los Cabildos y capitulares en la elección de ellos, prohibiendo estrechamente a los Oidores de las Audiencias, que por ningún modo se mezclen, metan ni interpongan en estas elecciones”. Menciona también las leyes que tendían a limitar la ingerencia de Virreyes, gobernadores y oidores en las elecciones y actos de los Cabildos¹⁸. Ello sin perjuicio que se pidiese a los Virreyes la confirmación de los oficios que proveyesen los Cabildos y de los estatutos y ordenanzas que los Cabildos hiciesen “aunque esto lo más ordinario es, que se venga a pedir al Supremo Consejo de las Indias”¹⁹.

Formula consideraciones sobre los motivos por los cuales la elección de los cabildantes se podía y, más aún, debía hacerse entre los vecinos y naturales de las mismas ciudades, porque estos oficios “se intro-

¹⁷ *Op. cit.*, pág. 252.

¹⁸ *Op. cit.*, pág. 252.

¹⁹ *Op. cit.*, pág. 253.

duxeron solo para honrarlos y experimentar en ellos..." como lo declaró expresamente una real cédula de 1506.

"Pero en ninguna halló dispuesto, ni introducido —expresa más adelante—, que en las Provincias de las Indias se repartan estos oficios por mitad entre Nobles y Plebeyos, como suele hacer y hace en muchos lugares de España, porque esta división de estado no se practica en ellas, ni conviene que se introduzca. Y así, aunque es lo mejor y más conveniente, que para estos oficios se escojan hombres nobles, graves, prudentes, y si pudiese letrados, como lo dispone una cédula del año 1536, bien se permite que se nombren los que no son tan nobles, ni tan letrados, o entendidos, como según su capacidad por sí, y por Asesores letrados pueda, y sepan dar el despacho, y corriente necesaria a los negocios que se ofreciesen..."

Considera la situación que planteaba en algunas ciudades la introducción de los Corregidores, lo que hacía superfluos a los Alcaldes Ordinarios. En algunas ciudades se suprimieron, pero "en otras les han ido tolerando, por no contristar a los vecinos de ellas, si se les quitan sus antiguas costumbres y preeminencias, contra lo que el derecho aconseja. Y para que les quede algo en que puedan ser ocupados, y honrados, y dar muestras de su ingenio, prudencia y capacidad".

Pasando por alto las meras glosas a las normas legales, hemos elegido de las páginas de Solórzano Pereira aquellos conceptos que permiten advertir la existencia de una teoría suavemente esbozada sobre el Gobierno comunal por los propios vecinos. Entre otras, son estas ideas las que hacen decir a Ricardo Levene que Solórzano profesaba un *concepto social* del derecho²⁰.

No puede pedirse más a Solórzano si se tiene en cuenta sus ideas políticas y jurídicas generales que responden a una concepción unitaria y jerárquica de la sociedad y del Estado, y al reconocimiento del poder absoluto del monarca. Dentro de esta concepción, los poderes y atribuciones de los municipios tienen su fuente en el Rey y no en el pueblo. Pensar lo contrario significaría señalar en Solórzano gérmenes de ideas democráticas extrañas a todo su bagaje ideológico²¹.

En esta búsqueda del pensamiento indiano sobre el municipio, es

²⁰ RICARDO LEVENE, *En el tercer centenario de "Política Indiana" de Juan de Solórzano Pereira*, ed. del Instituto de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1948, pág. 31.

²¹ Dice F. JAVIER DE AYALA: "En Solórzano, fiel servidor de la tradición patria, no cabe hallar el menor resquebrajamiento de una infiltración antimonárquica ni siquiera como problema; el sentido de la monarquía absoluta tiene sus raíces en la profunda convicción de que el Gobierno de la comunidad para ser firme y eficaz

preciso mencionar, por la influencia que ejerció sobre los autores y gobernantes de la época, la obra *Política para Corregidores* de Castillo de Bovadilla, publicada en Madrid en 1759. En el libro III, Cap. VII, se ocupa del "Gobierno del Ayuntamiento" y en el capítulo VIII del mismo libro "De los Oficios y poder de los regidores". El capítulo VII comienza con una reflexión sobre las dificultades que ofrece el gobierno de los Cabildos. "Como quiera —dice— que las dificultades que ocurren en los Cabildos, son mucho más graves de lo que imaginan los que no han llegado con ellas a los brazos, que para contrastallas ha menester el Corregidor muy gran fortaleza y prudencia porque realmente ningún trabajo hay en los magistrados y Gobiernos, como lidiar con los Ayuntamientos".

Entre las fuentes más preciosas de conocimiento de la vida municipal y de la forma como funcionaban los cabildos en el período indiano en las ciudades actualmente comprendidas en el territorio argentino, figuran las actas capitulares de esos organismos²².

Existen publicados 44 tomos de *Acuerdos* del extinguido Cabildo de Buenos Aires; 6 tomos del período 1539-1643 publicados por el Archivo de la Municipalidad de Buenos Aires, bajo la dirección del Dr. Vicente Fidel López y 38 tomos del período 1644-1820 por el Archivo General de la Nación. En cuanto a los Cabildos del interior, la Academia Nacional de la Historia, siguiendo las inspiraciones de su Presidente Dr. Ricardo Levene, ha publicado hasta ahora actas capitulares de Santiago del Estero, Corrientes, Mendoza y Río Cuarto. Por su parte, la Municipalidad de la ciudad de Córdoba inició en 1880 la publicación de su *Archivo de Actas*, apareciendo ocho libros correspondientes al período 1573 - 1643 y esta labor se prosiguió en 1952 con la edición del tomo IX con actas de los años 1643-1650. También se ha editado en cuatro tomos, bajo la dirección del doctor Ricardo Rojas, el *Archivo Capitular de Jujuy*, habiéndose publicado el último de ellos en 1944. El Instituto de Historia de la Universidad Nacional de Tucumán ha publicado Actas del Cabildo de esa ciudad correspondientes

debe reducirse a un solo criterio y a un solo modo de concebir la regulación social". (*Op. cit.*, pág. 206).

²² En su introducción a las *Actas Capitulares* de Santiago del Estero, publicadas por la Academia Nacional de la Historia, expresa ALFREDO GARGARO: "La historia del Cabildo reflejada en sus acuerdos guarda para la vida colonial un precioso tesoro con el significado y alcance que tiene la historia de las asambleas constituyentes en relación al proceso político e institucional de la Nación, o bien con la historia parlamentaria de la República en las que se describen cronológicamente los hechos e ideales que encarnan las aspiraciones sociales" (Buenos Aires, 1941, p. 10).

preciso mencionar, por la influencia que ejerció sobre los autores y gobernantes de la época, la obra *Política para Corregidores* de Castillo de Bovadilla, publicada en Madrid en 1759. En el libro III, Cap. VII, se ocupa del "Gobierno del Ayuntamiento" y en el capítulo VIII del mismo libro "De los Oficios y poder de los regidores". El capítulo VII comienza con una reflexión sobre las dificultades que ofrece el gobierno de los Cabildos. "Como quiera —dice— que las dificultades que ocurren en los Cabildos, son mucho más graves de lo que imaginan los que no han llegado con ellas a los brazos, que para contrastallas ha menester el Corregidor muy gran fortaleza y prudencia porque realmente ningún trabajo hay en los magistrados y Gobiernos, como lidiar con los Ayuntamientos".

Entre las fuentes más preciosas de conocimiento de la vida municipal y de la forma como funcionaban los cabildos en el período indiano en las ciudades actualmente comprendidas en el territorio argentino, figuran las actas capitulares de esos organismos²².

Existen publicados 44 tomos de *Acuerdos* del extinguido Cabildo de Buenos Aires; 6 tomos del período 1539-1643 publicados por el Archivo de la Municipalidad de Buenos Aires, bajo la dirección del Dr. Vicente Fidel López y 38 tomos del período 1644-1820 por el Archivo General de la Nación. En cuanto a los Cabildos del interior, la Academia Nacional de la Historia, siguiendo las inspiraciones de su Presidente Dr. Ricardo Levene, ha publicado hasta ahora actas capitulares de Santiago del Estero, Corrientes, Mendoza y Río Cuarto. Por su parte, la Municipalidad de la ciudad de Córdoba inició en 1880 la publicación de su *Archivo de Actas*, apareciendo ocho libros correspondientes al período 1573-1643 y esta labor se prosiguió en 1952 con la edición del tomo IX con actas de los años 1643-1650. También se ha editado en cuatro tomos, bajo la dirección del doctor Ricardo Rojas, el *Archivo Capitalar de Jujuy*, habiéndose publicado el último de ellos en 1944. El Instituto de Historia de la Universidad Nacional de Tucumán ha publicado Actas del Cabildo de esa ciudad correspondientes

debe reducirse a un solo criterio y a un solo modo de concebir la regulación social". (*Op. cit.*, pág. 206).

²² En su introducción a las *Actas Capitulares* de Santiago del Estero, publicadas por la Academia Nacional de la Historia, expresa ALFREDO GARGARO: "La historia del Cabildo reflejada en sus acuerdos guarda para la vida colonial un precioso tesoro con el significado y alcance que tiene la historia de las asambleas constituyentes en relación al proceso político e institucional de la Nación, o bien con la historia parlamentaria de la República en las que se describen cronológicamente los hechos e ideales que encarnan las aspiraciones sociales" (Buenos Aires, 1941, p. 10).

a los años 1810 a 1824. Debe consignarse, finalmente, la existencia de un volumen de Actas capitulares de Catamarca de los años 1809-1814, publicadas originariamente en 1909 y reeditadas en 1921.

Allí, tanto como en los grandes documentos legislativos de la Corona, pueden rastrearse las ideas políticas y jurídicas que animaban la actividad de estas instituciones municipales.

Fueron las Actas del Cabildo de Córdoba, las que determinaron a Sarmiento en la última etapa de su vida a modificar su anterior actitud mental despectiva acerca de las instituciones hispánicas del período indiano y a entonar casi un himno de admiración hacia las mismas²³. Y fueron los acuerdos del Cabildo de Buenos Aires la principal fuente de información que permitió al historiador y sociólogo Juan Agustín García elaborar su obra *La ciudad indiana*, historia animada y humana de la ciudad de Buenos Aires, que figura entre las altas producciones de la historiografía argentina.

En estos documentos están los elementos fundamentales para todo estudio sobre la larga historia política y jurídica de los Cabildos argentinos²⁴.

A través de la lectura de esas actas se advierte la multiplicidad y variedad de atribuciones que ejercían los Cabildos, sobre todo en los siglos XVI y XVII, cuando "el Cabildo —al decir de Levene— fué el supremo legislador". "Al recorrer sus actas capitulares —agrega— el estudioso comprueba que en estos remotos lugares sus habitantes se regían por las prescripciones que adoptaban libremente según las perentorias exigencias y que en principio no conocían las leyes generales, pues en innumerables casos dudosos, resuelven consultar a autoridades superiores que estaban a muchas leguas, como la Audiencia de Charcas"²⁵. Como la influencia del Cabildo se extendía a la campaña circundante, dictaba no sólo normas en materia de intereses urbanos, sino también sobre el derecho rural.

En el siglo XVIII se produce una declinación de los Cabildos, siendo de destacar el cercenamiento de sus atribuciones por la Real Or-

²³ Ver: CARLOS MOUCHET, *Sarmiento y sus ideas sobre el municipio indiano y patrio*, en "Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales", Buenos Aires, 1952, N° 30.

²⁴ Entre los estudios realizados utilizando especialmente esta fuente de conocimiento merece recordarse también el trabajo de SAMUEL W. MEDRANO sobre *La política de abastos en la tradición de Buenos Aires*, en "Revista del Instituto de Historia del Derecho", Buenos Aires, 1951, N° 3, pág. 119.

²⁵ RICARDO LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, t. II, pág. 307.

denanzas de Intendentes de 1782. A principios del XIX reverdecen algunos de ellos y tienen activa participación en los acontecimientos revolucionarios.

Merece recordarse entre nuestros primeros legisladores en materia municipal al limeño Alonso de Solórzano y Velazco, oidor de la Audiencia de Buenos Aires, quien redactó ordenanzas para los justicias y demás regidores, aprobadas por la Audiencia y leídas en el Cabildo el 27 de noviembre de 1668 y que se aplicaron sin pedir al Rey su aprobación. En 1666 les fué encomendada por el Cabildo de Buenos Aires a los regidores Juan Fernández Guillen y Juan de Relux y Huerta, la redacción de los "Estatutos y Ordenanzas de la ciudad de la Santísima Trinidad del Puerto de Santa María de Buenos Aires", aprobados por el Rey en 1695, por gestión del Procurador de esta ciudad don Gabriel de Aldunate y Rada, y que estuvieron en vigor hasta 1814²⁶. Con anterioridad, el Cabildo de Buenos Aires por resolución del 8 de octubre de 1610²⁷ había dispuesto aplicar en la ciudad los títulos 11 y 12 relativos al Fiel Ejecutor y a los Regatones de las ordenanzas del Virrey Francisco de Toledo, hechas en el Perú en 1572 para la Ciudad de Cuzco.

²⁶ Ver: JOSÉ TORRE REVELLO, *Estatutos y ordenanzas de la ciudad de la Santísima Trinidad del Puerto de Santa María de Buenos Aires*, edición facsimilar de la Institución Cultural Española, Buenos Aires, 1939. También R. LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, II, pág. 349. Sobre la personalidad de Solórzano y Velazco, ver pág. 374.

²⁷ *Acuerdos del Extinguido Cabildo de Buenos Aires*, publicados por el Archivo Municipal de la Capital, Buenos Aires, 1886, t. II, pág. 175.

LA REVOLUCIÓN DE MAYO Y SUS CONSECUENCIAS EN LA SITUACIÓN DE LA CLASE TRABAJADORA

Por LUIS A. DESPONTIN
*Profesor de Derecho del Trabajo
en la Universidad de Córdoba*

Con frecuencia al recordar el año 10, se tienen presentes tan sólo episodios ya bien conocidos: la Primera Junta y sus figuras principales; la caída de Cisneros; el Cabildo Abierto; los antecedentes económicos del movimiento, etc. Entiendo que en estas celebraciones no se ha tenido en cuenta el problema del trabajo y de los artesanos y la forma cómo desarrollaban sus actividades hace cerca de 150 años en la vida tranquila del Virreinato.

Tampoco lo que el movimiento de Mayo influye en estos elementos que silenciosamente constituían la fuerza económica de la nueva nación.

CÓMO SE TRABAJABA DURANTE EL COLONIAJE. — La sociedad colonial tenía sus cuadros sociales perfectamente determinados. En ellos reinaba una verdadera jerarquía de sus elementos clasificados. Gran parte de sus actividades profesionales se hacían conforme al sistema de los gremios siguiendo en algo a las corporaciones de trabajadores de la Edad Media, adaptadas al medio americano.

Se suponía que la Sociedad existía en base a una forma de división de las actividades encasilladas, en donde cada uno tenía su función semejante a la propia de los diversos órganos del cuerpo humano. En tal sentido, acaso, sin tenerlo presente, se aceptaba el viejo episodio romano que cuenta Plutarco al hablar de Coriolano en sus "Vidas Paralelas", sobre la resistencia de la plebe a trabajar por las malas condiciones de la tarea, y de su retiro a un monte cercano, dejando a Roma privada en sus necesidades esenciales. En nombre del Senado actuó como intermediario Menenio Agripa, diciéndoles a los alzados que, en cierta oportunidad, todos los miembros del cuerpo humano se rebelaron contra el estómago, quejándose de que sólo él permanecía ocioso, mientras que los demás trabajaban para él y sus apetitos. El estómago —dice Plutarco— no pudo menos que reírse de esta necesidad que no les permitía compren-

der que si recibía todo el alimento lo era para distribuirlo en los demás órganos conforme a la misión y necesidades de cada cual. Así se consideraba en aquella época del coloniaje a la sociedad, como organizada por clases preestablecidas o gremios, con funciones que cada uno debía cumplir en favor de la colectividad.

Claro está que se olvidaba permitir a estas clases sociales una gran amplitud para salir o entrar, subir o bajar en sus actividades, de acuerdo a sus condiciones personales. Se mantenía al individuo en una posición como si ésta fuera impuesta por la naturaleza y no accidental conforme a las circunstancias.

De esta forma se encontraba distribuido el artesanado, la pequeña industria y sus servidores en la época en que comienzan las revoluciones emancipadoras en Iberoamérica y a estos círculos cerrados era tan difícil entrar como salir, ejerciéndose así un verdadero monopolio.

En el viejo Archivo Municipal de la Ciudad de Córdoba, se encuentran los estatutos aprobados en 1789 por su Gobernador el Marqués de Sobremonte, para el funcionamiento de hermandades y cofradías de artesanos. Raúl Orgaz los comenta en su obra "Cuestiones y Notas de Historia". Se disponía por su instrumento que quien quisiera abrir tienda o taller debía previamente dar examen de competencia ante el maestro mayor de su respectiva profesión. Esta obligación era para plateros, herreros, carpinteros, pintores, albañiles (conocidos con la designación de alarifes), zapateros y barberos.

Aprobado el examen, si más adelante resultaba incompetente, los del mismo gremio le hacían perder la licencia para ejercer, medida tomada tanto en defensa de sus compañeros de profesión, como del público consumidor. Existían veedores o inspectores del propio gremio que controlaban la producción para evitar se hiciera en medidas o peso que violaren los fijados por las reglamentaciones de los estatutos de cada especialidad.

Plateros - Zapateros. — El de los plateros, era el más privilegiado de los gremios durante el coloniaje. Constituían una hermandad cerrada. Se encontraban protegidos por San Eloy, su Santo Patrono, orfebre francés que actuó en el siglo vi y fué elevado a la categoría de obispo. Su fiesta aún la celebran los plateros en la actualidad el 1º de diciembre de cada año.

Los veedores del gremio verificaban que el metal empleado fuera puro y exactas las mezclas. Se llegaba hasta la pérdida de la profesión a aquellos que violaban los estatutos y engañaban al público o a sus

compañeros de actividad. Las ordenanzas determinaban duración de aprendizaje, número de operarios y hasta la exclusión de aquellos que no tuvieran pureza de sangre. Gran parte de la rica platería ornamental de la Catedral de Córdoba proviene de orfebres plateros de las cofradías gremiales que actuaron en el Perú.

Para ejercer la profesión de zapatero en el Buenos Aires colonial se debía ser hombre de bien, y dar examen de habilidad y competencia profesional. Los veedores del gremio tenían hasta la facultad de quemar la producción que violaba disposiciones sobre materia prima, calidad, medidas, etc.

Desaparición de los gremios. En esta forma, ejercer el artesanado constituía abuso y privilegio, desde que en ocasiones se excluía a mulatos y hasta al trabajador criollo. La fronda revolucionaria los barrió en gran parte en 1810.

Se van los gremios y con ellos muchas formas coloniales que ya no eran posibles frente a las ideas anti-monopolistas de la revolución francesa, que se abrían y difundían en las colonias.

¿Mejora con ello la condición de la gente de trabajo? Indudablemente, no.

Todo período revolucionario trae como consecuencia un estado momentáneo de desorganización. A ello se agrega la preocupación en los gobiernos patrios, imperiosa e inmediata de la lucha en la frontera y la batalla por la libertad. Ello los apartaba lógicamente de estos problemas sociales de su población, dejados para después.

Ocurre en el país, algo semejante a lo que desencadena la Revolución Francesa al dar por tierra con el sistema corporativo cuyas formas monopolistas, atentaban contra la libertad de trabajo: desaparece también la protección que las corporaciones daban al obrero. Quedó así indefenso y sometido a la ley de la oferta y la demanda en el imperio del maquinismo que comenzaba a actuar. Surgieron de inmediato jornadas de 12 y 14 horas de trabajo; salario insuficiente, empleo de niños y mujeres en las minas, etc.

El peón de la campaña. ¿Qué ocurría después de 1810 con el peón de la campaña pastora argentina? Debe tenerse en cuenta que la montonera y la guerra civil hizo desaparecer la cierta tranquilidad y garantía existente en el interior del país. La regla así, era la inseguridad. Encontrar en medio del campo a un individuo significaba peligro en potencia.

Por razón de ello, se tomaron por los gobiernos patrios, medidas de seguridad, sometiendo al peón de las estancias a los límites de esos establecimientos, de los que no podía salir, sin permiso policial. Se le otorgaba la "papeleta" para poder viajar al pueblo vecino y de no tenerla se lo castigaba. El individuo estaba prácticamente como atado a la tierra. Era casi como un árbol que echaba raíces en el lugar de su trabajo.

En ocasiones el castigo se traducía en su envío a las filas del ejército de línea.

El General Paz, en 1829, reglamentó la situación del peón de la zona serrana cordobesa. Dispuso:

1) Que los propietarios de las estancias o de las minas, debían tener una lista de su personal, el que no podía abandonar esos sitios sin previo permiso.

2) Si llegare a huír, se le perseguía como a un rebelde, exigiéndose la extradición. Detenido sufría un mes de prisión.

En el caso de troperos, como por sus actividades pasaban de una provincia a otra, viajaban munidos de su "papeleta" en donde se fijaba época de salida, destino, etc. También se les facilitaba armas para su defensa personal.

La libreta de "conchabo" constituía un documento indispensable para todo individuo de trabajo. Se consignaba oficio, lugar de tarea, deudas con su patrono y obligación de radicarse, sin poder abandonar ese sitio.

La esclavitud. Las primeras medidas de la Junta de Mayo, hacen desaparecer la obligación de prestar por los indios, su trabajo personal. También abrogan los sistemas de la mita, yanaconazgo y de la encomienda, que se estilaron durante el coloniaje.

Sin embargo, la esclavitud se mantiene.

Ni indios ni blancos fueron esclavos en la América Española. Sólo lo fué el negro de Africa, como consecuencia del escaso rinde de la mano de obra del aborígen.

La Asamblea del Año XIII declara abolida la esclavitud para los niños que nacieran en el territorio de la República a partir del 31 de enero de 1810. Así, el esclavo se mantiene hasta la sanción de la Constitución Nacional de 1853.

Esta institución en América española, y sobre todo en la Argentina, fué mansa, en forma de vinculación de tipo familiar. Se desempeñaban

en el servicio doméstico, en la fabricación de dulces, y en algunos trabajos de artesanado.

No obstante el imperio de las generosas ideas religiosas, el esclavo era considerado como un objeto, como una "cosa", como un instrumento más de trabajo al lado del animal. Se compraba y se vendía sin ningún escrúpulo.

Es interesante leer en los diarios de la época —porteños y cordobeses— algunos interesantes anuncios que personalmente he recogido y que consigno en mi obra sobre "Evolución del Trabajo en América". Así:

- 1) "Se vende una esclava con una hija de pocos días; en la Casa de la Imprenta, le darán razón".
- 2) "Se venden dos criadas de 18 a 20 años, una de ellas con leche".
- 3) Tenemos éste de 1816: "Una mulata de edad media, se vende a precio cómodo; es de buen servicio y está próxima a ser madre".
- 4) En 1817 se pondera la mercadería diciendo: "Se vende una criada soltera, joven, de buen servicio; el que quiera comprar se verá con su amo don Joaquín Belgrano".
- 5) Algo más claro aún: "Se vende una negra nodriza de 18 a 19 años de edad, de buen servicio, sabe cocinar, lavar y planchar, no tiene vicios ni enfermedades, es primeriza de 12 días, de abundante leche y le vive la cría".
- 6) En 1818 el dueño de una panadería anuncia que vende el negocio con toda su esclavatura.
- 7) En el mismo año se consigna este anuncio que da una idea terminante de la mentalidad de la época: "Se vende un negro fornido, marinero, regular jabonero y velero, con principio de albañil y en suma útil y dispuesto para todo trabajo".

Debe tenerse en cuenta que las familias coloniales —por la falta misma de industrias— fabricaban su jabón, sus velas y gran parte de los elementos necesarios para la subsistencia en sus propias casas, los que difícilmente se encontraban en almacenes, bien desprovistos por cierto.

Estas familias y los propios conventos en ocasiones en la factura de sus dulces caseros, jabones, etc. vendían o cambiaban con otros productos. Este fenómeno ha sido universal y en todas las organizaciones primitivas ha ocurrido siempre lo mismo, tal en las familias griegas y romanas de la misma época.

- 8) Hasta el mismo ejército recibe esclavos: Don José Baudrix en 1819 hace donación al Estado de un esclavo de su propiedad para el servicio de las armas, el que es aceptado.

LEY DE CÓRDOBA SOBRE LOS GREMIOS EN 1858. Ya en vigencia la Constitución de 1853, que proclama la libertad de trabajo y de industria, el Gobierno de Córdoba dispone que es obligación de los artesanos que integran los gremios ser examinados. Aquellos que no se sometían a esta exigencia, se les clausuraba su taller.

Los maestros de cada especialidad debían hacer un censo en sus respectivas profesiones. También determinaba la forma de realizar el aprendizaje de menores —como manera de combatir el vagabundaje— y el trabajo de los obreros aun conocidos como “compañeros” conforme se les designaba en las viejas corporaciones europeas ya desaparecidas.

Es que la poca industria y la pobreza de la población, exigía este control, que se mantiene hasta el comienzo del desarrollo económico del país a principios del presente siglo.

Opinión de Biolet Massé. Juan Biolet Massé, gestor de la obra del Dique San Roque, fué a la vez el primer profesor de Derecho del Trabajador en el país al fundarse esta cátedra en la Universidad de Córdoba —y que hoy desempeño con verdadero honor para mí— examinó la situación del trabajador en el país en el año 1900 —más o menos— con un informe que elevara a Joaquín V. González, Ministro del Interior en la segunda Presidencia de Roca. Habla del trabajador criollo y de los cargos que se le hacen a su falta de rendimiento. Nos dice Biolet:

“Cómo podría lograrse individuos de progreso, si durante ochenta años se le ha pedido sangre para la guerra de la independencia o en las luchas de la frontera o para las renovadas contiendas civiles. No sólo se dió o se le llevó de viva fuerza, sino que su tropilla de vacas, cabras o de ovejas le era arrebatada por las montoneras o si trabajaba, lo era bajo régimen de servidumbre o de disciplina casi militar, cuando no se le sacaba, tantas veces, el producto de su trabajo por el vale de la proveeduría”.

Tal el panorama del trabajo, desde el coloniaje a través de los hechos de la independencia y de la guerra civil hasta el 900.

Para juzgar a la gente de aquel entonces, se sería injusto —según la expresión de Cárcano— si no nos situáramos en su época, consultáramos sus intereses y hasta sus mismas pasiones.

Era la ley del momento la forma de trabajar. Mirarla con la mentalidad actual sería como si la gente del futuro juzgara nuestra actividad en problemas presentes, sin conocer nuestro medio de actuación y nuestra misma mentalidad.

Debemos recordar siempre que el pasado aportó para el más adelante en este constante andar social hacia la independencia del esfuerzo penoso en la prestación del trabajo. Esta conclusión la plantea la escuela solidarista al afirmar que "Las generaciones actuales son deudoras de las "generaciones pasadas, como ellas serán acreedoras de la futuras".

UNA ACADEMIA DE DERECHO INDIANO BAJO CARLOS III

Por JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO

Si se repasan las páginas dedicadas por los antiguos autores españoles a la enseñanza del derecho, se encontrará reiteradamente la crítica a la excesiva importancia que las universidades concedían al derecho romano, y al semiolvido en que era tenido el derecho nacional, es decir, la legislación expedida y aprobada por la Corona Española para regir a sus súbditos. La corriente viene de lejos, pero es a medida que avanza el siglo XVIII, cuando se acentúa este nacionalismo jurídico que censura simultáneamente a los profesores, que sólo enseñan el derecho justinianeo, a los abogados que fundan sus alegatos con citas de leyes o autores romanos y a los jueces que sentencian conforme a las viejas normas dictadas para otras tierras y otros hombres.

El americano Antonio Joaquín de Ribadeneira y Barrientos, historiador, poeta y autor de un difundido texto sobre el Real Patronato Indiano, nos dice en 1752, que de las universidades salen muchos alumnos y aun catedráticos, que después de haberse quebrado las cabezas con Vinnios y Pichardos, ascienden a oidores de algún tribunal y, "...no pudiendo contraer a nuestros derechos reales aquellas doctrinas y sentencias de los jurisconsultos, lo embrollan todo y no hacen más que confundirse, viéndose precisados, a ocurrir vergonzosamente a los alfabetos de Ximénez, Olano, etc., para ver las concordancias que les ministran, sin acertar jamás a darles su justa aplicación"¹.

Podría agregarse que, si el derecho de Castilla era oscurecido en las universidades por los fulgores del romano, con mayor razón, resultaba preterido el estudio de las instituciones indianas en las que sólo profundizaban aquellos que, después de concluidos sus estudios, aspiraban a conseguir ocupación en las magistraturas americanas. No faltaban excepciones como aquel don Manuel de Rosas y Prieto, caballero de la Orden de Calatrava y colegial de Salamanca, a quien se elogiaba el año

¹ ANTONIO JOAQUÍN DE RIBADENEIRA Y BARRIENTOS, *El passatiempo. Poema endecasílabo didáctico*, Madrid, 1752, t. II, p. 40.

de 1768 en el Consejo de Indias, por haberse propuesto defender en las aulas salmantinas la justa adquisición hecha por los reyes de España de los Reinos de las Indias y su legítima retención, "materia no vulgar y acaso no propuesta en las escuelas"², pero lo cierto es que los problemas jurídicos planteados por el Nuevo Mundo, solían estar ausentes de las lecciones y ejercicios literarios con los que se formaban los universitarios españoles de los siglos XVII y XVIII.

Sin mayor fruto diversas medidas oficiales habían procurado enderezar el aprendizaje de la jurisprudencia por cauces nacionales y así la ley 4, título 1, libro 2 de la Nueva Recopilación mandaba que los letrados estudiaran especialmente las leyes patrias, y Felipe V decretaba en 1713 que en todas las universidades se explicase derecho español y que sólo se permitiese la enseñanza del romano para mayor ilustración y noticia de aquél. En 1776 se da un nuevo paso por esta misma vía al establecer Carlos III el número de cátedras y régimen de estudios que debería aplicarse en la Universidad de Granada. El plan estructuraba en siete cursos la carrera de derecho. El primero comprendería la historia del derecho con los rudimentos del derecho natural, romano, patrio, público universal y canónico; en el segundo y tercero se explicarían a los alumnos las instituciones del Emperador Justiniano "teniendo especial cuidado de advertirles las leyes concordantes del Reino por el mismo orden de los títulos y materias de las Instituciones... enseñándoles por consecuencia al mismo tiempo el manejo de los cuerpos del derecho Romano y Español"; el cuarto y quinto cursos se destinarían al derecho canónico; el sexto, al derecho patrio y el séptimo, al derecho público universal. Es interesante destacar ese sexto curso consagrado al derecho patrio, pues el plan incluye entre otras obligaciones del catedrático la de ejercitar a sus discípulos en la teórica y práctica del derecho nacional por las rúbricas de las dos recopilaciones de Castilla e Indias. No obstante estos buenos propósitos faltaban textos *ad usum scholarum* que ofreciesen una visión integral del derecho español con su vigorosa rama indiana y, puesto a hacer las pertinentes indicaciones bibliográficas que sirviesen de orientación para preparar el programa trazado, el plan se veía precisado a reconocer la insuficiencia de todos los manuales circulantes. Después de desechar la Historia del Derecho Real de España de Antonio Fernández Prieto y Sotelo por carecer de "la exactitud y crítica necesaria", el plan

² ARCHIVO GENERAL DE INDIAS, *Indiferente General*, 1656.

recomendaba a falta de cosa mejor la última edición de las Instituciones del Derecho Civil de Castilla de Asso y Manuel, las *Institutiones Hispanae* de Antonio de Torres y Velasco, y los *Discursos críticos sobre las leyes y sus intérpretes* de Juan Francisco de Castro. Ninguna de estas obras se refiere directa o indirectamente al derecho indiano. La obra de Torres y Velasco estudia las instituciones de España en forma rapidísima (166 págs. en 8.^o), sin hacer citas de leyes y ajustando su contenido a la estructura de las instituciones justinianeas: hasta las definiciones están calcadas del derecho romano con las alteraciones indispensables para adaptarlas al derecho español. El libro de Asso y Manuel, en cambio, apoya sus proposiciones en leyes españolas y doctrinas de los autores regnícolas pero sólo trata de personas, cosas y acciones, y finaliza el resumen histórico de la legislación de Castilla con el que se inicia, en el año 1637. Finalmente, Castro en sus *Discursos críticos* se contrae en demostrar los defectos de la legislación vigente y la necesidad de dictar un nuevo y metódico cuerpo de derecho, y, aunque incluye capítulos de historia jurídica aprovechables para los estudiantes, no avanza más allá de las adiciones a la Nueva Recopilación de Castilla. Nada encontraría el aprendiz de jurista que buscara aclarar allí alguna duda sobre derecho indiano; lo que sí hallaría es algún balde de agua helada dirigido a enfriar su vocación como aquello de que “sólo la necesidad de vivir puede ocupar un espíritu prudente en la profesión de abogado”³.

El plan de 1776 se aplicó sólo a medias y, no obstante las protestas de ajustarse en lo posible a su espíritu, la universidad de Granada demoró el establecimiento de algunas de las cátedras previstas. De los informes de 1781 y 1782 resulta que, lejos de dedicar un curso especial al derecho patrio, los alumnos no tomaban otro contacto con la legislación real que el proveniente de la concordancia entre ambos derechos con que los profesores de derecho romano ilustraban sus explicaciones de los textos de Justiniano⁴. En dichos informes nada se dice de la exposición de la Recopilación de Indias ordenada en el plan de Carlos III y, por otros testimonios que en seguida veremos, se sabe que el derecho indiano quedaba fuera de las lecciones impartidas desde la Universidad. La exclusión era especialmente lamentable en el caso

³ JUAN FRANCISCO DE CASTRO, *Discursos políticos sobre las leyes y sus intérpretes*, Madrid, 1765, t. I, prólogo.

⁴ FRANCISCO DE PAULA MANTELLS Y NADAL, *Historia del origen y fundación de la Universidad de Granada*, Granada, 1870, p. 342 y 362.

de Granada pues era allí donde estudiaba gran parte de la juventud andaluza y andaluces eran por esos años casi todos los convocados a ocupar puestos de justicia en América. De los cinco reinos de la Andalucía y de las provincias confinantes de Extremadura y La Mancha sólo Sevilla y Granada contaban con estudios generales y era Granada la que por sus singulares características se prestaba mejor para ser un centro universitario de primer orden. Al informar sobre el lugar más adecuado para establecer un colegio de nobles americanos Antonio Porlier subrayaba las ventajas de Granada diciendo que en ella se encontraban "en suma abundancia y a los precios más cómodos todas las cosas necesarias a la vida, apartada de la peligrosa afluencia de extranjeros, por lo templado de su temperamento es muy saludable y propicia para los estudios en todas las estaciones del año, hay universidad con grandes proporciones para hacer progresos en los varios ramos de literatura mayormente con la emulación de otros colegios allí establecidos. . . . no habiendo alrededor grandes ciudades donde esperar las entradas en el colegio o donde pasar las vacaciones, se quita el recelo de que los mismos jóvenes se corrompan o se preocupen de ideas contrarias a las del gobierno"⁵. Según la guía universitaria de 1786, la universidad iliberitana contaba ese año con 630 alumnos matriculados, de los cuales 170 seguían los cursos de leyes y 76 los de cánones⁶.

Desde el encumbramiento de José de Gálvez a las más altas posiciones del estado español, los andaluces eran preferidos para llenar las vacantes indianas y era bien sabido que, después de haber ubicado a todos sus parientes en cargos importantes, el todopoderoso ministro procuraba favorecer a sus paisanos. El postulante que no tenía la dicha de haber nacido en la aldea malagueña de Macharaviaya, cuna de los Gálvez, trataba de justificar que era originario del Obispado de Málaga o, por lo menos, que había venido al mundo en tierras de Andalucía, tanto es así que, entre los memoriales de los que pretendían obtener puestos oficiales por intermedio de José de Gálvez, no es insólito encontrar a guisa de eficaz apoyo el árbol genealógico probatorio de algún lejano entronque con la familia del ministro, o el certificado de haber nacido en el sur de la Península.

Sabedor de esa situación, el licenciado José Francisco Sánchez del Aguila, abogado de la Real Chancillería de Granada, se dirigía en 1785 a

⁵ ARCHIVO GENERAL DE INDIAS, *Indiferente General* 1620.

⁶ *Guía histórica de las Universidades y demás cuerpos literarios de España y América. Curso de 1786*, Madrid, 1787.

José de Gálvez para poner de relieve el contrasentido de que, no obstante ser los jóvenes andaluces los más interesados en el estudio de la legislación indiana, salían de la Universidad sin conocimiento alguno de ella por no haber en Granada cátedra o persona que la explicase y por faltar de las bibliotecas los libros especializados a los que hubieran debido recurrir en caso de querer estudiarla por su cuenta⁷. La consecuencia —continuaba Sánchez del Aguila— era que los nombrados para el Nuevo Mundo debían unir a las fatigas del viaje el apresurado e insuficiente estudio de las leyes indianas, lo que se reflejaba en los desaciertos que cometían al llegar a sus destinos. Para obviar tales inconvenientes, se había dado al estudio de las instituciones indianas, había anotado las leyes castellanas que podían conciliarse con las de Indias y comenzado a transmitir sus conocimientos a algunos abogados y estudiantes que se lo habían pedido. Su deseo sería ahora continuar tales enseñanzas en una academia pública y de grado, que contase con los libros necesarios para el aprovechamiento de todos y que tuviese la real aprobación y la protección de Gálvez.

A fuer de hábil letrado, Sánchez del Aguila reforzaba su escrito con argumentos que no dejarían de impresionar a ministro tan orgulloso de su solar nativo como sensible a los lazos del paisanaje. Su intento —decía— no tenía otra finalidad que “el honor de mi nación y el esplendor de los andaluces” y, como al pasar, dejaba constancia de que, si hasta el momento no había ambicionado cargos americanos, era por no alejar a su mujer de Málaga de donde era oriunda.

Como respuesta, bajó al Presidente de la Cancillería de Granada una R. O. de 30 de setiembre de 1786 para pedirle informes sobre la situación y adelantamientos de los estudios particulares establecidos por Sánchez de Aguila. Apenas días más tarde Juan Mariño contestaba al Marqués de Sonora elogiando el “brillante talento, literatura y aplicación de Sánchez” e informando que su academia funcionaba desde hacía un año, que a ella concurría dos veces por semana un grupo de jóvenes y que su objeto era tratar “los puntos legales, políticos y económicos correspondientes a la decisión de los negocios contenciosos y gobierno de las Américas e Indias”. Reconociendo su utilidad, Mariño llega a proponer que en cada cancillería o audiencia de la Metrópoli se cree una academia semejante y que para formalizar la de

⁷ ARCHIVO GENERAL DE INDIAS, *Indiferente General* 382.

Granada se le den unas constituciones que pasen a la aprobación de S. M. por la vía reservada de Indias.

Esto último parece haber hallado una favorable acogida en Gálvez pues antes de terminar el año Sánchez del Aguila le remite un proyecto de las "Constituciones que han de observar el Presidente e individuos de la Academia de Jurisprudencia Indica establecida en esta Corte y Ciudad de Granada", compuestas por un preámbulo y 28 artículos comprensivos de las obligaciones y derechos del presidente, del fiscal y secretario y de los demás académicos. Al mismo tiempo, solicita que al oficializarse la academia sea nombrado su presidente y que en lo sucesivo se exija haber estudiado Derecho Indico en ella o en otras semejantes como requisito previo para obtener el título de abogado u optar a oficios públicos.

La forma de academia dada por Sánchez del Aguila a su establecimiento educacional era la habitual en la época, para completar la enseñanza teórica del derecho impartida desde la universidad. En las academias se reunían los estudiantes para debatir bajo la dirección de un presidente algunos puntos arduos de la jurisprudencia o para desarrollar procesos figurados en los que desempeñaban alternativamente las funciones de jueces, abogados o fiscales. Existían institutos de esta clase, públicos o privados, en todo el Imperio, incluso en el Río de la Plata, en donde dos al menos abrieron sus puertas: uno en Charcas, que ha sido estudiado detenidamente por Ricardo Levene⁸, y otro de menor importancia que funcionó en Buenos Aires a fines del siglo XVIII, al cual nos referiremos en otra oportunidad. Lo novedoso de la academia granadina de Sánchez del Aguila no radicaba, pues, en su organización sino en su dedicación exclusiva al derecho indiano.

Aunque habitual, el sistema de las academias de derecho no era aplaudido por todos. Refiriéndose a las de Madrid, José de Covarrubias dice por esos años que se habían convertido en perjudiciales porque "la mayor parte de sus individuos fiados en lo que aprenden en ellas superficialmente, abandonan el manejo de libros y procesos... y se tinturan de una práctica ficticia y abstracta que los hace cometer después muchos errores y no tiran más que a saber el mecanismo, digámoslo así, de los tribunales" en lugar de aprender "por principios las leyes del orden judicial"⁹.

⁸ RICARDO LEVENE, *La Academia de Jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio de Castro*, Buenos Aires, 1941, p. 33 y ss.

⁹ JOSEPH DE COVARRUBIAS, *Discurso sobre el estado actual de la abogacía en los tribunales de la Nación*, Madrid, 1789, p. 42.

Por lo que sabemos a través de sus constituciones, la academia de Sánchez del Aguila tenía un tono distinto y superior al de la generalidad y, al menos en lo relativo al manejo directo de los libros magistrales, escapaba a las censuras de Covarrubias. Más que el conocimiento práctico del proceso judicial, que era lo que ocupaba la mayor parte del tiempo de las demás academias de jurisprudencia, importaba a Sánchez del Aguila estudiar sistematizadamente la legislación de Indias, cotejarla con la de Castilla para puntualizar sus concordancias y divergencias y revelar su razón y sentido con el auxilio "de las historias pertenecientes a las Indias Orientales y Occidentales y con las que tengan correlación con las potencias extranjeras inmediatas". ¿Cuáles eran los textos utilizados? Sólo sabemos que los libros pertenecían a Sánchez del Aguila y que éste los prestaba a sus discípulos a la espera de que la real aprobación trajera consigo la posibilidad de formar una biblioteca propia de la academia.

Para ingresar a ella sería preciso tener el grado de bachiller en derecho civil o canónico, el haber practicado un año en algún bufete de abogado o en la academia práctica del colegio de abogados de Granada y prestar juramento de observar las constituciones de la academia y defender el misterio de la Purísima Concepción. Los cursos durarían dos o tres años y las clases serían bisemanales desde octubre hasta mediados de junio; los asistentes procurarían traer estudiado el punto señalado por el presidente en la reunión anterior y las disertaciones de cada uno de los académicos terminarían con las réplicas de sus compañeros que podrían corregir los errores que notasen.

Las constituciones nacieron bajo buenos auspicios. El presidente de la Cancillería de Granada juzgó que podían aprobarse por estar "acomodadas a principios comunes de sana razón" y José de Gálvez pasó los antecedentes al Consejo de Indias con una nota que equivalía a una recomendación pues en ella expresaba que la academia granadina había funcionado "con utilidad por espacio de año y medio".

En el Consejo, empero, las cosas cambiaron y en el dictamen suscripto el 13 de mayo de 1787 los dos fiscales se expiden en contra del proyecto. Después de insinuar que las constituciones establecían una enseñanza excesivamente teórica de la jurisprudencia, van al fondo del asunto y, planteándose el problema de la personalidad del derecho indiano, llegan a la conclusión de que éste no tiene rasgos particulares

lo suficientemente acusados como para justificar que se lo estudie separadamente del derecho castellano. No hay ninguna diferencia —dicen— en cuanto al derecho privado, últimas voluntades, contratos, adquisición de dominio y castigo de delincuentes; son escasas las variantes en lo referente a virreyes, audiencias, juzgados ordinarios o delegados, minas, tropa veterana o miliciiana; y las únicas variantes entre la Recopilación de Indias y la de Castilla son que la primera incluye puntos sobre navegación, armadas y flotas, y que la jurisdicción se ejerce respecto de vasallos indios que por su miserable condición exigen ser tratados con más humanidad y consideración. Así como no hay academias especiales para estudiar los fueros de Aragón, Navarra, Vizcaya y Guipúzcoa sin que por ello hayan faltado a S.M. letrados instruidos en ellos, no tiene por qué haber una academia de derecho indiano, y el defecto de conocimientos ahora notado podría subsanarse incluyendo puntos de legislación indiana en la academia general de práctica forense existente en Granada. Con manifiesta mala voluntad hacia el proyecto los fiscales remachan su dictamen con la peregrina afirmación de que el acceder a la instancia de Sánchez del Aguila sería infligir un vejamen indirecto a los ministros “que han servido y sirven al Rey en ambas Américas con notoria suficiente instrucción, adquirida antes de sus plazas sin haber estudiado por el nuevo método”.

El dictamen resulta bien extraño si se considera que uno de sus autores, el fiscal de la Secretaría de Nueva España Antonio Porlier, había expuesto en una oportunidad anterior ideas totalmente opuestas acerca de la similitud o desemejanza existentes entre el derecho castellano y el indiano. En efecto, refiriéndose a la posibilidad de extender a América la pragmática sanción sobre el matrimonio de hijos de familia, había dicho Porlier en 1777 que “los Reynos de Indias se diferencian casi en un todo de los de Europa, no sólo por la diversidad de sus habitantes, sino es también por la distinción y variedad de sus climas. De aquí ha provenido que rara vez se pueda prescribir y aplicar proficuamente una providencia común comprensiva de ambos reynos y así se ve que las reglas gubernativas que se adoptan en España no tienen lugar en las Indias sino es por medios condicionales y con modificaciones ampliatorias o restrictivas y esto es puntualmente lo que debe premeditarse en el presente caso”¹⁰.

Como puede verse, el contraste entre ambos escritos de Porlier es

¹⁰ ARCHIVO GENERAL DE INDIAS, *Indiferente General* 367.

evidente, máxime que en el que acabamos de citar se ventilaba un punto de derecho privado, materia que, a estar a su otro dictamen, era encarada en forma absolutamente idéntica por ambos derechos.

Sospechamos que la verdadera razón de quererse cerrar el paso al pedido del abogado granadino era la de ser un proyecto prohibido por Gálvez, cuya buena estrella e influencia habían comenzado a menguar a raíz de la enfermedad que lo llevaría al sepulcro. Conformándose con el dictamen de los fiscales la sala segunda del Consejo de Indias elevó una consulta el 23 de mayo de 1787 en la que, sin oponerse a que continuase abierta con carácter privado la academia de Sánchez del Aguila, no juzgaba conveniente darle la real aprobación solicitada. Carlos III se manifestó de acuerdo y así terminó este proyecto encaminado a dar mayor extensión y jerarquía a los estudios de Derecho Indiano ¹¹.

Sin embargo, esta clase de temas no quedó totalmente al margen de los institutos peninsulares de fines del siglo XVIII pues en algunos de ellos continuaron explicándose algunos aspectos del sistema institucional del Nuevo Mundo. Así, por ejemplo, el catedrático de comercio del Real Colegio de San Telmo de Málaga debía reformar e ilustrar en sus clases las lecciones de comercio del abate Genovesi para adaptarlas a los Reinos de España e Indias valiéndose de los libros de Gerónimo Ustáriz, Bernardo de Ulloa, Bernardo Ward y Nicolás de Arriquirar, autores todos que dedicaron larga atención a los problemas del comercio con las Indias ¹².

Por el dictamen fiscal dado contra la proyectada academia de Sánchez del Aguila sabemos que la Real Academia de Derecho Español y Público titulada de Santa Bárbara, que funcionaba en Madrid, solía incluir puntos de derecho indiano en sus programas de trabajo y esto halla confirmación en el plan de disertaciones de 1791 que corre en un folleto impreso el siguiente año ¹³. En él se propone como tema la utilidad que resultaría de la "reunión de la hacienda de Indias a la de España". Se trataría, además, del origen, organización y alteraciones

¹¹ Ignoramos si José Francisco Sánchez del Aguila continuó con su academia. Quizá una investigación en archivos granadinos resolvería la cuestión.

¹² *Ordenanza para el Real Colegio de San Telmo de Málaga*, Madrid, 1789. Hemos consultado dicho impreso en el Archivo General de Indias, Indiferente General 385.

¹³ JOSÉ COVARRUBIAS, *Plan de disertaciones sobre práctica de tribunales aprobado por la Real Academia de Derecho Español y Público con el título de Santa Bárbara formado de orden de la misma por su Vicepresidente...*, Madrid, 1792.

sufridas por el Consejo de Indias a lo largo del tiempo, de sus facultades, de qué cosas y personas conocía, de los límites de su jurisdicción y de la jurisdicción de las audiencias indianas.

En ese mismo año Gabriel de Ayesa disertaba en la academia matritense de la Purísima Concepción sobre la práctica observada "respecto al comercio de negros en América y si podrá florecer la Agricultura aboliendo la esclavitud en aquellos países"¹⁴.

¹⁴ *Catálogo de los individuos de la Real Academia de Jurisprudencia Práctica erigida en esta Corte bajo la Real Protección con el título de la Purísima Concepción por el orden de antigüedad que denota el número marginal con expresión de clases y principales ocupaciones de cada uno y plan general de sus ejercicios literarios públicos en este año de 1791*, Madrid, 1791.

LA LEGISLACIÓN PATRIA DE SANTIAGO DEL ESTERO

Por ALFREDO GARGARO

EL conocimiento pleno de la historia del derecho argentino no puede obtenerse integralmente, sin el estudio de la legislación patria en el orden nacional y provincial.

Por ello, ha emprendido la investigación necesaria e importante, el Instituto de Historia del Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires, que preside con sumo acierto el ilustre profesor doctor Ricardo Levene.

En relación a Santiago del Estero, el estudio de la legislación patria no ha tenido la investigación suficiente y capaz de poner de manifiesto esa faz del derecho provincial, que si no goza de grandes antecedentes, cual los ofrecen otras provincias, no deja de ser interesante por el contenido jurídico peculiar, sobre todo en la época del gobierno tiránico de Juan Felipe Ibarra, en que imperaba su voluntad soberana, por el tiempo largo de más de treinta años, en que gobernara, hasta su muerte el 15 de julio de 1851.

Las fuentes de información observadas por mí, son enteramente personales a través de la búsqueda documental en el Archivo de la Provincia, desmantelado y desorganizado, que hace sumamente difícil las investigaciones de todo orden.

No obstante las deficiencias señaladas, el interés despertado gracias a las instigaciones constantes del doctor Levene, he podido reunir una serie de antecedentes legales que ponen de manifiesto en el campo de la historia jurídica de la Provincia, cual picada espiritual, los puntos orientadores a futuros trabajos de mayor aliento.

Para esta labor se puede dividir la legislación patria en Santiago del Estero, en dos ciclos. Desde la Revolución de Mayo hasta la Declaración de la Autonomía el 27 de abril de 1820; y desde este acontecimiento político hasta la codificación nacional que cierra el período bien llamado de la "legislación patria".

NOTA: Disertación leída en el Instituto de Historia del Derecho el 19 de agosto de 1954.

Durante el primer lapso que tuvo la extensión de diez años, la vida jurídica de Santiago del Estero estuvo unida a las disposiciones dictadas por el gobierno revolucionario que el Cabildo como cuerpo legislativo aceptaba, marchando en consecuencia al impulso de un mismo ideal; a la vez que estando subordinada a la Intendencia y luego a la de Tucumán hasta su autonomía, cuantas leyes de carácter general ellas daban influían por reflejo en su vida jurídica.

De este modo fué que por su situación de dependencia no tuvo legislación originariamente propia. Fué después, al tomar la personalidad como Estado provincial, que Santiago del Estero elabora una legislación patria que sin ser frondosa es singular en muchos de sus principios básicos.

A través de la declaratoria de su autonomía política, se tiene el primer paso dado en su legislación patria al establecerse en el artículo 3.º que: "Ordenamos que se nombre una Junta Constitucional para formar la Constitución Provisoria y organizar la economía interior de nuestro territorio según el sistema provincial de los Estados Unidos de la América del Norte, en tanto como lo permitan nuestras localidades".

Estos propósitos fueron obstaculizados por el Gobernador Juan Felipe Ibarra quien se opusiera con la fuerza a la convocatoria realizada a ese fin por el Cabildo.

No obstante lo cual, y precisado por la necesidad social de la Provincia se vió obligado a dictar desde el lugar de Abipones, el 12 de septiembre de 1820, un Decreto conteniendo diez artículos en los que se establecía; la exigibilidad del pasaporte a todo pasajero sea del estado y condiciones que fuese, para transitar en la Provincia; ni salir de ella sus habitantes sin este documento, bajo la pena de dos meses de servicio en obras públicas si fuese plebeyo o 25 pesos a quienes no lo fueran. (Arts. 1 y 2).

En relación al ocio y la holgazanería, los que no tuvieran medios de vida, debían forzosamente conchabarse en persona conocida capaz de satisfacer su salario, que al no hacerlo así serían destinados a lugares de trabajos públicos en donde fuera necesario. (Art. 3).

Sobre el juego de naipes, dados y tabas, prohibíase enteramente los mismos a toda clase de personas, permitiéndose únicamente el de cartas a los decentes, con la condena a los contraventores de dos años de servicio en obras públicas a los plebeyos, y si fueran españoles a cada uno de los que se encontrasen jugando la multa de 10 pesos por pri-

mera vez, 50 pesos por segunda y 100 pesos a la tercera con la reserva de otras penalidades que impondría el gobierno según lo exigieran las circunstancias. (Art. 5.º).

Por el robo cometido, aunque sea de una oveja, se le condenaba al autor del hecho, por primera vez a cien azotes, por la segunda a doscientos y por la tercera al servicio militar a cuatro años a ración y sin sueldo, aplicándole igual pena al dueño del robo que no hiciera la denuncia correspondiente al haberse arreglado con el ladrón. (Art. 6.º).

En los lugares solitarios o montañosos, se prohibía a personas sospechosas o que no fueran propietarias del terreno, hacer sus habitaciones, las que debían realizarse en lugares públicos principalmente junto a las parroquias donde les fuera más fácil recibir la instrucción religiosa. (Art. 7.º).

A fin de evitar que la gente pobre y sin medios de subsistencia, de la campaña, se dedicase al robo, el Gobierno obligaba a las personas pudientes a recogerlas y darles su manutención, la que sería retribuída con el servicio que prestarían a las familias que las recibían. (Art. 8.º).

De estas disposiciones se desprenden principios de legislación penal, civil y social.

Para el procedimiento judicial, el Gobernador Ibarra ordena el 3 de enero de 1823, al Ilustre Ayuntamiento, que guarde y observe con exactitud el último Reglamento Provisorio dado por el Congreso General, el 5 de diciembre de 1817.

El 4 de febrero de 1826, se establece la Legislatura Provincial, quien da comienzo al mismo tiempo en forma rudimentaria a la legislación patria en Santiago del Estero, lo cual no obstaba al Gobernador Ibarra para que continuara a la vez, legislando por intermedio de Decretos sobre materias diversas.

Como consecuencia de la protección unitaria del General Paz, se establece en Santiago del Estero, el gobierno transitorio del Coronel Román E. Deheza, sancionando la Legislatura en esta circunstancia, el 26 de julio de 1830, el primer Reglamento de administración pública, disponiendo en sus artículos 19, 20, 21 y 22, en materia de derecho, que: "el ejercicio del Poder Judicial, continuará en la misma forma que está establecida, es decir: Dos Jueces de Primera y Segunda Nominación, dos Regidores y un Síndico Procurador General, los cuales individuos formarán la Ilustre Municipalidad", modificándose, en consecuencia, parcialmente la composición del Cabildo.

Además, establecía un Superior Tribunal de Apelaciones integrado

por el Gobernador y dos vecinos nombrados uno por cada una de las partes litigantes, cuyas funciones concluían una vez resuelta la apelación.

En las causas criminales los dos vecinos eran nombrados, uno por el acusado y otro por el Fiscal de la causa.

El 31 de octubre de 1832, la Legislatura suprime los artículos 19 al 22 del Reglamento Provincial, estableciendo en su lugar que, desde el 1.º de enero de 1833, quedaba suprimida la corporación de la ilustre Municipalidad, facultándose al Gobierno para que en su lugar nombrase los Jueces y demás individuos que creyera suficientes a componer el nuevo Poder Judicial, con la dotación que hallase por conveniente asignarles, cuyos Jueces y demás funcionarios serían amovibles a disposición del que los nombrase. De este modo la suma del poder público se puso en manos de Ibarra.

En cumplimiento de esta Ley, el 15 de noviembre de 1832, decretóse lo siguiente por parte del Gobierno: "Artículo 1.º La administración del Poder Judicial residirá en un Juez de lo Civil y del Crimen y en un Defensor General de menores y pobres. Art. 2.º El indicado Juez, obrará con arreglo a los Códigos españoles mientras estén vigentes en el territorio de la República; y sus facultades no pasarán de las que tenían los Alcaldes ordinarios que han concluído. Art. 3.º Los empleados de que habla el Art. 1.º, no podrán formar corporación aparte de los demás empleados nombrados por el Gobierno. Art. 4.º El Juez podrá nombrar un Escribiente y un Ordenanza con la dotación que el Gobierno hubiese a bien asignarles al tiempo de su nombramiento. Art. 5.º Queda nombrado para Juez de lo Civil y Criminal el ciudadano Don Antonio Silveti, con el sueldo de 300 pesos mensuales. Art. 6.º Queda nombrado para Defensor General de Menores y Pobres el ciudadano Don José Blas de Sousalima, con el sueldo de 150 pesos anuales".

En posesión del cargo el Juez Silveti, con fecha 4 de enero de 1833, hace los nombramientos de Alcaldes de Barrios y Pedáneos para dicho año, recayendo las designaciones en las personas siguientes: Alcaldes de Barrios: de la Plaza, a D. Antonio Gómez, de la Merced a D. Manuel Ignacio Arias, de Santo Domingo a D. Bernabé Díaz de García; de San Francisco, a D. Marcos Carrillo. Pedáneos: de Silípica, a José Vizcarra; de Loreto, a Casimiro Gómez; de Soconcho, a José Díaz; de Salavina, a Antonio Contreras; de Eumampa, a Lucas Argañarás; de La Junta, a José Odolfio Espeche; de Jiménez, a Pascual Gonzá-

lez; de Matará, a Antonio López; de Copo, a Gaspar Herrera y de Guasayán, a Benito Garay.

Las resoluciones judiciales de Primera Instancia, eran apeladas ante el Gobernador, quien sólo constituía el Tribunal de Apelación en todas las materias. Desde luego, que esta nueva composición del Poder Judicial santiagueño, marchaba siempre de acuerdo a lo establecido en el Reglamento Provisorio Nacional del año 1817, aplicándose las Leyes de fondo y forma españolas que continuaban en pie.

Por iniciativa del Gobernador de Tucumán, Alejandro Heredia, se intenta el 30 de noviembre de 1833, establecer un Tribunal Superior de Justicia para Tucumán, Catamarca y Santiago del Estero, sin que prosperase la idea por falta de recursos.

Así se mantiene la legislación patria en Santiago del Estero, sin mayores novedades hasta la muerte de Ibarra en 1851, que al tomar el gobierno sus sobrinos, los Taboada, Antonino, encontrándose en el mando interino de la Provincia por ausencia del titular, que era su hermano Manuel, por concurrencia de éste al Acuerdo de San Nicolás, decreta el 18 de mayo de 1852, para una nueva organización judicial en la Provincia, lo siguiente: "No habiéndose expedido aún la H. Legislatura de la Provincia respecto de su Constitución y la organización de los poderes que la constituyen, y atendiendo a la grave y urgente necesidad de que se establezcan los Tribunales de Justicia, ya para descargar al Gobierno de este enorme peso que indebidamente le grava, ya también para garantizar los derechos de los ciudadanos con la independencia de los poderes y hasta el caso de que la H. Legislatura se expida con valor y fuerza de Ley, ha acordado: Artículo 1.º Queda establecida en la Provincia con el título de Cámara de Apelaciones, un Tribunal de tres individuos que se nombrarán en su respectivo lugar. Su tratamiento en cuerpo y en todo acto jurisdiccional será de Señoría. Art. 2.º Conocerán en grado de apelación y súplica de todas las causas civiles, criminales y mercantiles, que sentenciadas en primera instancia se elevarán a aquél, en donde terminarán y fenecerán todas. Art. 3.º La forma que deben llevar todos los procesos cada uno de su clase, será lo establecido por las L. L. Art. 4.º Para el conocimiento de las causas y eselarecimiento de ellas, que determinen mejor la justicia en su dictado, adoptará los medios más conducentes con arreglo a lo que pueda proporcionarse para el efecto, según juzgue más conveniente. Art. 5.º Todas las providencias que se expidiesen por el Tribunal, ya en la forma, ya en la esencia de los juicios, serán autorizadas por el escribiente del Juz-

gado, hasta tanto se nombre un Escribano Público y sus acuerdos lo hará en los días lunes, miércoles y viernes de cada semana. Art. 6.º Son nombrados para integrar el expresado Tribunal, el ciudadano D. Manuel Palacio, en calidad de Presidente, y de Vocales, los ciudadanos D. Juan Francisco Borges y D. Santiago del Villar. Art. 7.º Las atribuciones del Presidente y demás miembros del Tribunal serán las mismas que se le acuerdan por el Reglamento Provisorio del Congreso Legislativo Constituyente de 1817 y demás leyes que a su respecto tratasen. Art. 8.º Por la Presente Ley queda el Poder Ejecutivo separado del conocimiento judicial en lo contencioso, a excepción de aquellas causas y casos que por derecho le corresponden. Art. 9.º La presente Ley será publicada con la solemnidad debida y servirá suficientemente de título a los elegidos sin perjuicio de ser sometida a la H. L. P., a los fines consiguientes”.

El precedente decreto fué sometido el mismo día a la resolución legislativa sin ser tratado en razón a que se preveía la Constitución Nacional que orientaría la materia en el orden provincial como así resultó, pues sancionada y jurada la Constitución Nacional de 1853 que disponía en su artículo 5.º, que: “cada provincia dictará para sí, una Constitución bajo el sistema representativo y republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la instrucción primaria gratuita”, y que: “Las Constituciones Provinciales serán revisadas antes de su promulgación”, la provincia de Santiago del Estero dictó su Constitución para organizar su vida institucional el 15 de julio de 1856, siendo aprobada por el Congreso el 29 de agosto de dicho año.

Esta primera Constitución, en relación al Poder Judicial, disponía en el artículo 36, que dicho Poder: “reside en el Tribunal Superior de Justicia Provincial, creado por el Tratado de 7 de mayo (de 1856) por las provincias signatarias de él, y común a todas ellas (que lo fueron Tucumán, Salta, Jujuy y Santiago del Estero) desde el momento en que sea aprobado por el Congreso Nacional e instalado; en un Juzgado de Alzada, en uno de Primera Instancia, en un Juez de Comercio y en los Jueces de Paz”.

No obstante la aprobación del Congreso, la instalación del Superior Tribunal de Justicia no se estableció por la falta de recursos, dándose sólo cumplimiento a las últimas disposiciones del artículo, pero, ante la necesidad de completar el Poder Judicial Provincial, el Ejecutivo se

dirige el 27 de abril de 1860 a la Legislatura, acompañando en su Mensaje un Proyecto de Ley sobre la creación de una Cámara de Justicia de tres miembros. En vista que la Legislatura no se expedía, el Ejecutivo, con fecha 5 de junio crea el Superior Tribunal con el nombramiento de sus integrantes, recaído en las personas de Manuel Palacio y Alejandro Montes, bajo la Presidencia del Juez de Alzada Don Santiago Villar, que se encontraba nombrado el 27 de enero de dicho año, Tribunal que no entró en función porque la Legislatura el 30 de junio se aboca el conocimiento de lo anteriormente remitido por el Poder Ejecutivo, vale decir, al Mensaje de fecha 27 de abril, resolviéndolo negativamente en razón a que la Constitución determinaba cómo debía organizarse dicho Tribunal, que de otra manera sería impropcedente e ilegal.

Aconsejaba la Legislatura en su resolución, a que el Poder Ejecutivo instase a los gobiernos de Tucumán, Salta y Jujuy, el cumplimiento de lo pactado, lo que hecho, no se llevó a feliz término por el movimiento revolucionario de los Taboada contra el Gobernador Pedro Alcorta, y más tarde, por la lucha de la Confederación con Buenos Aires, que se dirimió en la batalla de Pavón, el 17 de setiembre de 1861, y la intervención de Santiago del Estero en la lucha armada sobre La Rioja y Catamarca.

De este modo se llega a 1864, en que el Poder Ejecutivo con fecha 26 de enero, en Mensaje a la Legislatura, insinúa la necesidad de reformar la Constitución Provincial a fin de subsanar una serie de deficiencias legales. Aprobada la iniciativa y reformada la Constitución el 8 de abril de 1864, se estatuyó en el artículo 36 la creación de una Cámara de Justicia, un Juzgado de Alzada, otro de Primera Instancia en lo Civil y Criminal y otro en lo Comercial, con los demás Juzgados de Paz que por el artículo 52 empezarían a tener efecto desde que se dictase la Ley Orgánica de los Tribunales; lo que aconteció el 21 de diciembre de 1864. Esta disponía en sus artículos 264, 265, 266 y 267, además de la organización de justicia establecida constitucionalmente, las leyes que debía de aplicarse en las resoluciones judiciales, diciendo: "Que los pleitos y las causas de cualquier naturaleza serán decididas y sentenciadas con arreglo a los Códigos y las leyes existentes, observadas hasta hoy en la República Argentina con las modificaciones y restricciones establecidas por las Constituciones Nacional y Provincial, por las leyes nacionales y los tratados con las potencias extranjeras, con la observación del orden siguiente: 1.º La Constitución Nacional, las leyes de la Nación que en consecuencia se dicten o se hayan dictado por el

Congreso y los Tratados con las potencias extranjeras. 2.º La Constitución Provincial. 3.º Las leyes provinciales. 4.º Las cédulas comunicadas a la Audiencia que existió en Buenos Aires. 5.º Las Leyes de Indias. 6.º Las Ordenanzas de Intendencia. 7.º La Novísima Recopilación. 8.º El Código de las Partidas. 9.º El Fuero Real, Fuero Juzgo y Viejo de Castilla, sin que sea necesario probar que son usadas y guardadas. Haciéndose la salvedad que ninguna ley española expedida con posterioridad al año 1808, tendrá fuerza ni valor alguno y que las Leyes pre-existentes sobre Procedimientos se considerarán como supletorias, en cuanto no se opongan a sus disposiciones”.

En consecuencia, el Poder Ejecutivo realiza el 3 de enero de 1865 el nombramiento de los miembros de la Cámara de Justicia en las personas de Manuel del Carmen Hernández como Presidente, y Vocales a Pedro Gallo y Nicanor Jiménez, siendo la fecha la que corresponde a la instalación del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, ya que la Cámara de Justicia revistió esa característica legal.

La primera Constitución de Santiago del Estero de 1856, tenía como Apéndice la primera Ley de Elecciones Provinciales contenida en quince artículos cuyas disposiciones principales, se relacionaban con la elección en sí, que era directa, siendo elector todo ciudadano argentino mayor de 20 años o de 18, si fuere emancipado, debiendo estar inscripto en la Guardia Nacional. Se exceptuaban los religiosos regulares, los quebrados fraudulentos, infames o traidores a la patria, los imposibilitados físicos o mentales, los empleados dependientes de la Oficina de Gobierno, siendo elegible todo elector que llene las condiciones de la Ley.

Volviendo a años anteriores, referente a la legislación patria de Santiago del Estero, se tiene que en disposición monetaria, el Gobernador Felipe Ibarra dispuso por la carencia de numerario circulante en los primeros meses de 1823, la primera acuñación de monedas de plata, en medio real y reales, en una liga de un 25 %, conocida con el nombre de “Plata ibarrista”, teniendo la amonedación en el anverso dos dardos en sotuer, en el campo S. E. (Santiago del Estero) y en el reverso el sol entre dos gajos de laurel. Dichas monedas tenían un diámetro de nueve milímetros y de peso 1.6 gramos, y dieciséis milímetros 2.5 gramos, respectivamente.

El 11 de noviembre de 1830, durante el gobierno unitario del Coronel Román Deheza, se dicta una Ley mandando circular en el territorio de la Provincia la moneda riojana. Más tarde Ibarra por Decreto del 11 de febrero de 1836, considerando la multitud de plata cortada que se

desechaba arbitrariamente en perjuicio del comercio, suprime la moneda envejecida y también adulterada disponiendo la circulación de otra de plata en un real con poca diferencia a la sellada en 1823, en una cantidad de varios miles de pesos.

El 25 de octubre de 1843 y el 2 de enero de 1844, Ibarra dispone la prohibición del uso circulante de la moneda de La Rioja y Córdoba, respectivamente. Y en razón a la falsificación de la moneda provincial, decreta el 25 de octubre de 1844 el desuso de la circulación monetaria provincial de 1823-1836, reemplazándola por la de cordón.

El 5 de noviembre de 1830, por disposición legal se establece el aumento de los derechos de Aduana sobre la importación y exportación de los efectos de la Provincia.

El 11 de noviembre de 1830, la Legislatura da fuerza de Ley a los siguientes decretos del Gobernador Deheza, correspondientes a las fechas del 9 de setiembre, sobre el establecimiento de una línea de fronteras, fijando dos destacamentos en El Bracho y Abipones; del 12 de setiembre sobre el establecimiento de un Registro Oficial y nacionalización de los fondos municipales; del 29 de setiembre fijando como derecho de matanza un peso por cabeza; del 30 de setiembre nombrándose para la campaña Receptores de Alcabala y el que arreglaba el sistema económico del papel sellado; del 2 de octubre referente al sistema de recano en las ventas pertenecientes a los ramos de carretas, de abasto, carro y pontazgo; del 6 de octubre, fijando privilegios a los pobladores de El Bracho y Abipones.

El 5 de febrero de 1831, se legisla sobre la ampliación del artículo 2.º, de la Sección 2.ª del Reglamento Provincial por el que se establecía que la representación legislativa sería en lo sucesivo de un número doble con la renovación de la Cámara por mitad cada seis meses, cuya elección sería directa.

El 21 de febrero de 1835, por voluntad expresa de Ibarra, se extingue la Legislatura hasta su muerte.

A partir del restablecimiento de la Legislatura que lo fué el 10 de noviembre de 1851, se acentúa paulatinamente la legislación patria y entre sus principales disposiciones se tiene: la Ley del 30 de octubre de 1857, que fija el número de varas de la legua para la medición de los terrenos fiscales, que serían considerados a cinco mil varas por costado la legua cuadrada, y ciento cincuenta varas por la cuadra. La de impuesto a la herencia del 13 de diciembre de 1859, que se cobraría entre parientes por línea colateral el 10 %, y el 20 % entre extraños, calculado

sobre su valor líquido. El 1.º de diciembre de 1860, se legisla sobre la responsabilidad del funcionario público. El 27 de octubre de 1864, se sanciona la Ley sobre pensiones y jubilaciones. El 22 de enero de 1866, se legisla sobre el arancel para los Escribanos Secretarios en los Juzgados. El 17 de octubre de 1867, se crea un Consejo de Irrigación determinándose a la vez, sus atribuciones. El 28 de diciembre de 1867, se dicta procedimientos en la forma de realizar la sumaria información para la reposición de títulos de propiedad. El 6 de octubre de 1869, se dispone por Decreto la prohibición de juegos de azar en la Provincia. El 17 de diciembre de 1869, se legisla sobre la creación del Departamento Topográfico y el 26 de noviembre de 1870, se sanciona la Ley de Incompatibilidad de Empleados Públicos.

Este esquema, así elaborado sobre los aspectos principales de la legislación patria en Santiago del Estero, permite apreciar los interesantes procesos de la misma en sus etapas fundamentales, como una contribución a los profundos estudios que tal tema requiere de los investigadores de nuestro país, a fin de alcanzarse en toda su plenitud la apreciación cabal de la historia del derecho argentino.

EL PRIMITIVO DERECHO HISPANO - INDÍGENA

Por HUMBERTO VÁZQUEZ MACHICADO

Catedrático de la Universidad Mayor de San Andrés (La Paz)

EL derecho procedimental, pauta a seguirse en la manera cómo debe aplicarse la justicia, apareció con la sociedad en cuanto ésta tuvo vida jurídica, o sea, desde el primer grupo humano. Muy sencillo en sus comienzos, dentro de la familia o del clan primitivo, al diferenciarse y complicarse la vida colectiva, hubo de complicarse también el procedimiento de administración de la ley.

Hegel, al considerar a todo miembro de la sociedad civil como libre de presentarse ante la autoridad competente —el juez—, para que ésta pueda intervenir en su derecho controvertido, admite que “el procedimiento jurídico pone a las partes en condición de hacer valer sus medios de prueba y sus fundamentos jurídicos, y al juez de llegar al conocimiento de la causa”¹.

Otro alemán, nos dice: “En principio, el proceso es un procedimiento para la realización concreta de la voluntad de una comunidad, por un órgano de la comunidad. Con referencia especial a la comunidad estatal, el proceso podría definirse diciendo que es un procedimiento para la realización concreta del Derecho adjetivo por un órgano competente para ello”, y añade poco después: “Toda práctica y toda teoría de derecho procesal tiene que penetrarse de la vida propia de cada proceso; tiene que investigar las tendencias valorativas del interesado por comparación, en caso necesario, con otros procesos semejantes; y tiene que encontrar el procedimiento (regulación, decisión) que haga justicia al caso en todos los sentidos, con ayuda de la ley fundamental y de las restantes proposiciones jurídicas particulares. El resultado de este procedimiento, que debe realizarse mediante el análisis, tan penetrante y minucioso como sea posible, de las particularidades individuales del caso, es Derecho procesal “vivo”, “real”: es más que una colección y explica-

* Capítulo de un estudio más extenso sobre *Orígenes del Derecho Procesal Boliviano*, del cual esta REVISTA (Nº 3, año 1951) adelantó también otro fragmento, referente a *La Academia Carolina*.

¹ JORGE GUILLERMO FEDERICO HEGEL, *Líneas fundamentales de la filosofía del derecho*, trad. esp., Buenos Aires, 1927, pág. 202.

ción de leyes procesales y más que la subsunción lógica de casos de Derecho bajo los preceptos particulares; pero es también más que una mera técnica procesal influenciada por consideraciones de conveniencia y oportunismo. Las mónadas de valor del Derecho procesal vivo se afanan por realizar la ley fundamental, con el fin de crear seguridad jurídica mediante el proceso, de estructurar en concreto el derecho objetivo y asegurar el imperio de la justicia''².

Un tratadista considera el derecho procesal como "el conjunto de normas que rigen la organización de la justicia y la substanciación de los juicios. Da formas regulares a la acción judicial de las personas y a las resoluciones de los tribunales. Establece las formalidades y garantías indispensables para que se compruebe la verdad, y, al mismo tiempo, propende a evitar, por medio de plazos perentorios y de otras restricciones, los trámites inútiles y contraproducentes''³. Y un moderno lo define como "conjunto de reglas que establecen los requisitos y los efectos del proceso''⁴.

El derecho procesal elemental y simple se lo encuentra en las comunidades primitivas⁵. Ya en los relatos bíblicos hay muchos casos de ese tipo de administración de justicia e incluso, esparcidas a lo largo del Pentateuco, se hallan muchas prescripciones procedimentales⁶. Sin embargo, el término de Jueces (*sofet*) de la autoridad hebrea en determinada época de su historia, no tiene nada que ver con los administradores de justicia que conocemos con ese nombre; más bien parecen corresponder al tirano de la democracia ateniense o al dictador de la república romana, aunque de carácter eminentemente religioso⁷.

Entre los babilonios se cita el Código Hammurabi (hacia el año 2083

² WILHELM SAUER, *Filosofía jurídica y social*, trad. esp., Barcelona, 1933, págs. 271-272.

³ CARLOS OCTAVIO BUNGE, *El Derecho. Ensayo de una teoría integral*, Madrid, 1927, pág. 580.

⁴ FRANCISCO CARNELUTTI, *Sistema de derecho procesal civil*, trad. esp., Buenos Aires, 1944, vol. I, pág. 81.

⁵ JOHN LUBBOCK, *Los orígenes de la civilización y la condición primitiva del hombre*, trad. esp., Buenos Aires, 1943, pág. 302.

⁶ Un estudio que se remonta al siglo XVIII y que sigue valiendo en la actualidad es el del marqués de Pastoret. *Moisés como legislador y moralista*, trad. esp., Buenos Aires, 1939. Dentro del tema vale la pena citar también a José Salvador. *Histoire des Institutions de Moïse et du peuple hébreux*, París, 1828, que originó como réplica a M. Dupin, *Jésus devant Caïphe et Pilate*, París, 1829; de este trabajo existe una traducción española de 1855 del peruano J. Pacheco, editada en Cochabamba en 1860. Además, Juan Rosadi. *El proceso de Jesús*, trad. esp., Barcelona, 1904. Por último el muy valioso libro moderno Carlos A. Ayarragaray. *La Justicia en la Biblia y el Talmud*, Buenos Aires, 1948, etc., etc.

⁷ ERNEST RENAN, *Histoire du peuple d'Israel*, París, 1928, vol. I, pág. 301.

a. C.), que contiene disposiciones sobre la administración de justicia, tribunales, procedimientos, testigos, etc., todo lo cual se halla también entre los asirios⁸, así como entre los egipcios⁹, para encontrar mejores formas en la Grecia clásica¹⁰. Pero su apogeo lo halla precisamente en el pueblo más legista del mundo, en Roma, donde adquiere divisiones y subdivisiones que se adaptan a todas las complejidades de la vida y de las formas jurídicas¹¹.

Según Estrabón, Tito Livio, y demás tratadistas e historiadores latinos, el primitivo derecho ibérico, como en la generalidad de los pueblos en la infancia de su desarrollo, se regía más que todo por la costumbre, y en esa forma tuvo influencia tanto en el derecho griego, como en el fenicio y cartaginés, que imperaron en la Península¹². La conquista romana no impuso sus formas jurídicas desde el primer momento, sino que ellas se fueron aplicando paulatinamente, primero en forma supletoria del propio derecho indígena, y después en toda su fuerza, pero con inerustaciones de los hábitos y prácticas del derecho autóctono¹³.

La estructura de las instituciones españolas de cepa romana, que poco se diferenciaban de las de la metrópoli¹⁴, sufrieron profundas transformaciones en la invasión de los bárbaros nórdicos, y aunque muchas cosas hubiesen conservado el nombre, la esencia había variado fundamentalmente. Tal sucedió con el derecho procesal que se sintió impregnado de prácticas y preceptos germánicos, en los cuales el juez era apenas un árbitro en la lucha que las más de las veces real y efectivamente sostenían las partes. Confundíase procedimiento con pena y hasta cierto punto, las pruebas y juicios de Dios con otras características de empleo de la venganza, de la fuerza, del tormento y la violencia, impusieronse¹⁵. Las pragmáticas del viejo y sabio derecho romano habían muerto y las

⁸ L. DELAPORTE, *Mesopotamia. Las civilizaciones babilónicas y asiria*, trad. esp., Barcelona, 1925, págs. 11 y sig. y 356.

⁹ A. MORET, *El Nilo y la civilización egipcia*, trad. esp., Barcelona, 1927, pág. 182.

¹⁰ GAETANO DE SANCTIS, *Storia dei Greci, dalle origini alla fine del secolo V*, Firenze, 1940, vol. I, págs. 480 y sig.

¹¹ J. DECLAREUIL, *Roma y la organización del derecho*, trad. esp., Barcelona, 1928, págs. 70 y sig.

¹² RAFAEL ALTAMIRA Y CREVEA, *Historia de España y de la civilización española*, Barcelona, 1928, vol. I, pág. 93.

¹³ THEODORO MOMMSEN, *El mundo de los Césares*, trad. esp., México, 1945, pág. 91.

¹⁴ MODESTO LAFUENTE, *Historia General de España*, Barcelona, 1889, vol. I, pág. 229.

¹⁵ SALVADOR MINGUIJÓN, *Historia del derecho español*, Barcelona, 1929, vol. I, pág. 199.

tentativas de volver a ellas como a una añoranza histórica, eran inútiles ante la imposición de las nuevas formas.

En el siglo VII, el Código Visigótico ya fijó normas para España, que en lo que respecta a la administración de justicia sufrió centralizaciones y reformas bajo Fernando III (1199 - 1252); la legislación foral significó un retroceso en este sentido, ya que volvió al juicio de Dios y demás sistemas del derecho germánico. El sistema legal de Alfonso el Sabio, en el título I de la Partida III tratando del procedimiento, dice que "debe tener siempre por objeto hacer juicio"; las disposiciones procedimentales de las partidas, fueron corregidas por el Ordenamiento de Alcalá de 1348. Estos cánones del derecho adjetivo castellano no sufrieron mayor modificación en las leyes de Toro de 1505 —fundamentales en la tradición jurídica castellana—, y las disposiciones de la Nueva Recopilación de 1567 y la Novísima publicada en 1805. Y conste que la Partida III a la cual se ha hecho referencia, se inspiró casi en su integridad en *Flores del Derecho* del gran procedimentalista Jacome Ruiz o Jacobo de las Leyes, exponente por ese entonces, en el siglo XIII, de la escuela boloñesa¹⁶.

La administración de justicia en su primera instancia, estaba encomendada al poder comunal; esta institución había perdido ya su carácter románico y sufrido la influencia goda, para adquirir una muy propia y personal estructura en la Alta Edad Media, y a la cual la cultura árabe no hizo sino dar nombres pero sin introducir modificaciones fundamentales en su esencia¹⁷. Así tenemos que precisamente el encargado por la comuna para ejercer esa justicia, era el Alcalde, palabra de fonética completamente árabe y que sin embargo corresponde a una institución netamente hispánica, cual lo prueba su semántica.

A los alcaldes correspondía pues, esa administración de justicia en primera instancia, en nombre y representación del poder comunal, pero con jurisdicción regia, ya que su nombramiento era real, en forma directa o indirecta; así lo prescribe la ley I, título 32 del Ordenamiento de Alcalá. En sus primeros tiempos, los fallos del Alcalde y otras competencias mayores en el cabildo medioeval se apelaban ante el "tribu-

¹⁶ NICETO ALCALÁ-ZAMORA, y CASTILLO, Anotaciones a la traducción ya citada de la obra de Francisco Carnelutti, *Sistema de derecho procesal civil*, vol. I, pág. 6.

¹⁷ CLAUDIO SÁNCHEZ-ALBORNOZ y MENDUIÑA, *Ruina y extinción del municipio romano en España e instituciones que lo reemplazan*, Buenos Aires, 1943, págs. 129 y 145.

nal del viernes''¹⁸. Esta institución de los alcaldes como administradores de justicia se la halla incorporada al fuero de León dado por Alfonso V en 1020, pero más como reconocimiento de una realidad que como una innovación.

Esto por lo que respecta a España. En cuanto a nuestro derecho indígena, las normas procesales, como en las épocas rudimentarias estaban involucradas y confundidas con la penalidad¹⁹. Un tratadista dice: "No poseemos sino un pequeño número de informaciones relativas al procedimiento. Las sentencias debían dictarse dentro del término de cinco días y eran sin apelación. El Inca tenía el derecho de gracia. Los adivinos y exorcistas podían ser llamados a pronunciarse sobre la inocencia o la culpabilidad del sindicado y la tortura era empleada para arrancar confesiones"²⁰.

No hay que olvidar que la constitución social misma, su organización económica y la inexistencia de la propiedad²¹, disminuían al mínimum las contiendas de derecho privado, que las más de las veces eran resueltas por el *curaca* o bien más reducido aún, dentro de la célula orgánica social²². Igual cosa podría decirse de los antiguos pobladores del altiplano de Bolivia, ya que en el *ayllu* primitivo "la justicia se administraba por sus propias autoridades y por un consejo de los mayores"²³.

En el derecho incaico antiguo, la fase más remota de su organización, si es posible llamarla así, se la encuentra en la horda, y después en la ya citada célula de su constitución social, en el *ayllu*. "La formación de grupos decenales, inspeccionados por un vigilante que hacía las veces de repartidor de trabajo y de juez, fué la norma primitiva". Esta administración de justicia, así por su sistema que muy bien podría llamarse "decimal", dentro de la rigidez de líneas de la estructura de la organización social incaica, era la que más cuadraba, completada como era con los visitadores regios, el Tribunal Supremo de los Doce, el Con-

¹⁸ ERNESTO MAYER, *Historia de las instituciones de España y Portugal durante los siglos V al XIV*, trad. esp., Madrid, 1926, vol. II, pág. 203.

¹⁹ HERMANN TRIMBORN, *Straftat und Suehne in Alt-Peru*, publicado en *Zeitschrift fuer Ethnologie*, Berlin, 1925.

²⁰ LOUIS BAUDIN, *L'Empire socialiste des Inka*, París, 1928, pág. 183.

²¹ PAUL MINNAERT, *Les Institutions et le Droit de l'Empire des Incas*, Ostende, 1928, pág. 41.

²² FRANCISCO PI Y MARGALL, *Historia General de América desde sus tiempos más remotos*, Barcelona, 1888, vol. I, págs. 377-378. En el volumen II, págs. 1362 y sig. Pi y Margall trae más datos y muy interesantes sobre el derecho procesal americano precolombino.

²³ BAUTISTA SAAVEDRA, *El Ayllu. Estudios sociológicos sobre América*; París, 1912, pág. 169.

sejo Supremo de los Apacuna y teniendo como cúspide o remate, la persona sagrada del Inca ²⁴.

Fuera de los ya citados trabajos de Trimborn y Urteaga, un muy interesante estudio resumido sobre la administración de justicia en el régimen incaico, se encuentra en el capítulo VII de la sumamente valiosa obra de Cunow ²⁵, muy discutida por las apreciaciones originales. Igualmente merece citarse el de Brehm ²⁶, quien como casi todos, más se detiene en el derecho punitivo.

Producida la conquista del Nuevo Mundo, los españoles implantaron en estas tierras de América sus instituciones jurídicas y políticas ²⁷, y de allí la importancia que adquiere el derecho castellano con las debidas adaptaciones que hubo de sufrir en el trasplante. La forma, modo y autoridades encargadas de la administración de justicia, eran las mismas que las de España. "Los oficios concejiles y las dignidades se habían traído de la península, y, con pequeños cambios locales, eran los mismos que se acostumbraban en los municipios castellanos desde el siglo XX. Los más importantes fueron los de alcalde, alférez real y fiel ejecutor" ²⁸.

Fué así que en América a la autoridad comunal, y más concretamente a sus alcaldes correspondía esa administración de justicia en su primera faz ²⁹. Los alcaldes "eran dos, de primero y segundo voto; elegidos en el Cabildo de entre los vecinos electos más representativos de la población. Prestaban juramento y obtenían la vara de su cargo. Generalmente se prefería a los descendientes de los descubridores y con-

²⁴ HORACIO H. URTEAGA, *La organización judicial en el imperio de los incas y en la colonia*, Lima, 1938, págs. 6 y sig. Véase también la publicación de igual título en *Revista Histórica*; Lima, 1928, vol. IX, págs. 10 y sig. Un resumen de esta monografía se incluye en la obra del mismo autor, *El imperio incaico*, Lima, 1931, págs. 203 y sig.

²⁵ HEINRICH CUNOW, *Die soziale Verfassungen des Inkareichs*, Stuttgart, 1896, págs. 113 y sig.

²⁶ REINHOLD BENHARD BREHM, *Das Inka-Reich. Beiträge zur Staats und Sittengeschichte des Kaiserthums Tahuantinsuyu*, Jena, 1885, págs. 195 y sig.

²⁷ Con todo su clásico y férreo regalismo, en 1519, Solórzano Pereira sostenía que "Las Indias se gobiernan por las leyes, derechos y fueros de Castilla y se juzgan y tienen por una misma corona". *Obras varias posthumas*, etc., etc.; Madrid, 1776, pág. 188. Esto mismo se establece en las pragmáticas de Carlos V de 1530 y en otras de Felipe II, que constituyen la ley II, del título I, del libro II de la Recopilación.

²⁸ ADOLFO GARRETÓN, *La municipalidad colonial*, Buenos Aires, 1933, pág. 259.

²⁹ Y esto fuera de las otras atribuciones que incumbían a tal poder, ya que "por extraño que parezca dada la gravitación que el régimen indiano asignó a la justicia, no hubo magistrado encargado exclusivamente de estas funciones". RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La función de justicia en el derecho indiano*, Buenos Aires, 1948, pág. 28.

quistadores. El término de su mandato era de un año, y no podían ser reelectos sino con intervalo de tres. Fueron funcionarios judiciales, a quienes competía la primera instancia de los pleitos civiles y causas criminales''³⁰.

Las prescripciones legales acerca de las facultades y jurisdicciones de los alcaldes, se hallan en los textos de la Recopilación, tanto la castellana como de Indias, y sus bases jurídicas y comentarios, se los puede encontrar en las sesudas reflexiones de Solórzano³¹.

La jurisdicción de los alcaldes de Indias, fuera de la tradición jurídica española, emanaba de la regia determinación de 1537 de Carlos V que a la letra dice: "Para el buen regimiento, gobierno y administración de justicia de las Ciudades y Pueblos de Españoles de las Indias, donde no asistiere Gobernador, ni Lugar-Teniente: Es nuestra voluntad, que sean elegidos cada año en la forma, que hasta ahora se ha hecho, y fuere costumbre, dos Alcaldes ordinarios, los quales mandamos que conozcan en primera instancia de todos los negocios, causas y cosas que podía conocer el gobernador, o su Lugar-Teniente, en quanto a lo civil y criminal y las apelaciones que se interpusieren de sus autos y sentencias, vayan a las Audiencias, Gobernaciones y Ayuntamientos, conforme estuviere ordenado por leyes de estos y aquellos Reynos", prescripción que constituye la ley I, título III, del libro V de la Recopilación de 1680.

No hay que olvidar que la institución comunal, de origen greco-italico³², en España hallábase bastante decrepita y aquí en América, en los primeros tiempos al menos, alcanzó inusitado vigor³³. La índole misma de la conquista y la fundación de las primeras ciudades, por fuerza tuvo que dar a éstas el máximo posible de autoridad; la lejanía de los centros de residencia de los gobernadores, las grandes distancias que separaban las ciudades unas de otras y los peligros de que estaban rodeadas, obligaban a cada una a atenderse a sí misma, asumiendo poderes que las muy propias y especiales circunstancias ponían en sus manos.

³⁰ ENRIQUE RUIZ GUIÑAZÚ, *La magistratura indiana*, Buenos Aires, 1916, pág. 285.

³¹ "Habent autem & exercere; ita electi in prima instantia iurisdictionem ordinariam in civilibus & criminalibus". D. D. Joannes de Solórzano Pereira, *Disputationem de Indiarum jure, etc., etc.*, Madrid, 1653, vol. II, pág. 944. Véase también del mismo: *Política Indiana*, Madrid, 1736-1739, vol. II, pág. 244, y la reedición de Madrid, 1930, vol. IV, pág. 12 y sig.

³² FUSTEL DE COULANGES, *La cité antique*, París, 1870, pág. 427.

³³ JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUI, *El Estado español en las Indias*, México, 1941, pág. 51.

Según la ley XI, título V del libro IV de Recopilación de Indias, "el que capitulase nueva población de Ciudad, Villa o Colonia, tenga la jurisdicción civil y criminal en primera instancia por los días de su vida, y de un hijo o heredero, y puede poner Alcaldes ordinarios, Regidores u otros oficiales del Consejo del mismo Pueblo: y en grado de apelación vayan las causas ante el Alcalde Mayor, o Audiencia en cuyo distrito cayere la población, etc." ³⁴. Como se ve aquí, en el cabildo residía la primera instancia de la administración de justicia, que privilegio del fundador de la ciudad y su heredero pasaba después a ser atributo de los derechos inherentes al cabildo; la elección de los magistrados a los cargos concejiles se vendían en pública almoneda, pero debían recaer en vecinos del lugar y que reuniesen las condiciones que para su ejecución requiríanse.

Así como en el cabildo medioeval español, se apelaba ante el "tribunal del viernes" de los fallos de los alcaldes, acá se apelaba ante el cabildo mismo y ante la Audiencia; la jurisdicción primitiva de aquellos era conocer causas menores de 3.000 maravedíes, la misma que fué aumentada en estos a 10.000, después a 60.000 y en algunos casos como en el de Cuba a 90.000 maravedíes ³⁵. Las apelaciones en las otras causas eran siempre ante las Audiencias, cual lo prescribe la ley XXIII, título XII del libro V de la Recopilación de Indias.

Así en concreto, tenemos que la administración de justicia en primera instancia en la América colonial correspondía al poder edilicio ejercido por sus alcaldes ³⁶, de donde pasaba al Cabildo o a la Audiencia. Estas, según René-Moreno, "no eran, en lo primordial de su instituto, más que cortes de alzada o tribunales superiores de aplicación en ambos fueros de la administración de justicia" ³⁷. Sobre ellas se extiende largamente la Recopilación de 1680 en sus títulos XV al XXXI, ocupando de página 323 a la 489 inclusive de la edición de 1781. Las Audiencias de Indias tenían muchos más poderes, facultades y jurisdicción que las de España, por la propia índole muy peculiar de las tierras donde administraba justicia, la complejidad de los asuntos que tenía que conocer, como por las extensiones inmensas de sus juris-

³⁴ *Recopilación de leyes de los reynos de las Indias, etc.*, Madrid, 1786, vol. II, pág. 17.

³⁵ JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUÍ, *El municipio hispano-americano*, publicado en *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, 1924, vol. I, págs. 105 y sig.

³⁶ RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La justicia capitular durante la dominación española*, Buenos Aires, 1947.

³⁷ GABRIEL RENÉ-MORENO, *Bolivia y Perú. Notas históricas y bibliográficas*, Santiago de Chile, 1905, pág. 222.

dicciones. El texto de las ordenanzas a las cuales debía sujetarse la Audiencia de Charcas comprendía cerca de tres centenares de artículos, que fueron redactados en el siglo XVI por el licenciado Juan Matienzo, oidor y presidente interino que fué de ella y se encuentran publicadas en su conocido libro³⁸.

Según la ley I, título XIII del libro V de la Recopilación de 1680, cuando el pleito pasaba de 6.000 pesos ensayados de a 400 a 500 maravedís, se podía recurrir para ante la real persona, lo que recibía el nombre de "segunda aplicación", y que en realidad era una especie de recurso ante el Consejo de Indias que al decir de René-Moreno venía a ser "a las mil y quinientas" la corte suprema de todas las colonias"³⁹. El término "suplicación" proviene de que como por una ficción legal a las Audiencias o Chancillerías Reales representaban la persona regia, de sus sentencias no se podía "apelar", sino "suplicar", y por segunda vez, ante el mismo monarca, ya que era ante sí mismo⁴⁰. Los términos para presentar esta segunda suplicación, según cédulas reales de 24 de septiembre de 1621 y 30 de marzo de 1629, eran de año y medio para la Capitanía General de Chile y las provincias de los Charcas "contado el medio año antes del día en que saliere la primera Armada del Puerto del Callao de la Ciudad de Lima, y el año desde el día en que saliere la dicha Armada"; así consta de la ley III, título XIII, libro V de la Recopilación de Indias.

En sus primeros tiempos, el Consejo de Indias no tuvo bajo su jurisdicción sino a la Casa de Contratación y a la Audiencia de Santo Domingo, y eso en asuntos mayores de 600 pesos ensayados; la creación sucesiva de las diversas audiencias, aumentó enormemente la amplitud de sus atribuciones y jurisdicción. En 1528 se dispuso la caducidad de las súplicas que no habían sido activadas en el término de ocho meses; con esto se obligaba a los interesados de Indias a trasladarse personalmente a España o a constituir apoderado en Madrid. Bajo el gobierno de Felipe II, alrededor de 1583, la competencia del Consejo se

³⁸ JUAN MATIENZO, *Gobierno del Perú*, edición de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 1910, págs. 129 y sig.

³⁹ Este término de "las mil y quinientas" que usa René-Moreno, debe provenir de que por una disposición de 1532, aquel que recurría en segunda suplicación debía depositar una fianza de "mil y quinientas doblas". Ley II, título XXII, libro XI de la *Novísima Recopilación de las leyes de España*, Madrid, 1805, vol. V, pág. 233.

⁴⁰ JUAN DE HEVIA BOLAÑOS, *Curia Philipica*, Madrid, 1767, págs. 247, 254, etc.

elevó a sumas mayores de 600.000 maravedís, a indicación de la propia entidad ⁴¹.

Estas eran, a grandes rasgos, las diferentes estaciones o instancias por las que había que conducir una causa. En cuanto a las reglas del derecho procesal mismo, o sean las normas en la substanciación de los juicios ante los tribunales ya detallados, gran cosa no dice la Recopilación de Indias de 1680, ya que, como queda expresado, el trámite de los juicios era en América el mismo que en la metrópoli. A tales preceptos está dedicado en detalle el texto de los libros XI y XII de las Leyes de España ⁴². El derecho procesal vigente en la colonia, en sus líneas generales, era pues el mismo de la Península.

⁴¹ ERNESTO SCHÄFER, *El Consejo Real y Supremo de las Indias*, Sevilla, 1935, vol. I, págs. 47, 53, 153, 154, etc. *passim*.

⁴² *Novísima Recopilación*, etc. vol. V, pág. 169 y sig.

NOTAS

LA ENSEÑANZA DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LAS UNIVERSIDADES DE EUROPA Y DE AMÉRICA

LA ENSEÑANZA DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LAS UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS

ES HINOJOSA, el creador y definitivo impulsor del actual movimiento histórico-jurídico español, quien en el prólogo de su *Historia General del Derecho Español*, cuyo primero y único volumen fué publicado en Madrid, en el año 1887, nos da, en muy pocas líneas, una noticia exacta de lo que hasta muy poco antes había sido en España la enseñanza de la Historia del Derecho, que como disciplina autónoma había sido incorporada al cuadro general de los estudios de la Facultad de Derecho por Real Decreto de 2 de setiembre de 1883. “Hasta entonces —escribe el maestro— ésta formaba una sola asignatura con el primer curso de derecho civil, al que debía servir de introducción. De aquí que fuese necesariamente muy breve el tiempo dedicado a su estudio y que casi se concretara a la Historia externa del Derecho de Castilla, mientras que la Historia interna de este mismo derecho y del comunmente llamado Derecho foral, no podía ser expuesta sino sumaria e incompletamente”. Y a renglón seguido señala, brevemente también, el trabajo a realizar, que él iniciaba, con motivo de tan feliz innovación. “Al obtener la enseñanza de que tratamos, en virtud del mencionado Decreto —alude al de 1883— el lugar que le corresponde en la Facultad de Derecho, como asignatura independiente, debe procurarse que todas las partes que comprende tengan en ella el lugar que les asigna su respectiva importancia”. Y el trabajo sigue; lentamente, salvando toda clase de dificultades, aquello que comenzaba hace poco más de medio siglo ha adquirido una efectividad y una eficiencia dignas de tenerse en cuenta. La actual ordenación universitaria española, teniendo en cuenta el avance en este sentido logrado, dispone que la enseñanza iniciada en 1883 se imparta dividiendo la materia de la misma en distintos

cursos; un primero, que coincide con el primero de la Licenciatura, al que corresponde el estudio de las fuentes del derecho y de las instituciones de derecho público, y otro, en el cuarto curso de la carrera, en el que habrán de estudiarse la historia de los derechos privado, penal y procesal.

Fué precisa la labor de un hombre —de Hinojosa— para lograr llegar, en tan breve plazo, hasta donde se ha llegado¹. Los estudios histórico-jurídicos, la atención a los problemas que encierra la evolución del derecho, comenzaron en España muy tardíamente, con un retraso indudable en relación con lo que pasó en otros países europeos. La labor realizada anteriormente por algunos historiadores, entre ellos se encuentran figuras que realizan un trabajo de suma importancia, no había sido suficiente para iniciar una corriente que diera lugar a la aparición de un movimiento científico que con sistema y orientación definidos fuera desentrañando el misterio de lo sucedido. No había sido señalada una meta, no se conocía un camino, no se habían fijado, claro está, las reglas y normas para recorrerlo.

Entre tanto, en Alemania, la sacudida que representó la aparición en el mundo científico de la personalidad de Savigny, con la creación de la Escuela Histórica del Derecho, había dado lugar a un desarrollo intensísimo de estos estudios, y que fué personalizándose en figuras como las de Haenel, Mommsen, Hubner, Waitz, Ficker, Félix Dahn, Zeumer, Sickel, etc., etc. Al mismo tiempo, en Francia, la obra de Fustel de Coulanges jugaba un papel decisivo en la valoración de lo jurídico dentro del campo general de la Historia, superando las orientaciones de Guizot, Thierry y otros.

En España, si bien por un lado el Decreto de 1883 daba lugar a la instauración en la Universidad de la Cátedra de Historia del Derecho, es indudable que para que la enseñanza que desde ella se ofreciera fuera todo lo eficiente que debía ser, pareja a ella era imprescindible una seria labor de investigación que fuera desentrañando aquellos problemas que habían de constituir el núcleo de la materia que se iba a enseñar a partir de entonces.

Salvo algunos aspectos concretos de la evolución histórico-jurídica, estudiados con acierto indudable por algún investigador español, poco

1) Sobre el magisterio de D. Eduardo de Hinojosa y Naveros resulta definitivo el estudio de Alfonso García Gallo que aparece como prólogo en el Tomo I de las obras de aquél, publicado por el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, de Madrid. Madrid, 1948, págs. xi a cxxiv.

más se sabía que lo que Martínez Marina había dejado escrito en sus dos obras fundamentales: el *Ensayo histórico-crítico* y la *Teoría de las Cortes*.

La colección de Fueros Municipales y Cartas Pueblas recopilada y publicada por Muñoz y Romero, con sus valiosísimas notas, así como el artículo dedicado al estudio "del estado de las personas en los reinos de Asturias y León" y el discurso de ingreso en la Academia de la Historia, del mismo, vinieron a cubrir en algún punto las enormes lagunas que se padecían. La obra más importante de Pérez Pujol, su *Historia de la España visigoda*, iba a ser conocida mucho después, sin que esta tardanza y el hecho de haberla dejado incompleta fueran obstáculo para su difusión y utilidad.

Se había intentado dar una visión de conjunto de la historia del derecho, con el fin de facilitar la enseñanza, a través de manuales que pudieran llegar con facilidad a manos de los estudiosos, pero faltando la investigación precisa que los nutriera, el valor que tales obras representaban resultaba poco menos que nulo.

La inquietud de Hinojosa, su labor infatigable, habían de resultar el punto de partida y la orientación indispensables para que la acción del Poder Público, plasmada en el mencionado Decreto, resultara todo lo eficaz que se deseaba. No fué tal eficacia inmediata, pues los encargados de llevarla inmediatamente a la práctica, no obstante la valía de muchos de ellos, carecían de la formación necesaria, salvo distinguidas excepciones, para darse cuenta de la labor a realizar. Pertenecían a una época en la que tales estudios apenas si merecían la atención de unos pocos que vivían al margen de la Universidad. En ésta ninguno de ellos había visto reconocida su importancia más allá de una aburrida introducción a los del Derecho civil. Fué precisa la tenacidad de aquél, su fidelidad a una vocación fuertemente sentida, su esfuerzo constante por superar una falta de preparación, hija de su época, su insaciable inquietud por conocer cuanto el mundo científico europeo iba produciendo en el campo de la historia, su estudio continuo del material del cual podía extraer la luz, y que todo ello fuera plasmándose día tras día, a lo largo de su vida fecunda, en esa inacabable serie de obras monográficas en donde ha ido dando a conocer sus luminosas conclusiones referentes a distintos problemas de la historia jurídica española a lo largo de los siglos. No quedó época en la que su curiosidad no se detuviera, ni quedó aspecto del que no nos dejara prueba de su talento y erudición.

Dos habían de ser las consecuencias de esta obra de Hinojosa: de un lado desarrollar el afán de la investigación, ofreciendo a los que a ella pretenden dedicarse un método y un sistema que hasta entonces no habían sido utilizados en España; y de otro dar a la enseñanza de la Historia del Derecho un contenido científico y consistente que se completa día tras día con las nuevas aportaciones que revisan problemas ya estudiados o dan a conocer aspectos nuevos en los que todavía no se había parado la atención de los estudiosos; puede decirse, sin temor a exagerar, que hoy en las once universidades españolas se explica y estudia esta disciplina tal y como Hinojosa la concibió y conforme a las directrices que él dictara.

Un primer punto sobre el que merece llamarse la atención, por lo que a esta influencia se refiere, es el de la aparición de nuevos manuales. Aun después del esfuerzo de Hinojosa, al publicar el primer volumen de su *Historia del Derecho*, había vuelto a incurrirse en los mismos errores y deficiencias por parte de aquellos autores que en su mayoría ocupaban las cátedras de la asignatura. Podría decirse que desconocían tal esfuerzo o que no se reconocía en él el gran avance que en justicia representaba en el mundo científico español. Las obras de Chapado, Barrio y Mier, Permanyer, Brusi, etc., representan un marcado retroceso, teniendo en cuenta que alguna de ellas fueron publicadas casi veinte años después que aquel meritorio intento.

Había de tardar bastante tiempo todavía en notarse esa influencia, en que surgiera una nueva corriente que, abandonando los viejos y estériles moldes hasta entonces acostumbrados, adopte el sistema y el modo de quien supo iniciar e impulsar renovación tan profunda.

Quien rompe el fuego en este sentido es el catedrático de Historia del Derecho de la Universidad de Zaragoza, don Salvador Minguijón Adrián, quien al ocupar la cátedra, en 1911, inicia la publicación de unos cuadernos², cuyo contenido es divulgado más tarde, en abreviada edición³, y en los que siguiendo las huellas de aquél y "abandonando el camino trillado de los viejos manuales, carentes de todo valor", se pone en contacto con los frutos de la labor realizada hasta entonces por los investigadores españoles y extranjeros, dando acogida en sus

2) *Historia del Derecho español*, cuadernos de varias ediciones. Zaragoza, 1923-1934; doce cuadernos.

3) *Historia del Derecho español*, Barcelona, 1927, 2 vols., Colección Labor, núms. 131-132. Hay ediciones posteriores.

páginas a sus conclusiones, sin prescindir de una labor personal, consecuencia de su estudio y conocimiento de las fuentes del derecho.

Más restringida en cuanto a la materia que estudia, pero de mucho mayor valor por lo que a sus conclusiones se refiere, es la obra del profesor de la Universidad de Madrid, Galo Sánchez. Titular de dicha cátedra, desde la muerte de Díez Canseco, en 1931, constituye Galo Sánchez con Sánchez Albornoz y Ramos Loscertales, el núcleo inicial de los discípulos de Hinojosa, quienes habían de seguir su camino y hacer cristalizar en realidad los proyectos e ilusiones del maestro. Dedicada exclusivamente dicha obra⁴ al estudio de las fuentes, prescindiendo por completo del de las instituciones, traslada a ella su autor muchas de las conclusiones logradas en sus investigaciones sobre las fuentes del Derecho castellano, llenas de interés, sobre todo, por lo que a la debida valoración de las mismas se refiere.

En 1933 publicaba en Salamanca, el catedrático de aquella Facultad, Manuel Torres López, sus *Lecciones de Historia del Derecho Español*, en dos volúmenes, conteniendo el primero una extensa introducción y el estudio de los períodos primitivo y romano, y el segundo el concerniente a la España visigoda. Aunque Torres López no inicia su formación vinculado al grupo que ya puede denominarse "Escuela de Hinojosa", pronto se une a él, y es conforme a su método como él trabaja, contribuyendo como nadie, dado su extenso conocimiento de la bibliografía alemana, a valorar la influencia del elemento germánico en la formación del derecho español, influencia que el propio Hinojosa había destacado en alguno de sus trabajos más importantes.

Un intento audaz y laudable es el que representa la publicación, en 1935, por Román Ríaza, que había sido catedrático en la Universidad de La Laguna, entonces agregado a la de Madrid, y por Alfonso García Gallo, profesor auxiliar en esta última, de su *Historia del Derecho Español*, en la que por primera vez se pretende dar una visión de conjunto de aquélla, teniendo en cuenta todas las épocas y territorios. Obra de juventud, ofrece los naturales inconvenientes que no disminuyen su valor.

García Gallo, ya catedrático de Valencia, inicia la publicación de una obra más importante, en la que se puede descubrir su fiel adhe-

4) *Curso de Historia del Derecho*. Madrid, 1932. Hay ediciones posteriores.

5) *Historia del Derecho español*. Madrid, 1940. En 1943 publica una tercera edición, muy corregida, y que acredita la buena acogida dispensada a las dos primeras.

sión a los principios y sistema que Hinojosa iniciara, al utilizar el material ya elaborado que pueda encontrarse, y al detenerse, al mismo tiempo, a desentrañar, mediante el profundo estudio de las fuentes, aquello que todavía permanece desconocido⁵. Aun no terminada esta obra, y atendiendo a las nuevas necesidades que plantea la aplicación del Decreto de 7 de julio de 1944, reformador de la enseñanza de la Facultad de Derecho, da a la estampa su *Curso de Historia del Derecho Español*, cuyo primer volumen, dedicado a la historia de las fuentes y del Derecho Público, aparece en 1946, anunciando en el prólogo su autor la próxima aparición del segundo, en el que estudiará la historia del derecho privado, penal y procesal. La obra del profesor García Gallo, en la actualidad titular de la Cátedra de Historia de las instituciones políticas y civiles de América, en el Doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, constituye, por lo concienzudo de su elaboración, por el afán que refleja de completar tantos aspectos como hasta ahora se conocían defectuosamente, por lo completo de su referencia bibliográfica, un definitivo avance en esta clase de obras y un motivo de satisfacción para cuantos a estos estudios se dedican.

De más escaso valor son las obras del actual Catedrático de la Universidad de Salamanca, Juan Beneyto Pérez⁶.

No se reduce a esto la labor de los historiadores del derecho español. Han ido mucho más lejos y hoy constituyen un grupo compacto y entusiasta que lleva, en homenaje al que tanto hizo para que a ello se llegara, el nombre del maestro. Los que de él habían recibido inspiración y estímulo serán los que den los primeros pasos para continuar y perpetuar su obra. Galo Sánchez, Sánchez Albornoz y Ramos Loscertales, serán los que en 1924, a los cinco años de la muerte de aquél, inician la publicación del *Anuario de Historia del Derecho Español*, que alcanza rápidamente la máxima consideración entre las publicaciones de su género. Las páginas del Anuario, vinculado ya por su origen a la Escuela de Hinojosa, van acogiendo los resultados de los esfuerzos de los estudiosos; así Sánchez Albornoz publica sus profundos y minu-

6) *Instituciones de Derecho Histórico Español*, ensayos. Barcelona, 1930, tres volúmenes.

Fuentes de Derecho Histórico Español, ensayos. Barcelona, 1931.

Manual de Historia del Derecho. Zaragoza, 1940.

ciosos trabajos sobre la behetría castellana⁷, mientras Galo Sánchez nos da a conocer sus luminosas conclusiones sobre el carácter y elaboración de las fuentes del Derecho castellano durante la Edad Media⁸ y Torres López estudia el origen, naturaleza y organización del Estado visigótico, después de haber publicado otros sobre las iglesias “propias”⁹. Muchos aspectos de la historia de España, estudiados hasta entonces al margen de lo jurídico, van a ser dados a conocer a través del trabajo y esfuerzo de los miembros del grupo: El P. José López Ortiz, catedrático, primero, de la Universidad de Santiago y de la de Madrid, después, se adentra por distintos problemas del derecho musulmán en España¹⁰, al que por otra parte dedica una obra de conjunto, única en la historiografía española¹¹, sin abandonar otros problemas, sobre los cuales deja, en el mismo *Anuario*, pruebas de su erudición y talento¹².

Año tras año van apareciendo nuevos nombres que son la expresión más terminante y definitiva de la vitalidad de la Escuela. García Gallo, discípulo de Galo Sánchez y de Sánchez Albornoz, ya en plena madurez, da a conocer su audaz tesis —de revolucionaria la calificó Paulo Merea—, sobre la aplicación de las fuentes del derecho visigótico¹³. El Catedrático de la Universidad de Barcelona, Luis G. de Valdeavellano, sucesor en la misma de Galo Sánchez, y muy vinculado por

- 7) *Las behetrías. La encomendación en Asturias, León y Castilla*, Vol. I, págs. 158-336.
Muchas páginas más sobre las behetrías. Frente a la última teoría de Mayer sobre ellas. Vol. IV. 6-141.
- 8) *Para la historia de la redacción del antiguo Derecho territorial castellano*, Vol. VI. 260-328.
- 9) *La doctrina de las “iglesias propias” en los autores españoles*. Vol. II, 402-461.
El origen del sistema de “iglesias propias”. Vol. V. 83-217.
El Estado visigodo. Algunos datos sobre su formación y principios fundamentales de su organización política. III. 307-475.
- 10) *Algunos capítulos del formulario notarial de Abensalmin de Granada*. Vol. IV. 319-376.
La recepción de la escuela malequí en España. Vol. VII. 1-167.
La Jurisprudencia y el estilo de los tribunales musulmanes de España. Vol. IX. 213-248.
- 11) *Derecho Musulmán*. Barcelona, 1932.
- 12) *La colección conocida con el título “Leyes Nuevas” y atribuida a Alfonso X el Sabio*. Vol. XVI. 5-70.
- 13) *Nacionalidad y territorialidad del Derecho en la época visigoda*. Vol. XII, 168-264.
Anteriormente: *La aplicación de la doctrina española de la guerra. Datos para su estudio*. Vol. XI. 5-76.
Después: *Los orígenes de la Administración territorial de las Indias*. Vol. XIV. 16-106.

su formación a Sánchez Albornoz, publica una extensa monografía sobre el mercado medieval¹⁴, lo mismo que Beneyto Pérez otra sobre las fuentes del derecho medieval valenciano¹⁵.

Un discípulo de López Ortiz, José Maldonado y Fernández del Torco, que ocupó las cátedras de Santiago y de Valladolid, nos deja en sus páginas una prueba de su sólida preparación como historiador del derecho canónico¹⁶. El también discípulo de López Ortiz y de García Gallo, actual titular de la cátedra de Zaragoza, José Orlandis Revira, plantea y desarrolla, con gran éxito, diversos aspectos de los derechos penal y procesal, revisando muchos puntos a los que el propio Hinojosa había prestado atención¹⁷. Lo mismo ocurre con Ignacio de la Concha Martínez, de la misma procedencia científica y titular últimamente en la Universidad de Valencia, que profundiza sobre el aspecto jurídico de los problemas que plantea la repoblación de la Reconquista, circunscribiéndose al estudio de la "presura", a la que Hinojosa había dedicado algunas observaciones¹⁸.

Font y Rius, discípulo de G. de Valdeavellano, y en la actualidad catedrático de la Universidad de Murcia, publica un interesante estudio sobre los orígenes del régimen municipal en Cataluña¹⁹, y López Amo Marín, discípulo de García Gallo, y titular de Santiago de Compostela, dedica un erudito estudio a la historia de las ideas políticas, a través de la figura de Francisco Eximenis²⁰.

El actual catedrático de la Universidad de Oviedo, Ramón Prieto Bances, que llega a la Escuela de Hinojosa, a través de las orientaciones de D. Rafael de Altamira, al que se debe un original y enjundioso estudio sobre el régimen señorial en los territorios asturianos²¹ y el de

- 14) *El mercado. Apuntes para su estudio en León y Castilla durante la Edad Media*. Vol. VIII. 201-405.
- 15) *Sobre las glosas al Código de Valencia*. Vol. XIII, pág. 136-158.
- 16) *Las relaciones entre el derecho canónico y el derecho secular en los concilios españoles del siglo XI*. Vol. XIV. 227-381.
- 17) *La prenda como procedimiento coactivo en nuestro derecho medieval*. Vol. XIV.
La paz de la casa en el derecho español de la Alta Edad Media. Vol. XV.
El Pseudo-Ordenamiento de Alcalá. Vol. XVII. 683-711.
- 18) *La presura*. Vol. 382-460.
- 19) *Orígenes del régimen municipal de Cataluña*. Vols. XVI. 385-529 y XVII, 229-585.
- 20) *El pensamiento político de Eximenis en su tratado de "Regiment de Princesps"*. Vol. XVII. 5-139.
- 21) *La explotación rural del dominio de San Vicente de Oviedo en los siglos X al XIII*. Coimbra, 1940 .

la de Valladolid, José A. Rubio Sacristán, ofrecen su colaboración a la prestigiosa revista de los historiadores del derecho español ²².

Además del esfuerzo que se refleja en esta breve indicación sobre los trabajos publicados en el *Anuario* por los profesores españoles, todos ellos han ido dejando pruebas de su entusiasmo y preparación, tanto en publicaciones independientes como en revistas universitarias y eruditas.

No queda reducida la enseñanza de la Historia del Derecho Español a la que se imparte desde las cátedras de las once universidades españolas. Con un carácter más limitado en cuanto al alcance de la materia y al número de alumnos que de ellas se benefician, existen en la Universidad de Madrid, en el Doctorado de la Facultad de Derecho, tres cátedras de gran importancia, por lo que a la enseñanza histórico-jurídica se refiere. Son las de Historia de la Literatura jurídica española, establecida en el año 1886, fecha en la que se nombra para desempeñarla a D. Rafael de Ureña y Smenjaud, y de la que actualmente es titular Manuel Torres López; la de Historia de las instituciones políticas y civiles de América, regentada por D. Rafael de Altamira desde su creación en 1914, y en la actualidad por Alfonso García Gallo, y la de Historia de la Iglesia y del Derecho canónico, desempeñada por el P. López Ortiz desde 1914 hasta su designación para la Sede episcopal de Tuy.

Sólo queda para completar esta breve exposición sobre el estado actual de los estudios histórico-jurídicos en España, dar cuenta del importante impulso que han recibido los que concretamente se refieren al aspecto jurídico de la obra de España en América. La Escuela de Estudios Hispanoamericanos, dependiente de la Universidad de Sevilla, ha sido el motor más eficaz para los mismos. Las numerosas e importantes publicaciones ²³, lo mismo que los cursos por ella organizados

22) *Donaciones "post obitum" y "donations reservato usufructo" en la Alta Edad Media de León y Castilla*. Vol. IX. 1-33.

23) Las más importantes, bajo el punto de vista jurídico, son:

PÉREZ EMBID: *El Almirantazgo de Castilla hasta las Capitulaciones de Santa Fe*.

GIMÉNEZ FERNÁNDEZ: *Las Bulas Alejandrinas de 1493 referentes a las Indias y Las doctrinas populistas en la independencia de Hispanoamérica*.
VENANCIO D. CARBO: *La teología y los teólogos juristas españoles ante la conquista de América*.

CONSTANTINO BAYLE: *Influencia de los Dominicos en las Leyes Nuevas*.
MURO OREJÓN: *Las Leyes Nuevas, 1542-1543*.

CÉSPEDES DEL CASTILLO: *La avería en el comercio de Indias y Lima y Buenos*

son el exponente más alto del profundo interés que tales estudios han despertado. Juan Manzano y Manzano, discípulo de Altamira, que representa con García Gallo y de la Concha Martínez, dentro de la Escuela de Hinojosa, la corriente americanista, y titular de Historia del Derecho en la Universidad sevillana²⁴ y los profesores Muro Orejón y Giménez Fernández, son los encargados de las distintas enseñanzas de carácter jurídico dentro de aquélla.

IGNACIO DE LA CONCHA MARTÍNEZ
Catedrático de Historia del Derecho
Ex-profesor de las Universidades de Oviedo y Valencia

México, 1º de abril de 1949.

Aires. Repercusiones económicas y políticas de la creación del Virreinato de la Plata.

DE AYALA DELGADO: *Ideas políticas de Juan de Solórzano y Estudio a la edición de "Servidumbres personales de indios" de Fray Miguel de Agía.*

SCHÄFER: *El Consejo Real y Supremo de las Indias.* El primer volumen de esta obra fué publicado anteriormente por el antiguo Centro de Historia de América.

- 24) Entre los trabajos de más interés publicados por el profesor MANZANO figuran: *¿Por qué se incorporaron las Indias a la Corona de Castilla*, en la Revista de Estudios Políticos, II, 1942, y *Los justos títulos en la dominación castellana de Indias*, en la misma Revista, IV, 1942.
La incorporación de las Indias a la Corona de Castilla, Madrid, 1948.

LA ENSEÑANZA DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LA
UNIVERSIDAD DE PARÍS

Esta enseñanza existe en las facultades de derecho de Francia desde 1882. La Facultad de Derecho de París comprende actualmente una cátedra de historia general del derecho francés (enseñanza de primer año de licencia), una cátedra de historia del derecho privado francés (en doctorado) y una cátedra de historia del derecho público francés (en doctorado).

El primer profesor titular de la cátedra general de historia del derecho francés fué Esmein. Chénon lo sucedió; luego, Olivier-Martin. En historia del derecho privado e historia del derecho público hay que citar los nombres de: Charles Lefebvre. Ernest Perrot, Petot, Grandelaude.

El programa de los cursos es el siguiente:

Licencia de primer año: Historia del derecho francés desde la época romana hasta 1815 (es decir: las instituciones de la Galia Romana. Las instituciones del período franco, de la Edad Media, del Renacimiento y de los siglos XVI, XVII y XVIII, de la Revolución y del Imperio). El profesor trata el conjunto del programa en el curso.

Doctorado: Historia del derecho público: Las fuentes de la historia del derecho. La Reyeceía y el Gobierno Central. La administración regional y local. La Justicia. Las Finanzas. Los Cultos. Las doctrinas políticas. El profesor trata una materia sobre un punto elegido en este programa.

Historia del derecho privado: La familia. El derecho de las personas casadas. El derecho de los bienes. Las sucesiones. El profesor trata un punto elegido por él entre las materias del programa.

Existe además en la Facultad de Derecho de París una cátedra de historia del derecho canónico y del derecho romano de la Edad Media, fundada por Esmein, ocupada después por Génestal de Chaumeil y actualmente por Le Bras.

Programa: Fuentes del derecho canónico: Constitución de la Iglesia. Jurisdicción. Bienes. Matrimonio.

Para tener una idea de conjunto de las publicaciones francesas de historia del derecho, puede recurrirse a la Crónica que publiqué sobre esta materia en los *Annales d'Histoire du Droit* editados en Polonia: *Czasopismo Prawno-Historyczne*, Poznan, 1948, tomo I, bajo el título de *Chronique des travaux d'Histoire du Droit publiés en France du 1er. janvier 1939 au 1er. janvier 1946*, pág. 237-269 (texto en francés).

A fines del corriente mes de noviembre, mi colega Olivier-Martin, miembro del Instituto de Francia, publicará un gran *Manual de Historia del Derecho Francés*, Ediciones Domat, calle Saint-Jacques 160, París V.º. Es la obra más reciente y más completa.

La orientación actual de las investigaciones consiste en multiplicar los estudios de detalle y las monografías para conocer más a fondo cada ramificación de las instituciones públicas y privadas del antiguo derecho francés.

Actualmente se da mayor importancia a la historia de las doctrinas políticas, a la historia de los hechos económicos y a la historia del hecho religioso, susceptible cada uno en su esfera de explicar la evolución de las instituciones y de hacer comprender mejor la causa de sus transformaciones.

La *Revista de Historia del Derecho Francés y Extranjero* (ediciones Sirey, calle Soufflot, París, Vº) da cuenta de los trabajos en curso y de la actividad de la *Sociedad de Historia del Derecho Francés* que agrupa a los investigadores a quienes interesan estas cuestiones.

Indico, finalmente, el nombre de uno de mis alumnos, que es desde hace un año uno de mis jóvenes colegas, Jean Imbert, profesor en la Facultad de Derecho de Nancy, quien se encarga de la recensión de las obras de historia del derecho en lengua española para la *Revista de Historia del Derecho Francés y Extranjero*.

ROBERT BESNIER

Profesor de Historia del Derecho
en la Universidad de París.

París, 2 de noviembre de 1948.

LA ENSEÑANZA DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

Fué en 1939, cuando por primera vez tuve el honor de dictar un Curso, entonces libre, sobre la "Historia del Derecho Español en América y sobre el Derecho propiamente Indiano", en la Universidad Nacional de Colombia y en la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. El Curso de la Universidad fué complementado con un Seminario adjunto sobre la misma materia.

El interés que aquellas lecciones despertaron, no sólo entre los alumnos sino entre los propios profesores y no pocos magistrados y abogados, motivó que el año siguiente se repitiera este curso con carácter obligatorio para los alumnos del 3er. año de la Facultad Nacional de Derecho, y que en 1941 el Consejo Directivo de la Universidad decretase oficialmente la inclusión de esta materia en el *pensum* de estudios académicos.

Esta medida tuvo como consecuencia —dada la legislación universitaria vigente en Colombia— el que todas las Facultades de Derecho del país, tuvieran que incluir en su *pensum* respectivo, la Historia del Derecho Español y la del Derecho Indiano.

La especialización de la materia y la dificultad de encontrar profesores para la misma, hizo que, sucesivamente fuera yo encargado de esta enseñanza no sólo en la Universidad Nacional y en la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, sino también en la Universidad Javeriana, en la Universidad Libre y en el Externado de Derecho de Bogotá.

La responsabilidad docente así contraída y el tratarse de una cátedra de nueva creación, me planteó, ante todo, el problema de la elaboración sistemática de un programa de Curso, adecuado a las conveniencias de los estudiantes americanos.

Yo había regentado en España la Cátedra de Historia del Derecho Español desde el año 1921, en las Universidades de Oviedo, Sevilla y Valencia. Me había especializado, dentro de la materia, en la proyección sobre América del Derecho Español y en la evolución histórica del Derecho Indiano. Había tenido a mi cargo, además, en la Universidad de Sevilla, la organización y dirección del Instituto Hispano-

Cubano (Fundación "Rafael González-Abreu") y del Centro de Estudios de Historia de América.

Pero esta experiencia docente anterior, sólo en parte era aprovechable, ya que no es —o por lo menos no debe ser— lo mismo, explicar Historia del Derecho Español a estudiantes americanos que a estudiantes españoles. A estos últimos les interesan por igual todas las culturas jurídicas peninsulares: lo mismo las hispano-cristianas que las hispano-arábicas; igual la leonesa-castellana, que la aragonesa o la navarra o la catalana. A los estudiantes americanos, por el contrario, les interesa preferentemente el conocimiento de la formación histórica del Derecho Español peninsular que hubo de proyectarse sobre estos países —o sea del Derecho Castellano— y del Derecho propiamente Indiano, o sea del que fué elaborado de manera especial para regir las entonces llamadas Indias Occidentales.

Y todavía, enfocando la cuestión desde otro punto de vista, había que tener en cuenta que así como para los estudiantes españoles sólo cumple esa disciplina una función de alta cultura desinteresada dentro del cuadro de enseñanzas de una Facultad de Derecho, para los estudiantes americanos, se une a esta misma función de alta cultura, otra de carácter estrictamente profesional, pues sobre algunos de estos temas históricos se plantean o pueden plantearse polémicas litigiosas ante los Tribunales de Justicia —por ejemplo sobre Fundaciones y sobre Censos, sobre Tierras baldías o realengas y sobre Minas (problema de la propiedad del subsuelo).

Ateniéndome a estos postulados metodológicos, procuré yo elaborar, tanto el Programa de mi Curso como el de las enseñanzas de mi Seminario. Fruto de las lecciones dictadas en este Curso ha sido mi *Manual de Historia del Derecho Español en América y del Derecho propiamente Indiano*, que tuve el honor de que me fuera publicado en su primera edición por el Instituto de Historia del Derecho Argentino, con un prólogo muy cariñoso del maestro Ricardo Levene.

De las clases del Seminario, orientadas con un criterio teórico-práctico que permite a los alumnos familiarizarse con el manejo de las fuentes legales y doctrinales, han salido ya algunas Tesis Doctorales muy estimables, sobre aspectos diversos del Régimen de tierras y del Régimen fiscal y económico.

JOSÉ M^a OTS

Prof. de tiempo completo de la Universidad
Nacional de Colombia

Bogotá, 23 de marzo de 1949.

LA ENSEÑANZA DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LA
UNIVERSIDAD DE SANTO DOMINGO

La Historia del Derecho ha figurado siempre entre las asignaturas cuyo estudio es obligatorio en la Facultad de Derecho de la Universidad de Santo Domingo, la más antigua de América, ya que su fundación data del 28 de octubre de 1538, mediante la Bula *In Apostolatus Culmine*, de Paulo II.

Esta enseñanza está pautada actualmente por las disposiciones de la Ley sobre enseñanza universitaria del 21 de octubre de 1937, las cuales se encuentran precisadas y vivificadas por las correspondientes ordenanzas expedidas por el Consejo Universitario, en el sentido de combinar adecuadamente la disertación magistral con los trabajos de activación, consistentes en seminarios, investigación y discusión.

El derecho dominicano es único entre los derechos de la América Española, en lo que se refiere a su evolución histórica y, por lo mismo, a su contenido actual. Para convencerse de todo ello basta recordar, en pocas palabras, la sucesión de las etapas más salientes de las mutaciones históricas de la que es hoy la nación dominicana.

La Isla de Santo Domingo fué, en 1492, la primera tierra americana que los españoles descubrieron, y que en seguida conquistaron y colonizaron, y a la cual transmitieron su cultura. La evolución histórica del derecho legislado para su aplicación en la Isla Española, fué, en líneas generales, y salvo ciertas normas de carácter particular, la misma que en los demás países americanos durante el período comprendido entre 1492 y el 3 de junio de 1777, fecha en la cual mediante el tratado de Aranjuez, España cede a Francia la parte occidental de la Isla Española. Un nuevo retroceso de la soberanía española se verifica por efecto del tratado de Basilea del 22 de julio de 1795, por el cual España transfiera a Francia la parte oriental de la Isla, o sea el territorio que integra actualmente la República Dominicana. Este cambio de soberanía no es ejecutado desde el primer momento, sino a partir del año 1802, en que Francia toma efectiva posesión del territorio que adquirió por efecto del tratado de Basilea. La soberanía española sobre la parte oriental de la Isla es recuperada en 1808, no por acción española, sino a virtud del esfuerzo de los propios dominicanos, quienes la "reconquistaron", arre-

batándola mediante acción de guerra de las manos francesas, para retornarla a España. Tras el breve paréntesis de la soberanía francesa entre 1802 y 1808, se reanuda lo que podría llamarse el curso normal de la historia de nuestro país, y vuelve a regirnos el mismo sistema jurídico existente en las demás dependencias españolas de América. Siguiendo la general trayectoria política de los demás países americanos, el pueblo de la parte española de la Isla de Santo Domingo proclama su independencia el 30 de noviembre de 1821, se da una carta constitucional, y se apresta a elaborar su propio sistema jurídico, público y privado. Pero el nuevo Estado sucumbe bajo el peso de la ocupación militar por parte del vecino Haití, que se prolonga de 1822 a 1844, y es en 1844 cuando la nación dominicana puede recuperar el ejercicio de su soberanía, no destruída jurídicamente, sino sólo eclipsada, por la ocupación haitiana. Entre 1861 y 1865 la nación dominicana pierde el ejercicio de sus derechos soberanos, al quedar "reincorporada" a España como una de sus provincias de ultramar. Recuperada de su caída en el año 1865, la nación dominicana disfruta nuevamente, sin tropiezos, de su independencia, hasta que sobreviene, entre 1916 a 1922 la ocupación militar norteamericana, último eclipse de nuestra personalidad de Estado soberano.

El régimen implantado a consecuencia del cambio de soberanía resultante de la cesión a Francia de la parte española de la Isla de Santo Domingo no dejó huellas en nuestra evolución política y jurídica, tanto por su corta duración (1802-1808) como por el hecho de que Francia mantuvo intacta la vigencia del derecho anterior. En cambio, la ocupación haitiana (1822-1844) es un hecho decisivo en la evolución histórica del derecho dominicano, porque nos alejó, por la fuerza de los acontecimientos, de las tradiciones hispánicas, de tal manera que, al resurgir la República en 1844, ya no fué posible reanudarlas. Precisada a darse urgentemente un sistema jurídico, y no pudiendo, por atendibles circunstancias, reimplantar el derecho hispano-indiano, que había mantenido en 1821, la República Dominicana adopta en conjunto los códigos franceses en cuanto a las materias reguladas por ellos, y, en lo demás, elabora legislación más o menos apropiada a las circunstancias, inspirada, en muchos aspectos, en el derecho que nos había regido hasta 1822. A partir de este momento, pues, nuestra legislación civil, comercial y penal es el resultado de una *recepción* de conjunto, y por vía legislativa, de un derecho extranjero, y, sobre esa base, va a perfilarse casi toda la evolución histórica del derecho dominicano.

Los períodos de la reincorporación a España (1861-1865) y de la ocupación militar norteamericana (1916-1922) no tienen honda significación en la historia de nuestro derecho: el primero, porque inmediatamente después del cese de la soberanía española fué restablecido el derecho que regía antes de 1861; el segundo, porque las disposiciones que durante él fueron adoptadas no modificaron sustancialmente el derecho anterior, salvo en algunos puntos aislados.

Frente a esa complejidad de fuentes históricas de nuestro derecho, es imperativo que la enseñanza de la historia del derecho en nuestra Universidad tenga que plantearse una serie de problemas, de carácter general unos, de carácter particular o local otros. Los de carácter general se refieren al fenómeno de la progresiva implantación del derecho indiano en las tierras de América, a sus características, a su significado como conjunto de normas destinadas a regir países disímiles entre sí, por sus razas, sus religiones y sus costumbres, y con economía y ambiente físico muy distintos entre sí y a los del país colonizador. Pero al lado de esos temas de investigación, que nos son comunes con los demás países de la América Española, los dominicanos tenemos ante nosotros ciertos problemas de particular o local significación e importancia, especialmente los que atañen a la presencia del derecho francés, y, en ciertos puntos, del derecho angloamericano, entre las fuentes de nuestro derecho.

Sin salirse del ámbito propio en que debe forzosamente encerrar sus investigaciones, la cátedra de historia del derecho dominicano debe también, y éste es un rasgo particularmente suyo, enfrentarse con el fenómeno de la recepción de derechos extranjeros: del derecho francés en 1845 y de algunas instituciones del derecho anglo-americano durante la ocupación militar norteamericana.

En cuanto al método de su investigación y su exposición, se puede avanzar que la cátedra de historia del derecho dominicano debe reunir estos requisitos: orientarse hacia la exposición de las transformaciones del derecho en sí, preferentemente, que hacia la mera exposición de la cronología de la legislación; combinar, sin embargo, la historia externa con el estudio de la evolución interna de las instituciones; evitar toda confusión entre la dogmática del derecho y la historia del derecho; utilizar en lo posible el estudio de los antecedentes de nuestro derecho como elementos presentes en su contenido actual, o como elementos ya desaparecidos del mismo; insistir, no obstante, de un modo especial, en la importancia particular del derecho indiano, escrito o no escrito,

no solamente en razón de su presencia en nuestra historia, sino también como factor que ha podido subsistir, a veces inconscientemente, en la estructuración de nuestro derecho moderno.

Después de la reorganización de nuestros estudios universitarios en 1937, esta cátedra ha sido confiada, sucesivamente, a los profesores Froilán Tavares hijo, J. Malagón Barceló (auxiliar), Gustavo A. Mejía, y nuevamente al primero a partir de 1948. La bibliografía que le concierne es aun sumamente escasa, igual que la relativa a las otras ciencias jurídicas entre nosotros. Puede citarse la que se menciona a continuación.

Gustavo A. Mejía, *Historia general del derecho e historia del derecho dominicano*, 2 volúmenes, 1942-1943; Gustavo A. Mejía, *El Estado independiente de Haití Español*, 1 volumen, 1938; M. A. Peña Batlle, *Las devastaciones 1605 y 1606*, 1 volumen, 1938; M. A. Peña Batlle, *Historia de la cuestión fronteriza dominico-haitiana*, tomo I, 1946; M. de J. Troncoso de la Concha, *La ocupación de Santo Domingo por Haití*, 1 folleto, 1942; J. M. Ots Capdequí, *El régimen de la tierra en la América Española durante el período colonial* (publicaciones de la Universidad de Santo Domingo), 1 volumen, 1944; J. Malagón Barceló, *El distrito de la audiencia de Santo Domingo* (mismas publicaciones), 1 volumen, 1942. EN LOS ANALES DE LA UNIVERSIDAD DE SANTO DOMINGO: Jesús Vásquez Gayoso, *Apuntes de historia del derecho, sobre diplomática*, 1941, pág. 3; F. Tavares hijo, *Introducción a la historia del derecho dominicano*, 1941, pág. 118; E. Portes Gil, *Evolución histórica de la propiedad territorial de México*, 1944, pág. 118; J. Malagón Barceló y M. Gil Arantegui, *La primera constitución política de la República Dominicana*, 1944, pág. 247; J. M. Ots Capdequí, *Los intereses privados y la intervención del Estado en obra del descubrimiento, conquista y colonización de América*, 1944, pág. 332. EN EL BOLETÍN DEL ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN: Instituto de Investigaciones Históricas, *Período de la reincorporación a España*, 1940, pág. 1; M. A. Peña Batlle, *Cien años de vida constitucional dominicana*, 1944, pág. 289; E. Rodríguez Demorizi, *La Constituyente de San Cristóbal*, 1944, pág. 296. EN LA REVISTA JURÍDICA DOMINICANA: A. E. Alfau, *La organización jurídica y administrativa de la Española*, 1944, pág. 729; M. de J. Viñas, *La condición jurídica de la República Dominicana, al cumplir el primer centenario*, 1944, pág. 761; EN CLÍO, Revista de la Academia Dominicana de la Historia: J. Rivera Reyes,

La Doctrina de Monroe y la reincorporación a España, 1942, pág. 175. En el Boletín de la UNIÓN INTERAMERICANA DEL CARIBE: F. Tavares hijo, *En torno a la naturaleza jurídica de las capitulaciones de Santa Fe*, 1941, pág. 478. En la REVISTA DE DERECHO PROCESAL: F. Tavares hijo, *Esquema histórico del recurso de casación en la República Dominicana*, 1946, primera parte, pág. 389. En la COLECCIÓN TRUJILLO: documentación abundante con respecto a las reformas constitucionales y a la historia política entre 1844 y 1944.

F. TAVARES (HIJO)

*Catedrático de Historia del Derecho
en la Universidad de Santo Domingo*

1949.

EL CENTENARIO DEL CÓDIGO CIVIL DE CHILE

(Los *Anales* de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Chile
y las *Obras Completas* de Andrés Bello)

El Código Civil de Chile, uno de los mejores cuerpos legales americanos, acaba de cumplir cien años. Este acontecimiento ha sido celebrado solemnemente en los círculos jurídicos de la república hermana. Pero no es, sin duda, un suceso chileno, sino americano. El Código Civil de Chile fué de los primeros en surgir en el curso de la dura y erizada empresa de la codificación sudamericana. En nuestro derecho, su influencia se hizo notar de manera insospechada y basta recorrer las páginas de nuestro Código Civil para apreciar la importancia singular que Dalmacio Vélez Sársfield concedió a sus disposiciones, que figuran junto a las legislaciones más avanzadas de la época.

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile edita en esta oportunidad un volumen especial de su órgano periódico *Anales*, dedicado al acontecimiento. Como una adhesión hacia este glorioso centenario, parece necesario no limitarse a la mera enunciación de los trabajos allí publicados, sino espigar de uno y otro algo que nos informe sobre el Código, su época, su autor y colaboradores.

Un decenio después de la emancipación ya se manifestaba en Chile la posibilidad de una codificación de la legislación. Surgieron entonces los proyectos más variados. Hubo quien propuso adoptar los cinco códigos napoleónicos. Hubo también quien sostuvo la necesidad de reunir en adecuados índices la dispersa legislación hispano indiana y la patria, aquella guardada en viejos volúmenes y ésta diseminada en los principales periódicos de la época. Hubo otros que, en defensa del tradicionalismo, abogaron por la reforma de la antigua legislación, simplificando su contenido y su lenguaje, dificultad esta última que cada vez ponía en más serios aprietos a los nuevos juristas. Otros, en fin, más avanzados en sus ideas, hablaban de algo totalmente nuevo.

Mientras las discusiones parlamentarias proseguían en torno a estos proyectos, un caraqueño llegado en 1829 a Chile, empezaba en la soledad la redacción de un proyecto de Código Civil. Y empezaba por el libro "de las sucesiones", pues entendía que era la parte más defec-

tuosa de la legislación civil vigente. El caraqueño era Andrés Bello, que había llegado al país trasandino con el título honroso de haber prestado servicios a Chile en la diplomacia, y que a poco de llegar a su patria adoptiva, se convirtió en un eficaz y asiduo consejero gubernamental. No tardaría Bello en obtener la ciudadanía legal —no fácil de obtener en Chile—, que según la Constitución de 1828 sólo se otorgaba por especial gracia del Congreso. (Es muy interesante al respecto el breve trabajo del profesor Julio Escudero G., *Andrés Bello, chileno legal*, que se publica en estos *Anales*).

Bello llegó después a ocupar una banca en el Senado. Sus trabajos jurídicos se intensificaron cuando fué designado para integrar una Comisión Mixta Legislativa, de la que también formaban parte Mariano Egaña, Manuel Montt y otros.

Largas discusiones iban madurando las ideas. Ciento diez y nueve sesiones de aquella comisión eran índices elocuentes de esa madurez. Bello era el que más trabajaba. El proyecto de Código Civil se publicaba incompleto en el periódico *El Araucano* entre 1841 y 1845. Era un pedido de colaboración para que todos los estudiosos trabajaran y aportaran sus ideas. “Ni debe ser ésta la obra de unos pocos individuos, debe ser la obra de la Nación Chilena”, decía la comisión con toda razón. Se suscitaron entonces algunas controversias, que iluminaron más aún la mente de los codificadores.

Nuevas revisiones y modificaciones. Al fin, en 1853 el Proyecto de Código Civil se imprimió, por disposición gubernativa en cuatro volúmenes. Una nueva comisión volvió a examinarlo e introdujo nuevas e importantes modificaciones, algunas de ellas a solicitud del propio Bello. Después de un segundo análisis, el Proyecto fué impreso nuevamente en noviembre de 1855. En seguida el Congreso lo sancionó. El 11 de diciembre de 1855 fué promulgado, entrando en vigor a partir del 1º de enero de 1857. (La gestación paciente y erudita del Código durante veinte años está historiada en el artículo —publicado en *Anales*— de Sergio Vivanco Patrí, *Génesis del Código Civil*).

El Código Civil de Chile reconoce a un principal autor, don Andrés Bello, y a varios coautores o colaboradores, cuya significación debe también ponerse de relieve. Entre ellos sobresale Mariano Egaña, a quien se señala como autor de importante proyecto, que sin duda influyó en el texto definitivo. (Consultar al respecto —siempre en los mencionados *Anales*— el breve artículo de Aníbal Bascuñán Valdés, *Don Mariano Egaña y el Código Civil Chileno*).

También se ha indicado con acierto la fecunda labor del argentino José Gabriel Ocampo —autor del Código de Comercio de Chile— y la de Manuel Montt, presidente de la República en la época de la sanción del Código. Sobre Ocampo, un contemporáneo suyo ha dicho que “a él se deben las modificaciones casi completas de varios títulos”. (Destacamos el breve estudio de Alamiro de Ávila Martel, *Don Gabriel Ocampo y el Código Civil*, en *Anales*, cit.).

El Código civil chileno —al igual que la mayoría de los sudamericanos— tomó como modelo al Código francés y a los que le siguieron, entre otros el de Holanda, Austria y Luisiana. Gran influencia ejerció, lógicamente, la entonces en vigencia legislación hispano indiana, y también el conocido proyecto de García Goyena.

Según el profesor Pedro Lira Urquieta —colaborador en el número de los *Anales* que comentamos— los principios jurídicos que informaron la obra codificadora fueron cinco: *a*) la omnipotencia de la ley; *b*) la igualdad de todas las personas ante la ley; *c*) la constitución cristiana de la familia y su protección; *d*) el respeto y la ayuda a la propiedad privada, y *e*) la libertad de contratar como norma de creación jurídica obligatoria.

Hacemos también, una mención especial al valor gramatical del Código Civil de Chile, pues Andrés Bello, además de jurista, era un eximio gramático y humanista. En un erudito trabajo publicado en *Anales*, Carlos Vicuña destaca con exactitud el alcance gramatical y jurídico de vocablos utilizados en el Código.

Por último, cabe elogiar la acertada elección de las colaboraciones publicadas en este volumen de *Anales*, pues presentan el raro fenómeno de una perfecta amalgama de los distintos trabajos. De manera que no es difícil afirmar que esta publicación tendrá en el futuro dos funciones trascendentes: servirá para demostrar el fervor de Chile por su pasado jurídico, y cumplirá la tarea esencial de un manual que reúne, en pocas páginas, los antecedentes, génesis y contenido esencial del Código Civil.

La Comisión Editora de las Obras Completas de Andrés Bello, con sede en Caracas, publica en conmemoración del suceso una cuidada edición del Código Civil de Chile. Además del texto legal, transcripto de acuerdo a la primera edición oficial de 1856, se ha insertado al pie de cada artículo una breve reseña de las modificaciones sufridas por los mismos durante la paciente elaboración que le precedió. También se reproducen las notas que Bello introdujo en los distintos proyectos.

En suma, se trata de una obra de envergadura científica, a la cual no sólo deberán recurrir los investigadores de la historia jurídica, sino también los especialistas del derecho civil. La edición lleva una extensa y erudita introducción del profesor chileno Pedro Lira Urquieta, donde aparece el sabio, el jurista, el hombre de letras, el codificador.

VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI

RESOLUCIONES DEL CONGRESO DE JURISTAS DE LIMA (1952)

En el número correspondiente al año 1952 de la *Revista de Derecho y Ciencias Políticas* de Lima se publican los votos, acuerdos y resoluciones adoptadas por el Congreso Internacional de Juristas realizado en esa ciudad al celebrarse el IV Centenario de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Por su especial interés transcribimos a continuación las resoluciones adoptadas por la Comisión de Historia y Filosofía del Derecho de dicho Congreso:

- 1.—Dirigirse a la Comisión de Historia del Instituto Panamericano de Geografía e Historia proponiendo el establecimiento de una Comisión especial de Historia del Derecho;
- 2.—Dirigirse al Instituto Panamericano de Geografía e Historia, Comité de Archivos, a fin de solicitar que actuando como organismo central o coordinador, preconice la unificación del sistema de ficheros, catálogos y divulgación de los fondos de archivos, necesarios para la investigación de la Historia del Derecho, y que al mismo tiempo organice el intercambio de datos, copias, microfilms y otros medios de reproducción de dichas fuentes, persiguiendo una reglamentación uniforme para los investigadores;
- 3.—Sugerir a las facultades de Jurisprudencia de la América Hispánica, que no los tuvieren, la creación de institutos o centros de investigación, y cátedras especiales de Historia del Derecho;
- 4.—Recomendar a las entidades mencionadas en el acuerdo anterior que planifiquen y realicen en común estudios sobre Historia del Derecho Indiano y Derecho Intermedio, y que intercambien los antecedentes y publicaciones que obtuvieren o resultaren;
- 5.—Promover para los efectos del intercambio de antecedentes, la confección por los seminarios e institutos especializados de cada país, de ficheros de bibliografía nacional o regional, según los casos, en materias histórico-jurídicas, ficheros que, confeccionados con técnica uniforme, serán remitidos a las entidades congéneres de Hispano-América, con cargo de reciprocidad;
- 6.—Auspiciar el establecimiento de un Instituto Central de Historia del Derecho que proyecte y realice investigaciones y publicaciones atinentes al proceso histórico del Derecho Hispano-Americano, con la cooperación de las entidades singularizadas en los acuerdos números 1 y 3;
- 7.—Recomendar a todas las facultades de Jurisprudencia de los pueblos de habla española que dentro del campo de los estudios de

Historia del Derecho se conceda una atención mayor a las investigaciones históricas sobre Derecho Consuetudinario;

- 8.—Recomendar, igualmente, que en las colecciones de Documentos para el estudio histórico de las instituciones se incluyan los DIPLOMAS o documentos de aplicación del Derecho;
- 9.—Dirigirse a la Comisión de Historia del Instituto Panamericano de Geografía e Historia, sugiriéndole la conveniencia de que esta entidad patrocine la publicación de una EDICIÓN CRÍTICA —con nutridas notas historiográficas— de la “Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias”, de 1680. Esta edición debería realizarse contando con la colaboración de los especialistas más caracterizados en este orden de estudios, de América y de España.

El Instituto de Historia del Derecho de esta Facultad, fundado hace diez y nueve años con el propósito de intensificar las investigaciones acerca de nuestro pasado jurídico y de estrechar las vinculaciones intelectuales con los demás especialistas de Europa y América, ve con la mayor simpatía la generalización de los fines que motivaron su creación. Desde entonces se ha recorrido un largo camino. Nuestro Instituto ha publicado 50 contribuciones a la Historia del Derecho Argentino y Americano, y en otros países del Continente se han formado núcleos de especialistas como el Instituto Histórico y Bibliográfico de Ciencias Jurídicas y Sociales de Santiago de Chile, que próximamente efectuará su primera publicación.

De llegar a crearse el Instituto Central de Historia del Derecho acordado en el Congreso de Lima, el nuestro prestará su colaboración entusiasta y la experiencia acumulada en estos años de trabajo. Entre tanto, la realización del Primer Congreso Internacional de Historia del Derecho Indiano y Americano que se propone llevar a cabo, brindará la oportunidad necesaria para cambiar opiniones con los profesores e investigadores de historia jurídica, y permitirá adoptar un plan conjunto de trabajo que sirva de base para el organismo proyectado.

CONGRESO IBEROAMERICANO DE MUNICIPIOS (Madrid, 1955)

En respuesta a la invitación formulada por la Comisión Organizadora del Congreso Iberoamericano de Municipios, a realizarse en Madrid durante el mes de junio próximo, el Instituto de Historia del Derecho ha presentado tres ponencias relacionadas con las instituciones indianas, cuyo texto es el siguiente:

PONENCIA SOBRE LA INSTITUCIÓN DE LOS APODERADOS DE CIUDADES

Por Real Cédula de 1519, reiterada en 1528, se autorizó a las ciudades, villas y poblaciones de las Indias a nombrar procuradores ante el Consejo de Indias para que activaran sus negocios y pudieran conseguir sus aspiraciones, y luego se mandó a los virreyes, presidentes y oidores que dejaran en libertad a los cabildos para que éstos dieran los poderes a las personas que quisieran, sin ponerles impedimento alguno.

No obstante que más tarde se dictaron algunas reales cédulas restrictivas en esta materia, continuó desenvolviéndose la institución de los agentes y procuradores de las ciudades, la cual constituye un antecedente político del régimen federativo de América Hispana y de la autonomía comunal.

Teniendo en cuenta tales antecedentes,

El Congreso Iberoamericano de Municipios recomienda

Ahondar las investigaciones sobre la labor realizada por los procuradores de las ciudades americanas y sus relaciones con el régimen federativo indiano en los siglos XVI y XVII.

PONENCIA SOBRE LA INSTITUCIÓN DE LOS CONGRESOS DE CIUDADES

Los Congresos o Juntas de ciudades americanas celebrados en la época hispano-indiana tuvieron gran importancia como medio de tratar los problemas comunes a una misma provincia o región del Imperio.

Tales Congresos se realizaron en todo el Continente, desde Nueva España hasta el Río de la Plata, durante los tres siglos del gobierno

español en el Nuevo Mundo, pues en Venezuela y en el Río de la Plata todavía se citaban tales Congresos en el último cuarto del siglo XVIII para tratar asuntos fiscales y administrativos de la mayor transcendencia, como eran el establecimiento de un impuesto sobre el tabaco o la sisa.

Dada la transcendencia jurídica, social y política que tuvieron los Congresos de Ciudades, es relativamente escasa la bibliografía existente sobre el tema.

Teniendo en cuenta tales antecedentes,

El Congreso Iberoamericano de Municipios recomienda

Intensificar las investigaciones relacionadas con la realización de los Congresos de ciudades de América Hispana y el estudio de las proyecciones que ellos alcanzaron.

PONENCIA SOBRE LA INSTITUCIÓN DE LOS CABILDOS ABIERTOS

La Recopilación de Indias silencia la reglamentación de los cabildos abiertos, pero se refiere expresamente a ellos en dos de sus leyes. En la práctica se convocaron en muchas oportunidades a vecinos caracterizados, la parte principal y más sana de la población como rezaba en las leyes castellanas, con el fin de colaborar en el estudio de problemas importantes que afectaban al común.

Esta institución, que contribuyó a dar una base más popular al gobierno municipal, constituye un valioso antecedente del régimen político de los pueblos americanos, y es digno de un estudio detenido y documentado. Por ello,

El Congreso Iberoamericano de Municipios recomienda

Intensificar las investigaciones acerca de los Cabildos Abiertos y de la labor que se desarrolló en ellos durante todo el proceso de la dominación española.

LIBROS ANTIGUOS DE DERECHO

LA BIBLIOTECA DE UN OIDOR DE LA REAL AUDIENCIA DE BUENOS AIRES

Por JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO

ENTRE algunos viejos papeles pertenecientes al comerciante Bernardo Gregorio de las Heras, que tuvimos oportunidad de adquirir hace varios años en una librería de lance, se encontraba un inventario de la biblioteca del oidor de la Real Academia de Buenos Aires, Francisco Tomás de Ansotegui.

Ansotegui había recibido su título de oidor en 1789, y tomado posesión de su cargo el 6 de abril del siguiente año¹. Ocurrida la Revolución de Mayo, comenzaron bien pronto los rozamientos entre la Junta y la Real Audiencia, hasta que el 22 de junio el gobierno decidió cortar por lo sano y, citando todos los oidores a la Real Fortaleza, los embarcó para España en un corsario inglés, sin permitirles llevar otra cosa que algunas ropas. Los oidores procuraron en toda forma hacerse desembarcar en Montevideo, pero el capitán inglés hizo oídos de mercader—literalmente, pues esperaba obtener ventajas comerciales de la Junta de Buenos Aires— y los llevó hasta las Canarias, desde donde escribieron un largo oficio al Consejo de Regencia en el que narraban sus peripecias². En España consiguió Ansotegui el ascenso a regente de la Real Audiencia de Charcas y el 10 de junio de 1811 puso pie en Montevideo con la idea de dirigirse hasta su nuevo destino³. La guerra, que interrumpía los caminos altoperuanos, le impidió por el momento cumplir con sus propósitos y todavía en mayo de 1814, lo encontramos

¹ RICARDO LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, Buenos Aires, 1946, p. 402.

² R. LEVILLIER, *La Revolución de Mayo juzgada por los oidores de la Real Audiencia de Buenos Aires*, en *Revista de Derecho, Historia y Letras*, noviembre de 1912, t. 43, p. 325.

³ JULIO GUILLÉN, *Independencia de América. Índice de los papeles de expediciones de Indias*, Madrid, 1953, t. I, p. 70.

en Arequipa, esforzandose por llegar hasta Charcas⁴. Desde entonces carecemos de noticias ciertas sobre su suerte: según una nota existente en el expediente, que en seguida citaremos, habría fallecido en medio de la mayor pobreza, lejos de Charcas.

Cuando en junio de 1810 Ansotegui debió partir precipitadamente de Buenos Aires, dejó sus efectos personales al cuidado del comerciante Bernardo Gregorio de las Heras, que continuó con ese encargo hasta que una orden superior lo obligó a ponerlos a disposición del Gobierno, en 1812. Al procederse a la formal entrega de las ropas, muebles y libros del oidor, se levantó el prolijo inventario de la biblioteca que ahora publicamos, tratando en lo posible de completar los títulos y nombres de los autores citados fragmentariamente por el escribiente que lo realizó.

La librería de Ansotegui no sobresale por el número de volúmenes ni por la rareza de sus piezas bibliográficas, y su interés para el investigador actual no deriva de ser una biblioteca extraordinaria, sino justamente de lo contrario. Es la biblioteca de trabajo de un jurista corriente, que carece de pretensiones de bibliófilo, y que sólo aspira a conocer lo fundamenal de su profesión sin el prurito de dominar los ápices del derecho. Son libros de manejo diario, de utilidad reconocida por la mayoría de los abogados de la época y que abarcan todos los temas que solían presentarse ante los estrados de la Audiencia. Es posible que con las obras que contiene no pudiera agotarse el estudio de problema alguno de jurisprudencia, pero sí, que pudiera salirse del paso frente a cualquiera de los problemas prácticos que se ofrecían con mayor frecuencia.

El Alfabeto de Castejón, las obras de Nicolás Antonio y el Diccionario de Cornejo, ayudarían a acrecerse a la cuestión orientando las primeras búsquedas bibliográficas. No faltaban los textos legales de Roma, España e Indias ni las glosas de los comentaristas más conocidos. La relativa abundancia de libros dedicados al derecho canónico y a las relaciones del Estado con la Iglesia, parece señalar la preferencia de Ansotegui por el estudio de estas materias.

Junto a los volúmenes de indispensable consulta para el desempeño de su cargo judicial hay algunos pocos y bien seleccionados libros de política, historia y amena literatura y las obras del Padre Feijóo, infaltables en la biblioteca de todo hombre culto de las postrimerías del

⁴ Archivo del Cabildo Eclesiástico de Sucre (Sucre) 1812-1814, f. 321.

siglo XVIII. En los ratos amargos, abrumado por el constante fluir de los pleitos que llegaban a la Audiencia, Ansotegui abriría los *Discursos críticos*, de Juan Francisco de Castro y meditaría sobre el "borrascoso mar" y "caos de incertidumbres" de la legislación vigente. Pero como para balancear el pesimismo de estas palabras, allí estaban también los infolios de Castillo de Bovadilla, que en levantada prosa exhaltaban el papel del juzgador "que es el más alto de todos los oficios temporales". Alguna obra de medicina elemental, para el cuidado del cuerpo y algún devocionario para el cuidado del alma, completan el elenco.

(1) E. CASTEJÓN, <i>Alfabeto Jurídico</i>	en pergamino	2 tom. ^s en folio	
(2) SOLÓRZANO, <i>Política Indiana</i>	íd.	2 „	f ^o
(3) COBARRUBIAS, <i>Obra Jurídica</i> (Diego Covarrubias de Leiva, operum)	íd.	2 „	f ^o
(4) FARIA, <i>Adicciones al Cobarrubias</i> (Diego Ibáñez de Faria, Additiones, Observationes et notae ad libros variarum resolutionum)	íd.	3 en 2 „	f ^o
(5) SALGADO, <i>Laberinto de créditos</i> (Francisco Salgado de Somoza, Labyrinthus creditorum concurrentium ad litem per debitorem communem inter illos causatam)	íd.	2 „	f ^o
(6) DHO, <i>Suplicacion</i> (Francisco Salgado de Somoza, Tractatus supplicatione ad Sanctissimum a literis et bullis apostolicis in perniciem Rei publicae, Regni, aut Regis aut juris tertii praejudicium impetratis et de earum retentione interim in senatu)	íd.	1 „	f ^o
(7) DHO, <i>Protección Regia</i> (Francisco Salgado de Somoza, Tractatus de regia protectione vi oppressorum appellantium a causis et iudiciis ecclesiasticis)	íd.	1 „	f ^o
(8) VALENZUELA, <i>Consilia Juris</i> (Juan Bautista Valenzuela Velásquez, Consilia sive responsa juris super materias tam ecclesiasticas quam civiles)	íd.	2 „	f ^o
(9) SCHMALZRUEVEN, <i>Juris Ecclesiastice</i> (Francisco Schmalzgrueber, Compendium juris ecclesiastici Francisco Schmalzgrueber, Jus ecclesiasticum universum... in quinque libros)	íd.	5 en 3 „	f ^o
(10) VAN ESPEN, <i>Juris Ecclesiastice</i> (Zegero Bernardo Van Espen, Jus ecclesiasticum universum)	íd.	3 „	f ^o
(11) GREGORIO LÓPEZ, <i>partidas de</i>	íd.	4 „	f ^o

(12) BOBADILLA, <i>Política de</i> (Castillo de Bovadilla, Política para corregidores y señores de vasallos en tiempo de paz y de guerra)	íd.	2	„	f°
(13) <i>Nueva Recopilación y Autos Acordados</i>	íd.	3	„	f°
(14) MOLINA, <i>de Primogenia</i> (Luis de Molina, De hispanorum primogeniorum origine ac natura)	íd.	1	„	f°
(15) PARLADORI, <i>Opera Juridica</i> (Juan Yañez Parladorio, Opera juridica)	íd.	1	„	f°
(16) SCHMIER, <i>In jus Canonicum</i> (Francisco Schmier, Jurisprudentia Canonico civilis seu jus canonicum univrsum)	íd.	3	„	f°
(17) FRASO, <i>de Regio Patronato</i> (Pedro Frasso, De regio patronatu Indiarum)	íd.	2	„	
(18) <i>Cuerpo del Derecho Canonico</i>	íd.	2	„	4º mayor
(19) <i>Leyes de Indias</i>	íd.	4	„	f°
(20) GÓMEZ, <i>Opera</i> (Antonio Gómez, Opera omnia)	íd.	3 en 2	„	f°
(21) GÓMEZ, <i>Leyes de Toro</i> (Antonio Gómez, In leges Tauri commentarius)	íd.	1	„	f°
(22) <i>Ordenanzas del Perú</i> (Tomás Ballesteros, tomo primero de las Ordenanzas del Perú)	íd.	1	„	f°
(23) <i>República de Juan de Bodino</i> (Juan Bodin, De republica libri sex)	íd.	1	„	f°
(24) <i>Política de Villadiego</i> (Alonso de Villadiego Vascañana y Montoya, Instrucción política y práctica judicial conforme al estilo de los consejos, audiencias y tribunales de Corte y otros ordinarios del Reyno)	íd.	1	„	f°
(25) SOLÓRZANO, <i>Emblemata</i> (Juan de Solórzano Pereira, Emblemata centum regio politica)	íd.	1	„	f°
(26) PAZ, <i>Praxis ecclesiastici</i> (Gonzalo Suárez de Paz, Praxis ecclesiastica)	íd.	1	„	f°
(27) COBARRUBIAS, <i>Recursos de fuerza</i> (José de Covarrubias, Máximas sobre recursos de fuerza y protección con el método de introducirlos en los tribunales)	íd.	1	„	f°
(28) AIORA, <i>de Particionibus</i> (Antonio Ayerbe de Ayora, Tractatus de partitionibus bonorum inter maritum et uxorem et filios ac heredes eorum)	íd.	1	„	f°
(29) <i>Biblia Sacra</i>	íd.	2	„	f°
(30) MARIANA, <i>Historia de España</i>	íd.	2	„	f°
(31) <i>Obras de Feijoo</i>	íd.	15	„	f°

- | | | | |
|---|--------------|---------------------|-----------|
| (32) ELIZONDO, <i>Practica Universal</i> , falto del 1º y 2º tomo
(Francisco Antonio de Elizondo, <i>Práctica universal forense de los tribunales superiores de España e Indias</i>) | en pergamino | 6 tom. ^s | en 4º |
| (33) <i>Ordenanzas Grales. de Correo</i> | en pergamino | 1 „ | 4º |
| (34) <i>Indice General de Ordenanzas Militares</i> | íd. | 1 „ | 4º |
| (35) BERARDI, <i>Institutiones Juris Ecclesiastice</i>
(Carlos Sebastián Berardi, <i>Institutiones ecclesiasti</i>) | íd. | 2 „ | 8º mayor |
| (36) BILLET, <i>Gramatica francesa</i> | íd. | 1 „ | 2 regular |
| (37) <i>El Secretario de la Corte</i> | íd. | 1 „ | 8º dho |
| (38) LOCKE, <i>del entendimiento humano</i>
(Juan Locke, <i>Essay concerning human understanding</i>) | rústica | 1 „ | 12 mayor |
| (39) <i>Aventuras de Telemaco</i>
(Fr. Salignac de la Mothe Fénelon, <i>Les aventures de Télémaque fils d'Ulysse</i>) | en pasta | 1 „ | 12º |
| (40) <i>Samana Santa</i> | íd. | 1 „ | 8º |
| (41) AMOROS, <i>Consentim.to Paterno</i>
(Joaquín Amoros, <i>Discurso en que se manifiesta la necesidad y utilidad del consentimiento paterno para el matrimonio de los hijos y otros deudos</i>) | íd. | 1 „ | „ |
| (42) <i>Regla i Instituto.ºn de Estudios</i> | íd. | 1 „ | 8º mayor |
| (43) <i>Diccionario Lengua Castellana</i> | pasta | 1 „ | fº |
| (44) <i>Biblioteca de Dn. Nicolas Antonio</i>
(Nicolás Antonio, <i>Bibliotheca hispana vetus</i>
(Nicolás Antonio, <i>Bibliotheca hispana nova</i>) | íd. | 4 „ | fº |
| (45) MATHEU, <i>de Re criminali</i>
(Lorenzo Matheu y Sanz, <i>Tractatus de re criminali</i>) | íd. | 1 „ | fº |
| (46) <i>Cuerpo del Derecho Civil</i> | íd. | 2 „ | fº |
| (47) <i>Expediente del Obispo de Cuenca</i>
(Memorial ajustado hecho de orden del Consejo pleno a instancias de los señores fiscales del expediente consultivo... sobre el contenido y expresiones de diferentes cartas del Rev. Obispo de Cuenca) | íd. | 1 „ | fº |
| (48) HUGONI, <i>de Juri Belli</i>
(Hugo Grocio, <i>De jure belli ac pacis libri tres</i>) | íd. | 1 „ | fº |
| (49) <i>Indice Expurgatorio</i> | íd. | 1 „ | 4º mayor |
| (50) CAÑADA, <i>Recursos de fuerza</i>
(Conde de la Cañada, <i>Observaciones prácticas sobre los recursos de fuerza: modo y forma de introducirlos, continuarlos y determinarlos en los tribunales superiores</i>) | rústica | 1 „ | fº |

(51) DHO, <i>Juicio civil</i> (Conde de la Cañada, Instituciones prácticas de los juicios civiles así ordinarios como extraordinarios en todos sus trámites según que se empiezan y acaban en los tribunales reales)	íd.	1	„	f°
(52) <i>Instrucción de Intend.tes de Buenos Ayres</i> (Real Ordenanza para el establecimiento e instrucción de Intendentes de Ejército y Provincia en el Virreinato de Buenos-Aires)	íd.	1	„	f°
(53) <i>Cedulario Manuscrito</i>	Pasta blanca	1	„	f°
(54) APUFENDORF, <i>de Jure Nature</i> (Samuel Pufendorf, De jure naturae et gentium)	pasta	2	„	4° mayor
(55) FOUQUET, <i>Remedios</i> . (Madama Fouquet)	íd.	1	„	4° mayor
(56) <i>Diccionario Sejournant</i> (M. de Sejournant, Nouveau dictionnaire espagnol-francois et latin)	íd.	2	„	f°
(57) <i>Historia Universal Politica</i>	íd.	3	„	f°
(58) FLEURY, <i>Historia Ecclesiastica</i> (Claudio Fleury, Histoire ecclesiastique)	íd.	25	„	4°
(59) FEBRERO, <i>Cinco Juicios</i>	íd.	3	„	4°
(60) <i>El Govern.or Cristiano</i> (Fray Juan Marquez, El gobernador christiano deducido de la vida de Moysen)	íd.	2	„	4°
(61) CORNEY, <i>Diccionario Forense</i> (Andrés Cornejo, Diccionario histórico y forense del derecho real de España)	íd.	2	„	4°
(62) CASTRO, <i>Discursos Críticos</i> (Juan Francisco de Castro, Discursos críticos sobre las leyes y sus intérpretes)	íd.	3	„	4°
(64) <i>Ciencia de la Lejislación</i> (Cayetano Filangieri, Ciencia de la lejislación)	íd.	6	„	4°
(65) FLORES, <i>Clave Universal, digo Historial</i> (Fr. Henrique Florez, Clave historial con que se abre la puerta a la historia eclesiástica y política descubriendo las cifras de la chronologia y phrases de la historia para el fácil manejo de los historiadores)	íd.	1	„	4°
(66) <i>El tomo 1° de la Historia del hombre</i>	íd.	1	„	4°
(67) <i>Historia del hombre</i> (Conde de Buffon, Historia natural del hombre [?] Lorenzo Hervás y Panduro, Historia del hombre [?])	íd.	1	„	4°
(68) <i>Ordenanza de Matriculas</i>	íd.	1	„	4°

- | | | | | |
|--|-----------|----|---|-----------|
| (69) WOLFE, <i>Institutiones Jure Nature</i>
(Christiano L. B. de Wolff, <i>Institutiones juris naturae et gentium</i>) | íd. | 1 | „ | 8º mayor |
| (70) <i>Derecho Publico</i>
(José de Olmeda y León, <i>Elementos de derecho publico de la paz y de la guerra</i> [?]) | íd. | 2 | „ | 8º mayor |
| (71) <i>Escuela del Mundo</i> | íd. | 4 | „ | 12º mayor |
| (72) UTHS, <i>Jus Canonicum</i>
(Adán Huth, <i>Jus canonicum ad libros V decretalium Gregorii IX explicatum</i>) | íd. | 2 | „ | 12º dho |
| (73) <i>Compendio de las Partidas</i> | íd. | 4 | „ | 8º mayor |
| (74) AQUAVIVA, <i>Instrucción de Superiores</i>
(Claudio Aquavivae, <i>Instructio pro superioribus ad augendum conseruandumque spiritum in societate</i>) | | | | |
| (75) <i>Examen Gral.</i> | íd. | 1 | „ | 8º |
| (76) <i>Ensayo sobre el hombre</i>
(Alejandro Pope, <i>An essay on man</i> [?]) | íd. | 1 | „ | 12º mayor |
| (77) <i>Salmos de David, falta el 2º tomo</i> | íd. | 2º | „ | 12 |
| (78) <i>La existencia y Saviduria de Dios</i> | íd. | 1 | „ | 12º |
| (79) <i>Colección Gral. de Documentos</i> , 3er. tomo
(Colección general de las providencias hasta aquí tomadas por el gobierno sobre el extrañamiento y ocupación de temporalidades de los regulares de la Compañía [?]) | pergamino | 1 | „ | 4º |
| (80) VINII
(Arnoldo Vinnius, <i>In quatuor libros institutionum imperialium commentarius academicus et forensis</i>) | íd. | 2 | „ | 4º mayor |
| (81) Restablecimiento de la Religion Catolica en Francia, en un <i>Quaderno</i>
(Es una edición de la Imprenta de Niños Expósitos) | rústica | | | |
| (82) <i>Real Cedula de Erección del Consulado de Buenos Ayres</i> , en un <i>Quaderno</i> | íd. | | | fº |
| (83) <i>Un Quaderno de Conclusiones</i> | en pasta | | | |

Buenos Ayres, 22 de mayo de 1812.

CRÓNICA

CONFERENCIAS REALIZADAS EN EL INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO DURANTE EL AÑO 1955

1. — 5 de mayo: Dr. SAMUEL W. MEDRANO, *Las ideas sobre el Poder Judicial en el Congreso Constituyente de 1826.*
2. — 9 de junio: Dr. JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Las ideas jurídicas, económicas y políticas en el Virreinato del Río de la Plata.*
3. — 30 de junio: Dr. RICARDO LEVENE, *Investigaciones acerca del derecho patrio en las Provincias.*
4. — 28 de julio: Dr. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Los Cabildos argentinos* (1a. parte).
5. — 4 de agosto: Dr. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Los Cabildos argentinos* (2a. parte).
6. — 25 de agosto: Dr. JOSÉ TUDELA, *América en los Archivos y Bibliotecas de España.*

VÉLEZ SÁRSFIELD EN LA CULTURA JURÍDICA ARGENTINA

(CURSO DE ALUMNOS, AÑO 1955)

En 1955 se fijó a los estudiantes de abogacía inscriptos en el curso práctico, como tema central de sus investigaciones, la lectura y comentario de los principales textos del autor del Código Civil.

El tema *Vélez Sársfield en la cultura jurídica argentina* se dividió en seis subtemas, que fueron estudiados respectivamente por otras tantas comisiones de alumnos, a saber:

- I. *Vélez Sársfield, diputado al Congreso General Constituyente (1824-1827), y profesor de Economía Política de la Universidad de Buenos Aires.*
- II. *Vélez Sársfield y la reedición de las obras de Manuel Antonio de Castro, de José María Álvarez y de Francisco Javier Gmeiner.*

- III. *Vélez Sarsfield y sus estudios sobre el Derecho Público Eclesiástico (1834-1854).*
- IV. *Actuación de Vélez Sarsfield después de la caída de Rosas. Su designación como redactor del Código Civil.*
- V. *Crítica de Alberdi. Crítica de López y contestación de Vélez Sarsfield.*
- VI. *Obras y escritos sobre Vélez Sarsfield, por Domingo F. Sarmiento, Nicolás Avellaneda, Joaquín V. González, Abel Cháneton y Enrique Martínez Paz.*

En este curso participaron los siguientes alumnos: Darío Mozotegui, Víctor Tau Anzoátegui, Edgardo Alberti, Nidia Pasini, Vilma Gandolfo, Florencio Chiclana, Luis Ratti, Juan Rost Vera, José A. Leunda, Abelardo Levaggi, Vicente Taliereio, Angel Vergara del Carril, José Canabal, Carlos A. Falco, Georgette Grayeb, Iris López Anaut, Carlos J. López, Francisco Ventura, Alberto Avanza, Nicéforo Castellanos, Manuel Horacio Castro, Raúl Quiroga Durand y Julio V. Villafañe.

REUNIONES DEL INSTITUTO

(AÑO 1955)

Conferencias y comunicaciones. — En 1955 se realizaron seis reuniones a cargo de profesores argentinos y extranjeros, con exposiciones y lecturas dedicadas a diversos temas de historia jurídica, cuya lista se da en otro lugar de esta *Revista*, y tres reuniones dedicadas a las notas bibliográficas de los abogados inscriptos en el curso de Doctorado.

Curso de estudiantes. — El 5 de mayo de 1955 se iniciaron las reuniones del curso anual de estudiantes, con veinticinco inscriptos. De ellos, ocho tenían aprobadas diez asignaturas de abogacía, doce habían obtenido sobresaliente en Introducción al Derecho, y se iniciaban este año, y cinco, también sobresalientes, cursaban el segundo año de asistencia. El tema central del curso versó sobre *Vélez Sarsfield en la cultura jurídica argentina*. Las reuniones se realizaron todos los jueves, hasta mediados de septiembre.

Curso de doctorado. — El 12 de mayo de 1955 se iniciaron las reuniones para los abogados que se inscribieron en este Instituto, a fin de cumplir las obligaciones reglamentarias para aspirar al doctorado en derecho. El número originario de inscriptos fué de once, pero sólo seis —José Hermida, Carlos Alejandro Infante, Julio Alberto Marcó, Julio César Levene, José Mauricio Burdman y José Héctor Ledesma— totalizaron más del cincuenta por ciento de las asistencias.

No obstante haber quedado el curso interrumpido a partir del 16 de setiembre, cuatro abogados alcanzaron a presentar sus respectivas notas

bibliográficas: los señores Ledesma, Burdman, Hernida y Levene, ver-sando, respectivamente, sobre *El Derecho Público en las Provincias Argentinas*, de Juan P. Ramos; *Historia de Vélez Sarsfield*, primera y segunda parte, de Abel Cháneton, y *Política Indiana*, de Juan de Solórzano Pereira.

De acuerdo con lo resuelto por las autoridades de la Facultad, los abogados que no cumplieron este último requisito, podrán hacerlo en el momento de presentar la tesis doctoral. Como es sabido, el año lectivo 1955, quedó reducido, como consecuencia de los hechos del dominio público ocurridos en el país.

NOTICIAS DEL INSTITUTO

Visitantes en 1955. (Dres. Ávila Martel, Davis y Tudela). — El 21 de julio de 1955 el Instituto celebró una sesión especial para recibir a los miembros correspondientes doctores ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, catedrático de la Universidad de Chile, y doctor HAROLD E. DAVIS, Decano del Colegio de Subgraduados de la Universidad Americana de Washington.

Después de algunas palabras de saludo del Dr. Levene a los distinguidos visitantes, el profesor Davis hizo una exposición acerca de la historia del derecho en los Estados Unidos de América. Destacó las diferencias entre los sistemas jurídicos vigentes en el país del norte y los sistemas similares de los países iberoamericanos. La tradición estadounidense —afirmó— es invariable en el sentido de no aceptar los códigos en forma lata, pues les interesa primordialmente el caso, la interpretación. Se refirió al espíritu conservador, muy importante en la historia del derecho norteamericano, fundado sobre todo en el propósito de conservación de la unión entre los Estados. En resumen, en cualquier aspecto de la historia de los Estados Unidos puede hallarse detrás de los hechos el sentido y el pensamiento que los inspiran, y el intérprete de la ley se coloca siempre en esa posición, evitando las deducciones lógicas para, por lo contrario, buscar las formas realistas. Son más prácticos que sistemáticos. La doctrina no emerge tanto de la ley como de la interpretación por vía de la jurisprudencia, de modo que existe realmente una filosofía política en el derecho norteamericano, que puede seguirse a través de los fallos.

A continuación se desarrolló un breve coloquio, en que intervinieron los profesores presentes. El Dr. Levene aludió a la significación eminentemente jurídica de la obra de Tomás Paine. El Dr. Ávila Martel trajo a colación algunos aspectos del derecho español contrapuesto al norteamericano y explicó que esas diferencias podrían explicarse porque después de las *Partidas*, el derecho de la Península tiene un origen germánico que subsiste a través de las instituciones. Por su parte, el doctor Mouchet destacó la importancia del "common law" como expresión contrapuesta a las concepciones españolas.

Terminado el acto, los visitantes participaron de un almuerzo en su honor, en el comedor de la Facultad.

—El 25 de agosto de 1955 fué recibido en sesión especial el prestigioso historiador español, doctor JOSÉ TUDELA, quien realizaba una jira de estudios por diversos países de América. El Director del Instituto, doctor Levene, se refirió a la personalidad del doctor Tudela, Director del "Museo de América", de Madrid, y a continuación, el mismo hizo una exposición sobre el tema *América en los archivos y bibliotecas de España*, que fué muy aplaudida.

Estada en Europa del Dr. José M. Mariluz Urquijo. — A mediados de 1955, se trasladó a Europa el jefe de Investigaciones del Instituto, Dr. José M. Mariluz Urquijo, con el propósito de realizar búsquedas en los archivos históricos españoles y franceses. El Dr. Mariluz Urquijo ha investigado especialmente en París, Madrid y Sevilla, completando materiales para diversos trabajos históricos que se propone publicar a su regreso al país, en setiembre de 1956. Con motivo de su partida el Dr. Mariluz Urquijo fué despedido con un almuerzo en el comedor de la Facultad, el 7 de julio.

Congreso Iberoamericano de Municipios, de Madrid (junio de 1955). — El Instituto participó en este Congreso con tres ponencias acerca de los temas: *La institución de los Congresos de Ciudades*, *La institución de los cabildos abiertos* y *La institución de los apoderados de ciudades*.

Publicaciones. — En 1955, el Instituto editó el número 6 de su REVISTA, correspondiente a las actividades desarrolladas en el año anterior.

De acuerdo con un convenio realizado con la Editorial Perrot, en abril de 1956, se dió a conocer, en edición facsímil, la obra de MANUEL J. QUIROGA DE LA ROSA, *Sobre la naturaleza filosófica del derecho*, con noticia preliminar de Ricardo Levene, como volumen IX de la Colección de *Textos y documentos para la historia del derecho argentino*. También se publicó, como segundo número de la *Colección de estudios para la historia del derecho patrio en las Provincias*, el trabajo del doctor MANUEL LIZONDO BORDA, sobre *Nuestro Derecho patrio en la legislación de Tucumán (1810-1870)*, preparado a pedido de la Dirección del Instituto, sobre la base de documentación inédita de los archivos de esa Provincia.

En octubre de 1956 aparece el presente número 7 de la *Revista del Instituto*, que por excepción corresponde a dos años: 1955 y 1956.

Se proyecta dar a conocer en un volumen de la "Colección de textos y documentos", el trabajo *La profesión de fe* y otros escritos de BARTOLOMÉ MITRE, que aparecieron en el diario *Los Debates* en 1852, como adhesión al cincuentenario de la muerte del prócer, que se cumplió en este año. El citado trabajo y los otros artículos y notas complementarias, versan sobre problemas y cuestiones de interés institucional. Reunidos, constituyen una obra orgánica sobre el pensamiento de Mitre, en seguida de la revolución de Caseros, que él comparó con la revolución termidoriana producida a la caída de Robespierre.

Examen de tesis sobre "Los escritos políticos de Mariano Moreno". — La abogada ALMA GÓMEZ PAZ, rindió su examen de tesis para obtener el grado de doctor en Derecho, el 13 de setiembre de 1956, ante el tribunal presidido por el profesor doctor Ricardo Levene, e integrado por los profesores doctores Samuel W. Medrano y Moisés Nilve. La tesis fué calificada con sobresaliente y recomendada al premio "Facultad".

MITRE EN LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

(CURSO DE ALUMNOS, AÑO 1956)

Los ideales de Mayo y de Caseros han sido especialmente estudiados en el Instituto de Historia del Derecho, en los dos cursos a que se hace referencia a continuación: uno, sobre *Mitre, en la historia del derecho argentino*, destinado a los estudiantes que siguen el ciclo anual de investigación, y otro sobre *Historia de las ideas políticas y jurídicas de los hombres representativos de Mayo*, destinado a los abogados que cursan en este Instituto el doctorado.

El plan correspondiente al primero de dichos cursos fué expuesto en la siguiente nota:

Buenos Aires, 28 de agosto de 1956.

Señor Decano Interventor de la Facultad
de Derecho y Ciencias Sociales,
Doctor Don Luis M. Baudizzone.

En otras oportunidades he desarrollado en el Instituto de Historia del Derecho los cursos especiales sobre Dalmacio Vélez Sársfield y Juan Bautista Alberdi. Ahora estoy realizando —de acuerdo con lo conversado con el señor Decano Interventor— el curso sobre "Mitre en la historia del derecho argentino".

Será un homenaje significativo a la memoria de Mitre —en el año del cincuentenario de su muerte— esta contribución llevada a cabo con la colaboración de estudiantes. Tal labor de los estudiantes ha de ser grata a la memoria de Mitre, quien en varios momentos de su intensa vida pública pronunció inspiradas arengas dedicadas a la juventud.

El tema a tratar destaca la personalidad de Mitre desde los puntos de vista político y jurídico, como constituyente, legislador, ministro, gobernador, encargado del Poder Ejecutivo Nacional, Presidente de la Nación y estadista.

Como se sabe el nombre de Mitre se asocia estrechamente a grandes acontecimientos de la Historia Argentina, y a la historia de las instituciones y de las ideas argentinas, ideas políticas, jurídicas y económicas, que interesan principalmente en este curso.

La historia genética del derecho está en la base, y en torno a sus hechos principales se erige la historia sistemática de una época —cada época crea su derecho— que supera, por tanto, la historia meramente cronológica.

El curso especial sobre Mitre, enfocado desde el punto de vista del derecho, tiene la elevada finalidad didáctica de realizar un estudio intensivo a través de las fuentes, es decir la glosa y comentario de textos y documentos.

Los subtemas distribuidos entre los alumnos, organizados éstos en comisiones, son los siguientes:

1. — *Los escritos de la juventud de Mitre desde los puntos de vista jurídico y político.* (Estudiantes: MANUEL HORACIO CASTRO y NICÉFORO CASTELLANO).
2. — *La profesión de fe de Mitre.* (Estudiantes: LUIS FERNANDO BOLH, JOSÉ PATRICIO TORRE y AMADO A. PALEARI).
3. — *El Acuerdo de San Nicolás. Concepción de Mitre sobre la libertad y declaraciones sobre la organización nacional.* (Estudiantes: ALBERTO ALLAMI, ROBERTO CERUTTI, JORGE DREYER y EDUARDO CARRILLO).
4. — *La Constitución del Estado de Buenos Aires de 1854. Concepción de Mitre sobre la preexistencia de la Nación y la unidad política del país.* (Estudiantes: VÍCTOR PAZOS, HILDA RETONDO, JUAN ROST VERA, JORGE F. ANDRÉS y JUAN D. HRASTE).
5. — *Mitre Ministro y Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, y Encargado del Poder Ejecutivo Nacional. Jura de la Constitución Nacional.* (Estudiantes: RICARDO CÓRDOBA, VICENTE GUTIÉRREZ, JUAN CARLOS PRATESI y NILDA ESPINOSA).
6. — *Mitre Presidente de la Nación. La unidad política y la integridad territorial del país.* (Estudiantes: PABLO ERUSALINSKY, BEATRIZ PÉREZ, LEONOR PÉREZ MÁRQUEZ y ADELA MARINOZZI).
7. — *Mitre y las revoluciones políticas, especialmente de 1874 y 1890.* (Estudiantes: ENRIQUE EMILIANI y FRANCISCO VENTURA).
8. — *Los escritos jurídicos y constitucionales de Mitre sobre el Poder Judicial, el derecho internacional americano, cuestiones de libertad de imprenta, el puerto de Buenos Aires y la intervención a San Juan.* (Estudiantes: ANA KORNZAFI, JOSÉ SAVINO, ALBERTO BORLA, OSVALDO BERTELLI, JOSÉ FESCOWICZ y LUIS ANTON).
9. — *Polémicas de Mitre con Vélez Sársfield y Vicente Fidel López, sobre la historia política y jurídica argentina.* (Estudiantes: PEDRO PONS-ESTEL, HORACIO BARBERIS, CARLOS MURPHY y ERNESTO MATRAJT).
10. — *Los estudios de Mitre sobre Moreno y Rivadavia especialmente desde el punto de vista del derecho y de las ideas políticas.* (Estudiantes: JUAN CARLOS ORLANDI, JOSÉ AIDAR, JUANA DEVEALI y MARIA ROSA CECONI).
11. — *La introducción a la "Historia de Belgrano y de la Independencia argentina".* (Estudiantes: RAQUEL ÁLVAREZ, GUILLERMO SOSA, ENRIQUE SCHUTERE, FLORENCIO CHICLANA, ALBERTO SÁNCHEZ CRESPO y HUGO GARCÍA GARCILASO).

12. — *Introducción a la "Historia de San Martín y de la Emancipación Sudamericana"*. (Estudiantes: MARCELINA ANIAGA, MARTHA OLIVEROS, EDGARDO ALBERTI y ARNOLDO SIPERMAN).

Tal es el trabajo que estamos realizando, utilizando las fuentes y la bibliografía sobre la materia, así como también la labor complementaria que se cumplirá en los archivos, especialmente en el Museo Mitre, que conserva la valiosa documentación del prócer.

Solicito al Señor Decano Interventor quiera resolver favorablemente el pedido que le formulo para publicar en la serie de *Textos y documentos* que edita el Instituto de Historia del Derecho un volumen sobre "Profesión de fe", de Mitre y sus artículos publicados en "Los Debates de 1852, que exigirá la suma de m\$ⁿ. 12.000 aproximadamente.

Saludo al señor Decano Interventor con distinguida consideración.
RICARDO LEVENE, *Director del Instituto*.

HISTORIA DE LAS IDEAS POLÍTICAS Y JURÍDICAS EN LOS HOMBRES REPRESENTATIVOS DE MAYO

(CURSO DEL DOCTORADO, AÑO 1956)

Los abogados inscriptos en este curso y los temas de sus respectivos trabajos son:

1. — EDMUNDO GOMEZ, *Las ideas políticas y jurídicas de Rivadavia en el Primer Triunvirato*.
2. — ELSA PANIZZA, *Las ideas políticas y jurídicas de Rivadavia en el Primer Triunvirato*.
3. — ANTONIO MATOS, *Las ideas políticas y jurídicas del "Plan" atribuido a Mariano Moreno*.
4. — JULIO A. MARCO, *La sociabilidad argentina, según Mitre*.
5. — ADRIAN CASTRO VILLAMAYOR, *Las ideas políticas y jurídicas de Mariano Moreno*.
6. — EDUARDO GARCIA HARTOG, *El pensamiento político y jurídico del Deán Funes en las primeras Constituciones argentinas*.
7. — ABELARDO LEVAGGI, *Las ideas políticas y jurídicas del canónigo Juan Ignacio Gorriti*.
8. — CLAUDIO TERRAGNO, *Las ideas económicas de Mariano Moreno*.
9. — SERAFIN PEREZ AZNAR, *Las ideas económicas de Manuel Belgrano en la época de la Revolución de Mayo*.

XX ANIVERSARIO DEL INSTITUTO

A fines de 1956 el Instituto de Historia del Derecho cumple veinte años de existencia. Fué creado por decreto del Consejo Superior de la Facultad el 4 de noviembre de 1936, de acuerdo con un proyecto del profesor doctor Ricardo Levene (v. referencias, en la primera edición del Instituto: ANTONIO SAENZ, *Instituciones elementales sobre el Derecho Natural y de Gentes*, página ..., Buenos Aires, 1939).

Este centro de estudios comenzó sus actividades el 1.º de enero de 1937. Sus primeros diez años de labor se hallan registrados en el folleto N.º XVIII de la serie *Conferencias y Comunicaciones*, aparecido en 1947.

NOTICIAS DE LA FACULTAD

Reorganización de la Dirección de Publicaciones de la Facultad de Derecho. — Fué aprobada la resolución que estructura la Dirección de Publicaciones de esta Facultad, estableciéndose en la misma que serán funciones de dicha Dirección publicar:

a) Todos los trabajos científicos que determine el Consejo de la Facultad o la Dirección de Publicaciones; b) Una revista que se denominará *Revista Jurídica de Buenos Aires*; c) Una *Guía Anual*; d) Un *Boletín Informativo*; e) Toda otra publicación, periódica a no, que se reputé necesaria para el mejor cumplimiento de los fines científicos de la Facultad.

La Dirección de Publicaciones estará integrada por un Consejo, compuesto de cuatro profesores, dos egresados y dos alumnos; un Director; un Subdirector; un Secretario y un cuerpo de redactores.

La *Revista Jurídica de Buenos Aires* se publicará trimestralmente, teniendo por objeto la difusión de trabajos científicos, notas y comentarios sobre legislación bibliografía, jurisprudencia, especializándose en los problemas jurídicos y sociales del país. El Director y el Subdirector de Publicaciones lo serán también de la Revista, creándose además un Consejo de Redacción.

Revista Lecciones y Ensayos. — Se ha resuelto editar una publicación periódica con el objeto de publicar: a) Los trabajos de los diferentes Institutos de esta Facultad; b) Los estudios jurídicos realizados por egresados o alumnos; y c) La crónica de la Facultad y otras universidades nacionales o extranjeras. Se publicarán además las conferencias, clases, comentarios, artículos de profesores, información jurídica, profesional o judicial. Contará con una sección de cultura jurídico-profesional general.

Esta publicación estará a cargo de un Director, un Subdirector y seis redactores, todos estudiantes. Tendrá un Consejo Consultivo integrado por tres profesores, que será presidido por el Director de Publicaciones, bajo cuya responsabilidad directa estará la Revista.

Institutos de la Facultad. — Los directores y subdirectores de los Institutos de Investigación de la Facultad son:

DERECHO CIVIL. *Director:* Dr. José M. Saravia; *Subdirector:* Dr. Julio Dassen.

DERECHO COMERCIAL Y DE LA NAVEGACION. *Director:* Dr. Agustín N. Matienzo.

DERECHO COMPARADO. *Presidente* de la Comisión Organizadora: Dr. Enrique A. C. Aztiria.

- DERECHO INTERNACIONAL. *Director*: Dr. Isidoro Ruiz Moreno.
- DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA. *Director*: Dr. Jorge E. Coll; *Subdirector*: Dr. José M. Paz Anchorena.
- DERECHO POLÍTICO, CONSTITUCIONAL Y DE LA ADMINISTRACIÓN. *Subdirector*: Abogado Jaime Perriault.
- DERECHO PROCESAL. *Director* (interino): Dr. José M. Saravia; *Subdirector*: Dr. Carlos A. Ayarragaray.
- DERECHO SOCIAL. *Director*: Dr. Juan D. Pozzo; *Subdirector*: Dr. Enrique Fernández Gianotti.
- FILOSOFIA DEL DERECHO. *Director*: Dr. Ambrosio L. Gioja.
- HISTORIA DEL DERECHO. *Director*: Dr. Ricardo Levene.
- ENSEÑANZA PRACTICA. *Director*: Dr. Mario A. Oderigo.

BIBLIOGRAFIA

EL CURSO DE HISTORIA DEL DERECHO, DEL PROFESOR CHILENO ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL

El *Curso de Historia del Derecho*, cuyo primer tomo acaba de publicar en Santiago de Chile el doctor Alamiro de Ávila Martel, proyecta en sus páginas la autoridad científica de su autor¹.

La jerarquía de esta labor intelectual se explica por sus ideas directrices y por los elementos originales de que se sirve su autor en la sistematización del saber histórico.

Un libro de esta naturaleza no se logra plenamente sino con la posesión de las cualidades acendradas que sólo da la erudición y la técnica aplicada a la investigación.

Es que en la personalidad del doctor Ávila Martel están identificados el historiador y el profesor de derecho, correspondiendo afirmar con Ortolan que todo historiador debe ser juriconsulto y todo juriconsulto, historiador.

En el primer párrafo el doctor Ávila Martel trata las cuestiones fundamentales del concepto y evolución de la ciencia histórica, y después de analizar algunas definiciones dice con claridad que el objeto de la historia no es otro que el conocimiento del pasado humano y la averiguación de la verdad sobre ese pasado, pero contando con un método propio y una técnica rigurosa. De este modo el doctor Ávila Martel califica entrañablemente la naturaleza del conocimiento histórico, que es de carácter científico, cuyo vigor está en la utilización de las fuentes del conocimiento histórico, restos y tradiciones (que se debe distinguir de las fuentes de producción de derecho) y en la aplicación de la crítica histórica, en sus dos expresiones inconfundibles, externa o de autenticidad e interna o de veracidad.

Es acertada la advertencia del doctor Ávila Martel de que se ha desvirtuado la concepción de Leibnitz (1646-1716) y de que debemos volver a las ideas fundamentales que sustenta. Observa que no es posible diferenciar en la historiografía, la historia narrativa, la pragmática y la genética, como si fueran etapas evolutivas, pues que a menudo las tres formas coexisten en una misma creación histórica. Además, la concepción vertebral de Leibnitz sobre la historia del derecho consiste en considerarla como "historia de todo el movimiento social de un pueblo en tanto que las ideas y los hechos que lo constituyen se tradu-

¹ ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL: *Curso de Historia del Derecho*, Tomo I. Santiago de Chile, 1955, 343 págs.

cen en la legislación"; concepto amplio que afirma la necesidad de estudiar todos los hechos, cualquiera fuera su naturaleza, que tuvieran repercusión en la legislación, pero concepto restringido en cuanto sólo se refirió a la repercusión que tendrían los hechos en la legislación principalmente y no en todo el derecho. Tal orientación del pensamiento sufrió una notable variante en los sucesores de Leibnitz, en Heineccio (1661-1741) y expositores de la escuela histórica, que separaron profundamente el estudio de las fuentes del de las instituciones rompiendo la unidad de las partes de un todo orgánico. Se sabe que no existe una diferencia científica entre ambos aspectos de la historia del derecho. Pero la distinción tiene su importancia didáctica, porque impulsa metódicamente las investigaciones históricas comenzando por las fuentes de producción del derecho y sus relaciones con los sucesos político y sociales, para conocer en seguida el origen y el proceso de las instituciones jurídicas, en series ordenadas, fijando sus momentos principales y su desarrollo sucesivo que explican su estado actual. Este criterio general sirve de fundamento para proyectar el plan de periodificación del desenvolvimiento histórico, es decir, la Historia del Derecho dividida en períodos, porque cada uno de ellos, delimitados objetivamente, crean su derecho. Con todo acierto el doctor Ávila Martel aborda el tema de las ciencias concurrentes de la historia, uno de los antecedentes —dice con razón— que marcan las vicisitudes de la historia hasta llegar a adquirir el rigor científico a que ha arribado.

Señala asimismo el significado de la técnica, o medios prácticos con cuya ayuda realiza el doctor Ávila Martel sus investigaciones históricas, y enseña a sus alumnos. Esta técnica se divide en cuatro momentos bien caracterizados: planteamiento provisorio, fuentes o heurística, clasificación definitiva de los materiales y la exposición.

Es notable el capítulo IV sobre historia de la historiografía jurídica, por la riqueza de datos que contiene y el orden seguido en su exposición, partiendo de la antigüedad y el examen crítico del contenido de las obras.

De los resultados de este estudio, destaca a Aristóteles como padre de la Historia del Derecho (384-322 a. de C.) con su obra *Constitución de Atenas*, la última obra de Aristóteles e inconclusa, descubierta hace sesenta años. Comprende dos partes, ambas de gran interés: en la primera examina los cambios del derecho público ateniense desde el siglo XII hasta el IV antes de Jesucristo, a través de once variaciones, y en la segunda parte expone la constitución en vigor en tiempos de Aristóteles.

Se refiere el doctor Ávila Martel a la bibliografía y fuentes utilizadas por Aristóteles en este libro, entre las cuales enuncia a los historiadores del siglo V, Herodoto y Tucídides, y a autores de crónicas locales, señalando el hecho de que había realizado investigaciones en los archivos, utilizando leyes y decretos auténticos, en busca de la verdad. No sólo se hace mención de fuentes, sino crítica de las mismas. A los autores que no reconocen importancia a esta obra de Aristóteles, el doctor Ávila Martel contesta afirmando que se trata de una obra especial y que no

es una de las muchas que recopiló Aristóteles con sus discípulos para preparar *Política*.

A continuación menciona el doctor Ávila Martel otra obra de la antigüedad, relacionada con la historia jurídica, de Sexto Pomponio, y hace lo propio de autores de la Edad Media como Gregorio de Tours (siglo VI), San Isidoro (siglo VII) y el hispano-árabe Alioxan, del siglo X y de los pertenecientes a la escuela de los glosadores. Cuidada atención dedica a la historiografía de los derechos nacionales, con el nuevo concepto de la historia del Renacimiento, al abandonar la idea universalista medieval, limitando el campo histórico a las naciones. Trata el doctor Ávila Martel la historia del derecho en Alemania, Holanda, Inglaterra, Francia e Italia. Muy especialmente se ocupa de España, hasta Eduardo de Hinojosa y la moderna escuela española de Historia del Derecho y a continuación lo hace de América. Con respecto a la Argentina, el doctor Ávila Martel, juzga con generosidad —que en mucho estimo— la labor del suscripto en la materia.

La primera parte de la historia del derecho español, en la obra del doctor Ávila Martel comprende los capítulos dedicados a la Prehistoria y Protohistoria jurídicas. España romana, España visigoda y el Islam español, dando información documentada de cada uno de esos períodos y una visión panorámica de los mismos.

Considera útil el autor, la distinción entre Prehistoria y Protohistoria, dando a esta última el sentido que tiene en el concepto de los arqueólogos para quienes se inicia la Protohistoria en España con las colonizaciones de los pueblos históricos, fenicios, griegos y cartagineses. La tabla cronológica de la Prehistoria jurídica española (1100 a. de C.-218 a. C.) está trazada por el doctor Ávila Martel con sumo cuidado.

A partir del capítulo II sobre la España romana, el autor abunda en temas sobre la historia externa, como la conquista de España por Roma, la romanización de España, la entrada de España en el sistema de la economía mundial, la organización social y la cultura y en temas sobre la historia interna, como el sistema jurídico de la España romana, las fuentes del derecho (la ley, la costumbre, la ciencia), la estructura política hispano-romana, la organización administrativa, las instituciones Hispano-romanas de derecho privado. Termina esta parte, como la anterior, con la tabla cronológica de la historia jurídica de la España romana (218 a. de C.-409).

La España Visigoda, de que trata el capítulo III, comienza adoptando la división tripartita sobre la Edad Media Española, entre Temprana, Alta y Baja Edad Media, en que la primera citada coincide con el período visigótico hasta la invasión árabe en 711. En cuanto a la Alta y Baja Edad Media españolas presentan, como se sabe, las dos fases de la España cristiana y la España árabe. Corren entre el 711 y el 1212, esta última la fecha de la batalla de las Navas de Tolosa y la etapa de la Edad cristiana (1212-1492) que realiza la Reconquista hasta la formación de los reinos de León, Castilla y Aragón.

Sobre la historia externa, el doctor Ávila Martel estudia las grandes invasiones, la decadencia y ruina del Imperio Romano, los suevos, vándalos y alanos en España, los visigodos, el reino Tolosano, el reino

Toledano, el sistema económico y social de este período, la cultura, y sobre la historia interna, se refiere a las bases del sistema jurídico, fuentes del derecho, las leyes, la legislación canónica, la costumbre, la agrupación política del reino visigodo, las instituciones del Derecho Privado, el derecho y procedimientos penales. Termina esta parte con la tabla cronológica de la historia jurídica de la España visigoda.

El capítulo final de este tomo I, versa sobre el Islam español, al que dedica casi cien páginas nutridas en el estudio de sus fuentes y bibliografía. Comienza con la historia externa, los árabes, Mahoma y la religión musulmana, la conquista de España, el Califato de Córdoba, los reinos de taifas, almoravides y los almohades, la baja Edad Media islámica, y los sistemas social, económico y cultural y por último el legado islámico y su influencia.

A continuación se refiere a la historia interna, tratando el sistema jurídico musulmán, fuentes del derecho, la ciencia del derecho y las escuelas jurídicas, la organización política y administrativa, el derecho penal y las instituciones del derecho privado, terminando, como en los capítulos anteriores, con la tabla cronológica de la historia jurídica del Islam español.

Este libro representa una valiosa contribución a la historia del derecho en general—su concepción y naturaleza— y especialmente a la historia del derecho español.

Su autor ha revelado en él las grandes cualidades de un expositor metódico, y de un investigador que ha penetrado, con probidad intelectual, mediante el análisis y la crítica, en fuentes y bibliografía antiguas y modernas.

Se trata, pues, de una síntesis vigorosa destinada a profesores y estudiantes que mucho contribuirá en las Universidades Hispanoamericanas, a difundir su estudio y a alentar las investigaciones sobre esa noble ciencia del espíritu humano y de sus vastas y perdurables creaciones, que es la Historia del Derecho.

RICARDO LEVENE

COLABORACIÓN INTERNACIONAL EN TORNO DE LA HISTORIA DE AMÉRICA

En el Boletín de la *Academia Nacional de Historia de Quito* (Vol. XXXIV, julio diciembre de 1954, N.º 84) se inserta un importante estudio del historiador Silvio Zavala sobre *Colaboración internacional en torno de la Historia de América*, en el que se exponen reflexiones de valor trascendente y se destacan las características de nuestra época que tienen los proyectos internacionales de Historia.

La Comisión de Historia del Instituto Panamericano de Geografía e Historia, que preside el historiador Zavala, se ocupa del Programa de Historia de América que patrocina la citada Comisión, Programa que fué llevado y discutido en la Asamblea de Santiago de Chile, del Instituto Panamericano en 1950.

Al tratarse los problemas previos de Metodología, se estudiaron las relaciones de la Filosofía y de la Historia. ¿Puede hablarse de una Historia de América sin esclarecer la unidad de valores de los Pueblos del Nuevo Mundo? ¿No se debe comenzar por una investigación filosófica acerca de aquéllos en que puede descansar la unidad de la historia americana?

Dice con razón el historiador Zavala, que en el mundo contemporáneo el filósofo se siente llamado a esclarecer el sentido de la Historia y a su vez el historiador impregna la filosofía de su método histórico y la atrae hacia la historia más bien que a la continuación de los sistemas abstractos de pensamiento que prevalecieron antes.

En esta contribución trátase asimismo, de la ampliación del campo de la historia, de la unificación metodológica y de la existencia de una Historia común americana.

En dos ocasiones se han examinado los trabajos presentados sobre el Programa de Historia de América: en Washington, en diciembre de 1952 y en La Habana, en enero de 1953.

En esta última reunión se discutió el tratamiento histórico del pasado indígena y el grado en que la coordinación podía llevarse a efecto, durante la dominación española. Con respecto al período nacional se trató de reducir la exposición narrativa, prefiriéndose un método analítico-sintético y se resolvió la cuestión acerca de los períodos en que es posible encuadrar la historia de los países libres de América.

Por su interés, se transcriben a continuación los cuatro períodos y sus correspondientes características:

“I. La Independencia: 1778 - 1830.

“Se divide en etapas pre-revolucionarias, revolucionarias y post-revolucionarias, según el orden en que se producen los hechos en las distintas regiones. Se caracteriza la época también por lo siguiente: en lo intelectual, influencia de la ilustración, y en la parte incluida en el siglo XIX asimismo del liberalismo y del prerromanticismo. En lo económico se abren camino las ideas del comercio cada vez más libre y la influencia de las fuerzas del capital comercial de las potencias del oeste de Europa. Coincide con la época revolucionaria y contrarrevolucionaria europea. En lo político es época de desarrollo de las corrientes republicanas y antimonárquicas en general.

“II. La consolidación de las Naciones Americanas: 1880 - 1870.

“Se divide en períodos de dominación de la idea nacional y de las fuerzas localistas. Incluye guerras y conflictos internacionales (definición de fronteras) y civiles en que combaten las ideas de federalismo y centralismo, liberalismo y conservadorismo, los intereses de las capitales y de las provincias; y, al final del período, queda prevenida a través de esas luchas la forma política de los gobiernos y termina la época de intervenciones europeas y de guerras civiles. En lo económico se caracteriza por la preponderancia de la Gran Bretaña y su capital y comercio y el desarrollo a base de nuevos productos del comercio trasatlántico. Fortalecimiento de intereses oli-

“árquicos tanto latifundistas como comerciales. Gran diferenciación entre ciudad y campiña.

“III. El crecimiento de la variación entre los países americanos: 1870 - 1910.

“En este período se produce una fuerte división entre a) países que crecen en poder económico, militar y político, que se estabilizan y ejercen presión sobre sus vecinos, que desarrollan sus economías a base de la técnica moderna, sea la agricultura, la minería o la industria (habiendo mucha variación en el grado de esto), que transforman sus comunicaciones por la construcción de ferrocarriles, que reciben grandes inversiones de capital extranjero, y fuertes contingentes (salvo México) de inmigrantes de Europa; y b) países que quedan al margen de estos acontecimientos o que son someramente influenciados por estas tendencias (generalmente en la región tropical del continente).

“Es período de auge de la influencia del capital industrial y financiero de Europa (empieza el de E. U. A.), del positivismo en lo intelectual (en E. U. A. varado por el movimiento pragmático), y en la literatura del criollismo y, al final, de la corriente modernista.

“IV. Una nueva época revolucionaria en América: 1910 - 1950.

“Aparecen nuevas fuerzas sociales que se expresan por medio de revoluciones sociales y movimientos de reforma revolucionaria.

“Estas revoluciones son de izquierda o de derecha, pero casi todas son nacionalistas y buscan la incorporación de las masas a la vida política y social de cada nación. Estas corrientes son magnificadas por las dos guerras mundiales y las crisis económicas, especialmente la del año 1930. En la cultura es período de experimentación y multiplicación de escuelas. Luchan ideas de colectivismo de derecha y de izquierda. En lo internacional es período de rápido crecimiento del poder de los Estados Unidos y disminución de la influencia política y económica de Europa. Crecimiento de las relaciones económicas y políticas interamericanas. Avance de las comunicaciones terrestres (automóviles, caminos), y aéreas, radio, etc.

“Estas periodizaciones fueron revisadas en La Habana llegándose a un acuerdo general”.

Como dice el doctor Zavala, aun queda mucho por hacer, pero los resultados del trabajo emprendido son alentadores como expresión del progreso de los estudios históricos en América.

R. L.

R. A. HUMPHREYS, *William Robertson and his "History of America"*, Londres, 1954.

RECUERDA el autor —catedrático de Historia Latinoamericana en la Universidad de Londres— las dos obras clásicas que existen en idioma inglés sobre la conquista española de América: la de Prescott, que a pesar de haber sido escrita hace más de un siglo es todavía irremplazable, y la de William Robertson, aparecida en 1777

Robertson había producido gran admiración en su tiempo por su *Historia de Escocia durante los reinados de la Reina María y del Rey Jacobo VI* (1759). A esta obra le siguió la *Historia del Reinado del Emperador Carlos V*, que hizo famoso en toda Europa al entonces cronista oficial de Escocia y "principal" de la Universidad de Edimburgo. Su tercera gran producción histórica fué la *Historia de América*.

Para juzgar debidamente a esta última debe pensarse que se trata de la visión de los hechos producidos en el Nuevo Mundo, considerados desde Europa. En cierto modo fué originada como "subproducto" de su trabajo sobre Carlos V. Al examinar la formación intelectual de Robertson, afirma Humphreys que le atraía a este autor más que la lectura de estudios históricos, la de textos clásicos. Se refiere a aquellas dos obras que precedieron a la *Historia de América* y destaca la profunda impresión que ellas causaron en sus contemporáneos. David Hume, Horacio Walpole, Lord Chesterfield y Gibbon tributaron a Robertson los más encendidos elogios por su *History of Scotland*, cuya primera edi-

ción se agotó completamente en sólo un mes. El interés de Robertson se dirigió prontamente hacia un campo más amplio que el del territorio natal, y fué así como se consagró al estudio del siglo XVII europeo, período en el cual "las potencias de Europa, según expresión de Robertson, se constituyeron en un gran sistema político". En la extensa introducción a la *Historia de Carlos V* descubre Humphreys indicios del interés de Robertson por la historia de América. Ocho años después de aquella obra aparecía esta última, y antes de que hubieran transcurrido doce meses de la declaración de independencia norteamericana. No fué, dice Humphreys, el libro que había previsto escribir Robertson. Su propósito inicial había sido el de estudiar la evolución de Hispano-América, y también el desarrollo de las colonias inglesas y portuguesas. Pero juzgó conveniente esperar un poco más hasta ver en qué quedaba el "fermento" estadounidense, la reaparición de un gobierno regular... Sería entonces el momento de volver sobre las páginas que ya tenía escritas. Pero la reacción norteamericana no se produjo, al menos en el sentido que esperaba Robertson, y éste no volvió a revisar esa parte del libro original. La *Historia de América* resultó, en consecuencia, nada más que la *Historia de Hispano-América*, y "más particularmente, una historia de Hispano-América en la gran época del descubrimiento y la conquista, la parte más espléndida, según la llamó Robertson, de la historia americana".

El profesor Humphreys reseña otros trabajos que precedieron en su época a la aparición de aquella

obra (*A Concise History of the Spanish America*, del Dr. John Campbell, 1741; el excelente *Account of the European Settlements in America*, atribuido a Edmund Burke, 1757; los *Viajes a Sud América*, de Antonio de Ulloa y Jorge Juan, y la popular *Histoire philosophique et politique* del abate Raynal, obra esta última, dice, de un "excesivo contenido de ficción" (p. 16).

Robertson mencionó sus propias fuentes, y juzgó a los primeros cronistas e historiadores españoles de la época. De Garcilaso de la Vega opinó que era incapaz de distinguir entre "lo que es fabuloso y lo que es cierto". La bibliografía —libros y manuscritos— que formó aquel historiador llegó a constituir una valiosísima colección de 269 volúmenes. Sus afanes de investigador se revelan en el empeño que puso, por ejemplo, en hallar en la Biblioteca Imperial de Viena la primera carta dirigida desde Nueva España a Carlos V por Hernán Cortés, que sigue perdida, pero en cambio de lo cual descubrió otros preciosos documentos. El resultado fué, dice Humphreys, "la primera historia moderna de Hispano-América".

Si el tiempo ha venido a destruir el valor de sus capítulos acerca de los aborígenes americanos y de las altas culturas de México y del Perú, dice Humphreys, en cambio también lo destaca frente a sus contemporáneos, a quienes rechazó sus críticas del sistema español implicadas en lo que se denominó la "leyenda negra" (p. 21).

Como es sabido, en España se impidió la versión castellana de la *Historia de América*, y consi-

guientemente no se permitió introducir esta obra en las Indias ni en Filipinas. Humphreys alude a las causas políticas, vinculadas al ministro Campomanes, que pudieron decidir tal prohibición (p. 26). Sin embargo, la obra de Robertson circuló ampliamente en América.

Este nuevo trabajo del distinguido profesor de la Universidad de Londres, prolijo, inteligente y lleno de comprensión, es el texto de la disertación que pronunció el mismo en la *Canning House*, ilustre tribuna del pensamiento hispano-americano en Londres.

SIGFRIDO RADAELLI

LEWIS HANKE, *La Villa Imperial de Potosí. Un capítulo inédito en la historia del Nuevo Mundo*, versión española de Gunnar Mendoza. Sucre, 1954, 81 págs.

LA riqueza argentífera de Potosí asombró a Europa, desviando la atención de todos hacia aquella remota ciudad que con su realidad sobrepasaba las fabulosas leyendas de Eldorado. Para satisfacer la curiosidad pública los cosmógrafos se apresuraron a ubicar al Cerro Rico en sus mapas y los grabadores reprodujeron o imaginaron su perfil.

El solo nombre de Potosí evocó para varias generaciones un mundo extraño, que como los pesos acuñados en su Casa de la Moneda, tenía dos caras: una de grandeza deslumbradora y otra de alucinantes visiones. En el decir de Cañete, Potosí era "el mineral más pingüe, más famoso y más nombrado de todo el universo", pero también era el lugar excavado "en cavernas llenas de

horror y riesgo que parecen habitaciones de demonios". La rumbo-sidad de sus mineros, los miles de indios forzados a roer las entrañas del cerro, la importancia de las obras realizadas para su mejor aprovechamiento fueron temas que apasionaron a los contemporáneos del esplendor potosino. Y todavía a fines del siglo XVIII, ya pasada la época de auge, un ingeniero que recorre las 19 lagunas artificiales construídas para engendrar la energía hidráulica que movería a los ingenios de la ribera, expresa que dicha obra no tenía igual en el mundo y se maravilla ante aquellos tajamares por cuyo canto podían circular varios carruajes a la par y cuyos muros delimitaban "treinta y tres leguas cuadradas de superficie de agua en mucha parte navegables por sus crecidos fondos y contenida toda en 19 vasos comunicantes con tres leguas y media de cañerías".

Al menguar las vetas metalíferas que habían determinado el desorbitado crecimiento de la ciudad, el páramo helado que la circundaba volvió a gravitar sobre ella y Potosí se empequeñeció hasta no ser la sombra de lo que fuera. El declinar de la Villa Imperial trajo aparejado el olvido de las glorias pasadas, y los muchos testimonios de ellas quedaron arrumbados en los archivos esperando al estudioso que los aprovechara.

Esa situación parece haber cambiado recientemente. Hace poco comentamos en estas mismas páginas la edición de la *Guía... de Potosí* de Pedro Vicente Cañete realizada por el publicista boliviano Armando Alba; el director del archivo de Sucre, Gannar Mendoza, acaba de publicar

una excelente monografía sobre Cañete y nos llega ahora un nuevo trabajo sobre la Villa Imperial, del que es autor el ilustre hispanista norteamericano Lewis Hanke. Con él abandona Hanke sus estudios referentes a Fray Bartolomé de los Casas y sienta las bases sobre las que habrá de asentar sus futuras investigaciones en torno a Potosí. A pesar de que su autor lo presenta como un mero "planteamiento de problemas y una descripción de documentos relativos a la gran historia de Potosí" puede agregarse que es también una orientadora guía en la que abundan las sugerencias para resolver esos mismos problemas y los enfoques que abren nuevas perspectivas.

Tras un primer capítulo dedicado a bosquejar la Villa Imperial en la culminación de su poderío, Hanke hace el balance del material édito e inédito de que puede disponer el historiador actual, localiza la documentación más importante y señala algunos vacíos. Los manuscritos sobre Potosí constituyen una enorme masa distribuída entre diferentes países, pero no siempre alcanzan a satisfacer los deseos del investigador, pues a la par que sobreabundan los papeles sobre minucias parecen haberse perdido documentos importantes tales como algunos libros capitulares y los protocolos notariales de los primeros años.

Al referirse al régimen de trabajo destaca la lucha entablada entre los protectores de los indios y sus explotadores y la necesidad de realizar nuevos estudios sobre la mita antes de llegar a conclusiones definitivas. Por nuestra parte diremos que efectivamente se ha fantaseado mucho sobre el

trabajo de los mitayos y que a menudo se ha generalizado para dos siglos y medio de explotación minera, lo que en todo caso sólo es válido para un período determinado. Los informes de testigos presenciales cubren una infinita gama de matices desde algunos idílicos cuadros pintados por Francisco de Paula Sanz, en los que los indios aparecen bien pagados y satisfechos de trabajar en las minas, hasta los tetricos cálculos de fray Antonio de la Calancha, para quien cada peso acuñado en Potosí costaba la vida de 10 indios. El discriminar lo verdadero de lo falso en estos interesados testimonios es tarea más difícil que la de apurar la plata de entre la ganga que la rodea. Nos parece, no obstante, que con las sucesivas disposiciones reales habían desaparecido a fines del siglo XVIII muchos de los abusos que despertaron las críticas de épocas pasadas: los indios recibían puntualmente sus pagas de 4 reales diarios en dinero y no en especie, y al parecer se cumplía la orden de que los indios cédulas o mitayos descansasen dos semanas por cada una de labor. Pero paralelamente a este progresivo afianzamiento de la legislación protectora del indio empeoraron las condiciones técnicas del trabajo, ya que a medida que se agotaba la riqueza superficial los operarios debían descender a mayores profundidades, exponiéndose a riesgos cada vez más grandes.

En otro párrafo trata Hanke acerca de las leyes de minas y anuncia su propósito de dar a conocer el *Código Carolino de Ordenanzas Reales de las minas del Perú y demás provincias del Río de la Plata* redactado en 1794 por

Pedro Vicente Cañete y del que se conservan dos ejemplares en archivos españoles. La noticia será bien recibida por los historiadores del Derecho Indiano, pues el Código Carolino, hasta ahora desconocido, fué una de las iniciativas más importantes que se registran en el siglo XVIII en pro de la reforma legislativa.

El estado comercial y social, el desarrollo de las técnicas de extracción, el ambiente cultural son también encarados brevemente por Hanke, que termina su opúsculo con un "ensayo de interpretación" en el que plantea varios interrogantes y formula una advertencia que, aunque limitada a Potosí, es válida para los que estudian la historia de otros rincones de América. Potosí —dice— fué una parte muy importante de España, pero sería erróneo exponer las vicisitudes de su pasado prescindiendo de la estructura general del Imperio, ya que la historia local de Potosí fué influída forzosamente por la legislación, la política y las complicaciones internacionales del todo del cual formaba parte.

J. M. M. U.

LOS "CAHIERS" DE LA UNESCO

Cahiers d'Histoire Mondiale, de la Unesco, París, 1954, vol. II, N.º 1, 247 pp.

HAN aparecido dos nuevos e importantes volúmenes de la publicación histórica que patrocina la Unesco. Esta publicación, lo mismo que las anteriores, persigue el ele-

vado propósito de estrechar vínculos culturales y posibilitar la redacción de una historia científica y cultural de la humanidad. Reúnen-se en ella colaboraciones —escritas en tres idiomas: francés, inglés y castellano— de los más destacados especialistas mundiales.

N.º 1 del volumen III. — La primera parte —que lleva el título de “Contribuciones”— contiene siete ensayos, a los cuales haremos breve referencia. — V. Gordon Childe, en *Documents in the Pre-history of Science*, analiza diversos aspectos económicos y sociales de la Prehistoria. — K. Enoki ha escrito un ensayo acerca de *Les origines de l'Empire du Japon dans leurs rapports avec l'Histoire generale de l'Extreme-Orient*. Estas escuetas referencias —diez páginas de prieto contenido— acerca de la historia japonesa y oriental contribuyen a la divulgación de los legendarios —y muchos de ellos desconocidos— personajes que desfilan por estas notas, de verdadero interés para el lector occidental.

“En los últimos años, más progresos se han hecho, tal vez, en la historia bancaria que en cualquier otro campo de la historia económica”. Así empieza el artículo de Raymond de Roover acerca de *New interpretations of the history of banking*. Desde las primeras referencias bancarias —siglos XII y XIII— hasta el vibrante desenvolvimiento actual aparecen reflejados en este ensayo, que es acompañado de una sucinta bibliografía.

N. V. Sovani escribe acerca de *British impact on India after 1850-57*; y J. C. Beaglehole acerca de *The development of New Zealand Nationality*. Ambos tra-

bajos están estrechamente vinculados con la política colonial inglesa, que es un tema histórico y es, además, un tema de política internacional contemporánea.

Jean Rostand, aborda el tópico *La Biologie au XXe. siècle*. Esta reseña es utilísima para conocer algunos de los adelantos científicos de nuestro siglo. En el trabajo *Deux centenaires: Servet et Chateillon* por George Sarton, evócase al médico y teólogo Michel Servet, quemado vivo en Génova en 1553 por indicación de Calvino; y al teólogo Sebastien Chateillon, vinculado también a las luchas reformistas.

La segunda parte de los *Cuadernos* —bajo el título de Documentación— contiene dos trabajos. R. R. Palmer en *Recent interpretations of the influence of the French Revolution* analiza el tantas veces polemizado tópico de la influencia social y política de la revolución de 1789, a la luz de nuevas teorías. El otro trabajo es de nuestro conocido José Luis Romero, y se titula *Burguesía y espíritu burgués*. En él trata problemas históricos en torno a las consecuencias sociales y económicas de una época discutida. El estudio del origen del espíritu burgués es de esencial trascendencia para comprender la historia europea. Sostiene el autor que pese a ser un “problema teórico de comprensión histórica” es un problema vital y “acaso sólo por ese camino podamos descubrir si se han agotado o no las posibilidades de la cultura occidental, y en todo caso cuáles son las perspectivas que permanecen abiertas para la creación en los distintos órdenes de la cultura”.

En la tercera parte y bajo el

título de "Sugestiones" se publica "un cierto número de textos cortos" con evidente referencia a la historia mundial.

El volumen consta de dos secciones más: la de "Textos oficiales" —en la que se hace una amplia mención de los proyectos de redactar la Historia del desarrollo científico y cultural de la humanidad— y la de "Crónica".

Una nueva y provechosa publicación de la Unesco está, pues, en nuestras manos. Muchos elogios merecen todos los esfuerzos —pacíficos y culturales como éste— que acercan a los pueblos y los llevan a comprender la necesidad de estrechar sus vínculos.

Volumen III, N.º 1, Neuchatel, 1956, 257 pp.

SE reseña a continuación el último volumen de los *Cahiers d'histoire Mondiale*. En la primera sección "Contribuciones" se publican los siguientes artículos: Paul Demieville trata *La pénétration du bouddhisme dans la tradition philosophique chinoise*; Denis Sinor se refiere a *Les relations entre les mongols et l'Europe jusqu'à la mort d'Arghoun es de Bela IV*; Bertrand Gille escribe acerca de *Les développements technologiques en Europe de 1100 à 1400*, que implica el estudio de ciclos de la historia y sobre el cual uno de los períodos más desconocidos han intensificado las investigaciones en los últimos tiempos; R. Hoykaas publica un trabajo titulado *Science and reformation*; y Bruno Caizzi aborda el tópico *Nord et sud en Italie depuis un siècle*, donde se rememora las luchas centenarias de Italia y sus

experiencias en el campo económico.

En la sección "Documentación" se publican tres trabajos: Bertrande Smith se ocupa de *More recent theories on the origin and interrelations of the first classifications of greek laws*. Acerca de *Acceptance and rejection of elements of european culture in Japan* escribe Jiro Numatra. Juan Comas publica un ensayo sobre un tema de singular interés: *Principales contribuciones indígenas precolombinas a la cultura universal*. Dice el autor: "Nuestro intento es presentar en forma sintética el panorama general de algunos de los más relevantes rasgos culturales que las civilizaciones aborígenes americanas han aportado al progreso de la Humanidad". Y analiza sucesivamente la agricultura, la metalurgia, el papel, el calendario, el sistema numérico y las creencias religiosas.

El volumen se cierra con la habitual sección de "Crónica".

V. T. A.

EL CONGRESO INTERNACIONAL DE JURISTAS DE LIMA Y LA HISTORIA DEL DERECHO

EL número de la *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, de Lima, correspondiente a 1952 - Año XVI, N.º I, II y III, recientemente aparecido, reúne los trabajos más valiosos presentados al Congreso Internacional de Juristas organizado por la Facultad de Derecho de Lima en diciembre de 1951 con motivo de la celebración del IV Centenario de la Universidad Nacional Mayor de San

Marcos, y los votos, resoluciones y acuerdos adoptados en dicha oportunidad. En la Sección de Historia del Derecho se publican los trabajos de tres especialistas bien conocidos en las investigaciones referentes al pasado jurídico americano: José María Ots Capdequí, Jorge Basadre y Manuel Belaunde Guinassi.

El primero, vinculado al Instituto de Historia del Derecho de esta Facultad, que editó su *Manual de Historia del Derecho Español en las Indias*, ofrece un aporte *Sobre el régimen jurídico de la fundación de poblaciones, aprovechamiento de baldíos y explotación de la minería en el Nuevo Reino de Granada*, temas todos ellos que ya había abordado en publicaciones anteriores y que ahora amplía con documentación inédita procedente de archivos colombianos. A juzgar por las constancias de un expediente de 1804 extractado por Ots, las formalidades para la adjudicación de baldíos en Nueva Granada eran considerablemente más ágiles que las exigidas durante la misma época en el Río de la Plata, en donde su complejidad y costo —según el testimonio de Félix de Azara— provocaba en buena parte la despoblación de la campaña bonaerense y oriental. Algunas disposiciones colacionadas por el Autor acerca de determinados cultivos que podían competir con los peninsulares ayudan a seguir la política económica metropolitana a principios del siglo XIX y a conocer los distintos intereses que influyeron en su marcha vacilante. Sobre la regulación de las explotaciones mineras se produjo en Nueva Granada un movimiento favorable a la aplicación o por lo

menos a la adaptación de las célebres Ordenanzas de Nueva España que tanta influencia tuvieron en todo el Continente, pero el atraso social y económico de algunas regiones mineras dificultaron su aplicación.

En *Contribuciones al estudio del derecho anterior al Código de 1852*, adelanto de un trabajo de mayor extensión sobre el sentido histórico de ese cuerpo legal, Jorge Basadre presenta debidamente ordenados 39 casos de jurisprudencia resueltos durante el lapso en el que, promulgado ya el Código, se tramitaban ante los tribunales causas iniciadas durante el período inmediato anterior. El material para el estudio ha sido proporcionado por algunos folletos de la época y sobre todo por el único ejemplar conocido de *La Gaceta de los Tribunales* (1855-1856), salvado del terrible incendio de 1943 y que el Autor propone reeditar “como el Instituto de Historia del Derecho Argentino ha reeditado *El Correo Judicial*”, nuestro primer periódico forense. De las conclusiones extraídas por Basadre merece señalarse su aserto de que las concordancias señaladas más de una vez por la Corte Suprema del Perú entre las Partidas y el articulado del Código Civil sirven para demostrar la influencia tradicional en ese código en contra de quienes no han visto en él más que un mero trasunto del Código Napoleón.

Manuel Belaunde Guinassi, profesor de la Universidad Católica, escribe unas *Investigaciones sobre el derecho indiano peruano* que constituyen una útil orientación bibliográfica sobre los estudios de historia jurídica en el Perú, desde algunos remotos trabajos de Manuel

de Mendiburu aparecidos en la *Revista de Lima* hasta las últimas publicaciones de Jorge Basadre, Domingo García Rada, César y Manuel Belaunde Guinassi, Manuel Moreyra Paz Soldán y José Varallanos. De paso señala el hecho auspicioso de que nos encontramos ante un "verdadero florecimiento de esta clase de estudios particularmente en España, México, Colombia, Argentina y Chile, al que no somos extraños y en el que tratamos de tomar parte con mayor actividad".

En la *Crónica del Congreso* se publican los resúmenes, lamentablemente breves, de disertaciones de José María Ots Capdequí y de Aníbal Bascuñán Valdés que respectivamente versan sobre *Una interpretación histórica de la vida institucional de la Colonia y La justicia de ayer y de hoy*.

J. M. M. U.

JOSE LUCIANO FRANCO, *Documentos para la Historia de Haití en el Archivo Nacional*, edición del Archivo Nacional de Cuba, La Habana, 1954.

DESPUÉS de una prolija labor en el Archivo Nacional de Cuba, José Luciano Franco, investigador de la historia y profundo conocedor de los asuntos del Caribe, ha seleccionado para su publicación un buen número de documentos existentes en ese Archivo relativos a la revolución haitiana. Tratan especialmente de las relaciones de este movimiento tanto con Cuba y los demás países de las Antillas como con los Estados Unidos y los países europeos que tenían intereses "coloniales" en esa zona.

Esta colección de documentos — fechados entre 1791 y 1844 — va precedida de un excelente estudio de Franco sobre el período de la historia haitiana que se desarrolla desde la Revolución Francesa hasta la Declaración de la Independencia de Haití el 1.º de enero de 1804. Pertenece a este país la gloria de haber sido, después de los Estados Unidos, el segundo país de América que proclamara su libertad.

Estas páginas describen con gran vigor el primer período de la epopeya haitiana. Antes de comenzar la exposición de los acontecimientos de índole revolucionaria, Franco nos muestra un cuadro de la sociedad colonial haitiana y de sus clases sociales integradas por los blancos, los esclavos y los libertos (negros y mulatos). Después, a lo largo de una lucha confusa y cruel, llena de horrores por ambas partes, aparece la personalidad de un pueblo oprimido y despreciado que luchó por la libertad y contra la discriminación racial. Francia, en un momento de increíble ceguera y egoísmo, rehusó brutalmente a los heroicos negros el goce de las libertades que tan enfáticamente proclamó para sus ciudadanos.

Haití produjo en la primera época un hombre de gran personalidad y de notable capacidad como estratega militar, Toussaint Louverture, llamado por los haitianos "el precursor", que derrotó a las formidables fuerzas veteranas enviadas por Napoleón Bonaparte, quien calificó de "bandidos" a los desdichados que luchaban por su existencia y su libertad.

Quien haya visitado Haití y conozca su pueblo pacífico, laborioso y hospitalario, no dejará de impresionarse ante el recuerdo de lo que le costó vencer la incompreensión y la violencia de sus opresores.

Como herencia de la dominación francesa, Haití ha conservado celosamente el dulce idioma y se ha beneficiado de los nobles frutos del espíritu de la cultura francesa, que fué llevada a la bella isla antillana al mismo tiempo que el despotismo y el afán de lucro de los plantadores colonialistas.

La existencia de la nación haitiana, hoy en franco progreso, desmiente rotundamente toda afirmación acerca de la inferioridad de la raza negra. Cuando sus integrantes son dueños de su destino, con posibilidades de progreso cultural y económico, esa presunta inferioridad —difundida por quienes se interesaron en su explotación— desaparece espontáneamente.

A través del estudio de Franco y de los documentos que ha seleccionado se advierte la inquietud que en los gobiernos esclavistas de otras posesiones del Caribe, como Cuba, provocó la revolución haitiana. Esos gobiernos, movidos por la solidaridad del egoísmo, prestaron auxilio a las fuerzas que trataban de aniquilar la rebeldía de los negros. "Funcionarios coloniales y servidores criollos del monopolio negrero se solidarizaron con los propietarios franceses de Santo Domingo —expresa Franco— y les prestaron toda clase de auxilios para aplastar la revolución negra. En estos documentos que ahora salen a la luz, volcaron durante medio siglo su odio incontenible y sus frenéticos reneo-

res. Todo género de injurias, lanzadas sobre los heroicos e indomables haitianos que pagaron con sus vidas en la tierra cuyas riquezas habían fomentado con sangre y sudor, aparecen en la correspondencia cruzada con el gobernador Militar de Santiago de Cuba" (p. 6). Así se comprueba que este gobernador Militar prestase efectiva ayuda a la formidable expedición del general bonapartista Leclercq, para la reconquista de Santo Domingo.

Uno de los documentos más interesantes de esta época es la extensa memoria reservada que el cubano colonialista Arango Parreño, después de cumplir una arriesgada misión diplomática, presentara al Capitán General de la Isla de Cuba, sobre el estado de Haití y de la lucha de su pueblo contra Francia.

En esta memoria se expone el estado del comercio, de la agricultura, de la propiedad y de la administración; la situación militar de los haitianos y de los franceses; los medios y métodos empleados por estos ejércitos para sostenerse y abastecerse; se describe la suerte de los negros que caían prisioneros; se trata de la circulación de las letras de cambio entre Haití y las posesiones españolas, y se desarrollan las razones según las cuales era de conveniencia de España ayudar a los franceses en la represión de la rebelión. A pesar de esta posición, no vacila en hacer justicia a los haitianos en determinados casos y en poner de relieve los procedimientos bárbaros y erróneos usados por los franceses para dominar una revolución que ya parecía invencible.

Otros documentos revelan la simpatía que la revolución haitiana

hallaba en muchos círculos de los Estados Unidos de Norteamérica, donde se gestaba una fuerte corriente de opinión anti-esclavista. También se contó con ayuda desde Jamaica.

La inquietud que provocaba el movimiento haitiano en las demás posesiones europeas en América no era infundada, pues esos acontecimientos influyeron sobre el espíritu independentista que se gestaba en la región del Caribe.

Muchos años fueron necesarios para consolidar la independencia declarada en 1804; luchas civiles y guerras exteriores, dolorosa sucesión de presidentes y emperadores, pusieron a prueba la paciencia, el temple y la fe de los haitianos, hasta lograr el milagro de construir definitivamente una nación pacífica y respetada.

Los documentos reunidos por Franco, con amor al pasado y con criterio selectivo, no constituyen una fría expresión de erudición, sino testimonio de uno de los grandes y ardientes dramas de América en sus esfuerzos por la libertad. Son testimonio elocuente, también, de la comunidad de ideales y de intereses que existe en ese peculiar orbe geográfico y moral que es el Caribe. Esta situación es la que tenía presente en su espíritu el gran portorriqueño Eugenio María de Hostos cuando pensaba en la posibilidad de una Federación antillana para dar fuerza y cohesión a ese mundo insular. Entre los contemporáneos es José Luciano Franco uno de los hombres que experimentan más vivamente ese senti-

miento de la existencia de una comunidad antillana.

C. M.

JOSE MARIA DE LA PEÑA Y DE LA CAMARA, *A list of spanish residencies in the Archives of the Indies, 1516-1775*, Library of Congress, Washington, 1955, x + 109 páginas.

La sola cifra de las 2156 fichas con que cuenta esta guía ahorra comentarios sobre la magnitud del esfuerzo realizado por el compilador, actual Director del Archivo de Indias, y bien conocido entre los americanistas por sus fundamentales trabajos sobre Ovando. La lista comprende tanto los autos conservados en las secciones de Justicia y Escribanía de Cámara del archivo hispalense como un grupo de sentencias separadas de sus respectivos procesos y que se hallan hoy agrupados en once legajos en la Escribanía de Cámara. Cada papeleta consigna el nombre del residenciado y del juez de residencia, el año, el número de piezas y de fojas y frecuentemente el folio en donde pueden consultarse las principales partes del juicio: cargos, demandas, capítulos, descargos, etc.

En lo referente al actual territorio argentino, se recogen las residencias seguidas a cinco gobernadores del Tucumán y a diez y ocho gobernadores de Buenos Aires y Paraguay, desde Hernandarias hasta Miguel de Salcedo. En obras distintas se cubren un lapso mayor, y aunque el título de la obra fija como fecha final la de 1775, se catalogan procesos posteriores a ese año.

Un prefacio de John J. Finan traza los lineamientos generales de la institución limitándose a resumir correctamente obras ya conocidas y una advertencia de Howard F. Cline nos informa que inicialmente la lista tuvo el único propósito de proporcionar una base para que algunos institutos norteamericanos de investigación prepararan sus planes de microfilmación, pero que ante la perfección del trabajo realizado por don José de la Peña, la *Hispanic Foundation* decidió imprimirlo, dándole así una mayor difusión. Huelga agregar que ha sido ésta una feliz decisión que será aplaudida por todos los estudiosos del pasado americano.

J. M. M. U.

MANUEL J. QUIROGA DE LA ROSA. *Sobre la naturaleza filosófica del Derecho (1837)*, reedición facsímil, con Noticia preliminar de Ricardo Levene, Instituto de Historia del Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 1956.

EL Instituto de Historia del Derecho acaba de incorporar a su "Colección de Textos y Documentos para la Historia del Derecho Argentino" la reedición facsímil de la tesis doctoral de Manuel J. Quiroga de la Rosa, *Sobre la naturaleza filosófica del Derecho*, presentada al Departamento de Jurisprudencia de la Universidad de Buenos Aires en el año 1837.

La noticia preliminar del doctor Ricardo Levene, que acompaña a la reproducción, tiende a esclarecer aspectos ignorados de la personalidad aún no totalmente estudiada de Quiroga de la Rosa.

Las referencias aportadas constituyen un valioso antecedente para ulteriores investigaciones, cuyos resultados definitivos posibilitarán el conocimiento integral de su vida y acción.

Los estudios filosóficos florecieron en el Río de la Plata durante el período hispano-indiano y tuvieron, después de la Revolución de Mayo, cultores ilustres.

La obra de Quiroga de la Rosa, escrita en momentos poco propicios para la exaltación de los ideales superiores de justicia y libertad, destaca la filiación suprema del Derecho y señala sus atributos permanentes e inmutables.

"El Derecho es la esencia del autor de las cosas, la base de la naturaleza o de la creación y el alma de la Humanidad". Caracteres sustanciales que asigna al Derecho como emanación de la razón divina y no a la ley como traducción humana de aquel principio.

El primero, siendo eterno, invariable, perfecto, se identifica con la virtud de la justicia, que aspira a alcanzar como fin último y supremo. La ley, como trasunto de la labor humana, se impregna a veces de sus contingencias e imperfecciones e incurre entonces en el contrasentido de negar la justicia, no obstante pretender reflejar el Derecho que es, por esencia, la consagración de esa justicia.

Como era natural en un estudio de su época, de cultura universal tempranamente forjada, la formación intelectual de Quiroga de la Rosa revela la influencia de los grandes pensadores europeos, cuyos principios asimiló con espíritu crítico, decantando cuidadosamente aquellos matices no conciliables

con su criterio filosófico o científico.

En ese sentido quizás pueda afirmarse que el influjo más decisivo provino del pensamiento de Kant, a través de los textos de otros autores —en especial, Cousin—, y de Savigny, por conducto de Lermnier.

Corrige a Rousseau, que definiera la ley como la expresión de la voluntad general, al afirmar, condicionando ese concepto, que aquélla debe concordar con los ideales de justicia. La ley es, por lo tanto, para él, la voluntad justa del pueblo.

Los principios morales y filosóficos sustentados por Quiroga de la Rosa no podían, lógicamente, admitir las enseñanzas de la escuela utilitarista, que por entonces ganaba adeptos en América. De ahí que censurara con acritud a Bentham —su principal portavoz— al cual concluía negándole, conforme a la distinción formulada en un capítulo de su tesis, el carácter de “hombre de derecho” para subalternizarle con el oficio de “hombre de ley”.

Los referidos antecedentes universales en su formación filosófica e intelectual no significan de ningún modo dejar de atribuirle el pleno conocimiento de la realidad social de la época y el ambiente en que le correspondió actuar.

Por lo contrario, dice el doctor Levene, el autor “...pone su ilusión en nuestra precoz América y con mayor razón en nuestra joven patria, esperando que no quedará atrasada, en relación con las naciones civilizadas, en cuanto a la apreciación filosófica del derecho, viviendo de este modo en su época, siendo en su tiempo lo

que debe ser, para realizar destinos nobles y dignos”.

La influencia de su pensamiento, como miembro de la generación de 1837, se manifestó en una interacción recíproca con las otras figuras destacadas de aquel movimiento de ideas, vitalizador de la cultura nacional.

Así como es reconocible la gravitación de Alberdi, a través de su *Fragmento preliminar al estudio del Derecho*, no puede dudarse del influjo ejercido por la tesis que comentamos en el espíritu de Echeverría, algunas de cuyas *Palabras simbólicas* no son sino el desarrollo de principios ya anticipados en aquélla.

Su noble vocación filosófica se expresa en los siguientes conceptos, que trasuntan, además, una inquietud por el destino nacional: “Nuestro nombre se oír en los siglos sólo a condición de haber sido útiles al género humano, lo que no podría ser sin una dedicación al pensamiento”.

El doctor Levene, en su noticia preliminar, estima que “la tesis de Quiroga de la Rosa es la alta especulación filosófica de un joven instruido en las enseñanzas universales pero que tenía fija su mirada en la realidad social imperante y procuraba —con inquietud patriótica— descubrir el remedio a los males que aquejaban al país”.

Desconociéndose hasta el presente otros trabajos de trascendencia de Quiroga de la Rosa, su tesis doctoral, reeditada ahora con la colaboración de la Editorial Perrot, permite asignarle con justicia un

lugar destacado en la Historia de las ideas políticas y jurídicas argentinas.

CARLOS J. LÓPEZ

RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Marcelino Ugarte (1822-1872), un jurista en la época de la Organización Nacional*. Instituto de Historia del Derecho de la Universidad de Buenos Aires, 1954.

A exaltar, como respetuoso homenaje, la figura señera de Marcelino Ugarte, se encamina el presente trabajo del Dr. Zorraquín Becú, cuyo título anticipa el carácter preeminente de la personalidad del ilustre argentino que destacara su presencia en una de las etapas más vibrantes de la historia nacional.

Fué, en efecto, Marcelino Ugarte un auténtico jurista, en el sentido preciso de la expresión, que unió a la prestancia y rigor técnico en el manejo de los textos legales, un sentido inmanente de justicia y una vocación superior hacia el Derecho. Su decidida inclinación jurídica, consolidada ya en la juventud, confirió a su acción rasgos distintivos, que orientaron, a través de su vida, una labor múltiple.

La anhelada empresa de la organización nacional demandaba esfuerzos y exigía sacrificios. Marcelino Ugarte, recién graduado de doctor y abogado, no quiso sustraerse a aquella requisitoria y consagró a la causa común, con elevado desinterés y patriotismo, el calificado aporte de su saber y experiencia, que ya por entonces habían adquirido prestigio y notoriedad.

A los trabajos de redacción del proyecto del Código Civil y a las discusiones parlamentarias en torno de la reforma constitucional de 1860 —tareas que realizó o en las que intervino Ugarte— así como a su actuación política y judicial, dedica el autor sendos capítulos de su estudio.

Acerea del mencionado proyecto, elaborado en 1858, afirma el Dr. Zorraquín Becú, que: “además de su importancia como precedente del Código Civil, sancionado once años después”, “constituye un exponente de lo que pudo hacerse en esa época para liquidar la anarquía legal que tantas perturbaciones causaba; y es, al mismo tiempo, el reflejo parcial pero definido de las ideas imperantes y del derecho vigente en el momento en que fué redactado. Mientras Vélez Sarsfield se nutrió espontáneamente de una cultura universal que hizo de él un verdadero erudito en las disciplinas jurídicas, Ugarte era el exponente de la enseñanza impartida en esa época en la Universidad, cuya cátedra de derecho civil era desempeñada por él contemporáneamente. De tal manera, el Código Civil definitivo fué obra de un autodidacto que tenía un conocimiento sorprendente del derecho y de las manifestaciones más recientes del pensamiento jurídico, al par que el proyecto de Ugarte, sobre ser anterior en varios años, sólo reflejaba —mejorándolo considerablemente en su técnica y en su presentación— el derecho vigente al cual quiso dar una estructura más orgánica”.

También supo Marcelino Ugarte de la noble tarea de transmitir a otros los conocimientos que fluían de su clara inteligencia. En el De-

partamento de Jurisprudencia de la Universidad de Buenos Aires le correspondió, aunque por breve tiempo, la honrosa misión de continuar la enseñanza del Derecho Civil, cuya cátedra había profesado, durante un cuarto de siglo, el maestro Rafael Casagemas.

La profunda versación jurídica de Ugarte, en una época en la que no existía la especialización entre las distintas ramas del Derecho, y cuando se asignaba a la función del abogado una indudable trascendencia social, se manifestó a través de su actuación pública, que tuvo siempre como signo los atributos que, según él mismo adelantara en el Discurso inaugural de las sesiones del año 1850 en la Academia de Jurisprudencia, debían distinguir la personalidad del juriscónsulto: *Sacerdote de la justicia, debe ser sinceramente religioso, porque a él, menos que a nadie, le es lícito olvidar que toda justicia viene de Dios. Intérprete de la ley, debe ser un ejemplo vivo de obediencia a sus preceptos.*

Su muerte prematura restó al proceso de la organización nacional uno de sus forjadores más ilustres, en momentos en que el país, enfrentado a inciertas perspectivas, hubiera enaltecido el influjo de su presencia rectora.

El libro del Dr. Zorraquín Becú excede los límites de una biografía para constituir un estudio meditado y sereno de una etapa trascendental en la vida del país.

El apéndice documental incluido en el texto complementa la abundante información utilizada al concebirlo, necesaria para respaldar la eficacia de un trabajo al que, como el presente, puede calificarse de erudito y orgánico.

Con él se ha llegado al volu-

men V de la "Colección de estudios para la Historia del Derecho Argentino", del Instituto de Historia del Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

C. J. L.

MATEO J. MAGARIÑOS DE MELLO, *El Gobierno del Cerrito. Colección de documentos oficiales emanados de los poderes del Gobierno presidido por el Brigadier General D. Manuel Oribe, 1843-1851.* Compilación, estudio preliminar y notas por... Tomo I y tomo II (vol. 1º), Montevideo, 1948 y 1954. 677 + 571 págs. y 635 págs., respectivamente.

Como es sabido, la etapa de la vida uruguaya comprendida entre 1843 y 1851, conocida en la historia como la "Guerra Grande", es una de las más debatidas en los anales del Plata. La historiografía vigente a partir de la caída del Gobierno del Cerrito le fué unánimemente desafecta, pero corresponde destacar, como lo hace el autor de esta compilación documental, que en aquellos juicios ha privado en buena parte el factor político. Y en cuanto a los archivos oficiales de dicho Gobierno, habían quedado olvidados o perdidos.

"Acalladas las pasiones políticas con el transecurso del tiempo y de las generaciones, la investigación metódica va proporcionando los medios técnicos que permiten llegar a la verdad" (pág. 11). El tomo I del *Gobierno del Cerrito*, está dedicado a estudiar el Poder Ejecutivo. Después de una expresiva advertencia, a cargo del compilador Dr. Magariños de Mello, se inicia la obra con una extensa introducción sobre los orígenes de

la Guerra Grande y el Gobierno del Cerrito, que ocupa más de 600 páginas. Analiza lo que denomina "primer factor", a saber, los datos de la realidad: el medio, el hombre, las pasiones, tema que ordena en dos capítulos, que cronológicamente corresponden al período "de la Colonia a la Constitución" y a la experiencia constitucional, que se inicia en 1830. Entonces, "aun no existen, propiamente hablando, partidos políticos" (pág. 42). El segundo factor se refiere a la política regional, que comprende el tema de la República Oriental y sus relaciones con la Confederación Argentina y el Imperio del Brasil. El tercer factor se refiere a la intervención europea y su repercusión en el Río de la Plata. La combinación de estos tres factores nos coloca en los prolegómenos de la Guerra Grande. El presidente Oribe, frente a la revolución triunfante de las fuerzas riveristas apoyadas por la escuadra francesa, se ve obligado a aceptar la paz de Miguelete y resignar el mando (octubre de 1838). Rosas lo acoge en Buenos Aires, como gobernante exilado, y expresa simpatía por "la honrosa y digna causa" que ha sostenido el jefe oriental (pág. 165).

El autor adhiere al autorizado juicio de Pivel Devoto acerca del gobierno de Oribe, afirmando que las revoluciones de 1836 y 1837 habían malogrado el vasto plan administrativo y económico de su presidencia. "La caída de Oribe—añade, al estudiar su dictadura—marcó una etapa fundamental en el proceso político del Río de la Plata" (pág. 178). Cuatro años después Oribe retorna a la patria, al frente de un poderoso ejército aliado, dispuesto a reconquistar el

poder. Montevideo organiza su defensa bajo el mando del general Paz. El 16 de febrero de 1843 el ejército aliado llega al Cerrito de la Victoria, donde enarbola su bandera. Desde allí inicia el Sitio Grande de la capital uruguaya, que habrá de durar nueve años. Esta es la época que se estudia seguidamente —páginas 229 a 677—, tratando de seguir un criterio distinto de sus predecesores, esto es, planteando (dice Magariños de Mello), "el problema de qué era lo que había y sucedía realmente en el hipotético desierto que aparentemente se sitúa detrás de las líneas sitiadoras".

A juicio del autor, el Gobierno del Cerrito, constituyó en esos años "el Cuerpo y el Alma de la República Oriental en su mayor extensión" (pág. 228). La magna documentación que presenta le sirve para trazar un cuadro del gobierno presidido por Oribe durante la Guerra Grande. El estudio se abre con una reseña del estado general del país, en 1843, y le sigue el análisis de la instalación del Gobierno —poder ejecutivo central y autoridades departamentales—, la organización administrativa, la actividad del poder administrador, la vida económica y la vida financiera. "En el Cerrito estaba, sin lugar a dudas, la flor y nata de la clase dirigente y del patriciado criollo, como estaba, según lo demostraron la guerra misma y las elecciones subsiguientes a ella, la gran mayoría del pueblo oriental" (pág. 271). Con esta frase se expresa la simpatía profunda con que el autor valoriza los hechos que estudia al par que los va descubriendo. El tomo I se completa con 565 páginas donde metódicamente se ofrece el texto de leyes.

decretos, resoluciones y circulares emanados del Gobierno del Cerrito (Poder Ejecutivo).

A seis años de distancia el distinguido compilador presenta el primer volumen del tomo II, dedicado al Poder Legislativo. Este primer volumen lo compone íntegramente el estudio preliminar, que trata la historia legislativa, la cultura en la República bajo el gobierno del Cerrito y la Iglesia (culto y ejercicio del Patronato).

Los dos volúmenes aparecidos del *Gobierno del Cerrito* dan a conocer, en suma, aspectos novedosos y fundamentales de la historia uruguaya y rioplatense, y significan un aporte valiosísimo para el conocimiento de un período clave de la historia americana. A ellos se añaden los estudios exhaustivos del compilador, hechos con un método y una seriedad científica que merecen la más alta ponderación.

S. R.

ACADEMIE INTERNATIONALE DE SCIENCE POLITIQUE ET D'HISTOIRE CONSTITUTIONNELLE, *Revue Internationale d'Histoire politique et constitutionnelle*, nueva serie, número 21, enero-marzo de 1956, París, 72 pp.

Esta nueva entrega de la periódica publicación de la Academia Internacional de Ciencia Política e Historia Constitucional está especialmente dedicada al décimo aniversario de la Cuarta República Francesa. Emili Giraud escribe sobre "La Quatrième République. L'expérience de dix années", don-

de analiza en sucesivos capítulos la constitución de 1946, los partidos políticos y los hombres, de todo lo cual extrae singulares conclusiones. Raymond Fusilier se refiere a "Survivols des régimes électoraux contemporains"; y Marcel Merle a "Les Elections législatives partielles sous la deuxième législature de la Quatrième République". Estos trabajos estudian, desde diferentes puntos de vista, las características políticas de los regímenes electorales, a través de una provechosa experiencia de pocos pero difíciles años.

L. TH. MAES, *Travaux d'Histoire du Droit belges et néerlandais parus pendant la période 1939-1949*, en *Revue d'Histoire du Droit*, XVIII,1-3 (1950).

Con prolijidad el profesor L. Th. Maes, de la Universidad de Malinas, ha reunido en poco más de 500 páginas un importante conjunto de trabajos acerca de la historia jurídica, realizados en Bélgica y Holanda, en el arduo período 1939-1949. Como señala en la breve introducción el autor, varios años de ese período fueron de guerra y de ocupación, al que siguieron los venturosos días de la liberación. En ese ambiente, no propicio por cierto para la realización de trabajos de tal índole, éstos se desarrollaron empero con intensidad. El autor ha dividido el trabajo en varios capítulos, que comprenden el derecho antiguo, el romano, el canónico y el consuetudinario, éste a su vez subdividido en las distintas ramas del derecho.

Revista Histórica, publicación del Museo Histórico Nacional, Números 70-72. Montevideo, agosto de 1955, 437 pp.

EN el volumen que reseñamos de esta conocida revista se publican tres importantes artículos: EUGENIO P. BAROFFIO se ocupa de *La Plaza de la Independencia de Montevideo. Origen y vicisitudes de su traza y de su ordenación arquitectónica* (varias ilustraciones acompañan a este trabajo); HOMERO MARTÍNEZ MONTERO escribe sobre *El Río Uruguay. Geografía, historia y geopolítica de sus aguas y sus islas* y JOHN STREET publica un trabajo acerca de *La influencia británica en la independencia de las Provincias Unidas del Río de la Plata, con especial referencia al período comprendido entre 1806 y 1816*.

Dos contribuciones documentales completan el volumen: una de ENRIQUE M. BARBA, titulada *Contribución documental sobre la historia de la ganadería en el Río de la Plata al finalizar el siglo XVIII*; y otra que versa acerca de *Informes diplomáticos de los Representantes de Francia en el Uruguay 1865*).

Humanidades, Vol. VIII, Nº 15, *Centenario de Menéndez y Pelayo*, Comillas, 1956.

ESTE número de la revista de la Universidad Pontificia de Comillas (Santander) está dedicado a Marcelino Menéndez Pelayo.

En la "Presentación" se pone de relieve el mérito de Menéndez Pelayo al haber devuelto a España la conciencia de sí misma, de su significación y valor en todos

los órdenes de la cultura humana.

El primer artículo, firmado por Camilo M. Abad, S.I., considera a "Menéndez Pelayo, humanista", destacando la importancia que tuvo para él, conocer y sentir casi vivencialmente a los clásicos griegos y latinos.

El segundo trabajo lo contempla desde el aspecto de la historia de la Estética. Trata el autor, José Luis Micó Bichón, S.I., de dar un esquema de la *Historia de las Ideas estéticas en España*, de Menéndez Pelayo, y termina refiriéndose a lo que queda por hacer para completar esa gran obra.

La colaboración siguiente, del Arzobispo de Granada, se ocupa de la tesis doctoral de Menéndez Pelayo, que versara sobre "La novela entre los latinos", destacando la audacia en la elección del tema, y, al mismo tiempo, la discreción y recato con que trató en especial el *Satyricon* de Petronio y el *Asno de Oro* de Apuleyo.

Juan Manuel Fernández, S.I., trata a continuación a Menéndez Pelayo como filósofo, señalando su labor filosófica acerca de la Estética.

F. García de Andóin, S.I., suscribe el artículo titulado "Menéndez Pelayo, historiador de la Literatura", que es parte de un extenso estudio sobre el tema, en el que se analiza certeramente la situación de la cultura hispánica en el momento de surgir Menéndez Pelayo.

En "Notes sur une correspondance inédite de Menéndez Pelayo". Raymond Marcus comenta el epistolario cambiado entre el sabio de Santander y Pierre-Henry Cazac, quien deseaba traducir al francés la obra de aquél. Transcribe a continuación una de

las cartas del sabio español a este corresponsal francés, en el que le recomienda la lectura de numerosos libros y trabajos filosóficos, demostrando así una vez más la asombrosa amplitud de sus lecturas.

C. Pérez Bustamante reseña las opiniones de Menéndez Pelayo sobre Andrés Bello, cuya obra aquél estimaba grandemente.

En el artículo siguiente Salvador Cuesta S.I., da puntos de referencia para la comprensión de la obra de Menéndez Pelayo, considerándola desde diversas facetas.

Cierra la serie de artículos el que firma Miguel Cascón, S. I., que es particularmente interesante, y que analiza la defensa de la "Compañía de Jesús", ensayada por Menéndez Pelayo al considerar los distintos pensadores y exponentes de esa Compañía.

Trae además la Revista uno Crónica sobre el Primer Congreso Español de Estudios Clásicos y un interesante Boletín Bibliográfico.

FEDERICO E. G. WERNER

DOMINGO BUONOCORE, *Bibliografía literaria y otros temas sobre el editor y el libro*, Instituto Social de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1956, 47 pp.

El profesor Domingo Buonocore ha reunido en este folleto tres interesantes trabajos que versan sobre *Bibliografía literaria americana y argentina*, *Misión del editor* y *El precio del libro argentino*. En el primero de ellos se hace mención de los esfuerzos realizados en el país para publicar trabajos de bibliografía, algunos de los cuales tenían carácter histórico. El segundo artículo pone de

relieve el alcance del "genuino editor"; y el tercero aborda un tópico de actualidad: el constante encarecimiento del libro y la dificultad que su adquisición representa para la clase popular.

El doctor Buonocore es un profundo conocedor de los repertorios y catálogos, que son elementos esenciales para organizar la bibliografía nacional. Este trabajo representa, pues, una importante contribución para los estudiosos que deben investigar en las fuentes documentales, corrigiendo, de este modo, la tendencia a ignorar los estudios realizados precedentemente en la materia.

Anuario de Estudios Americanos. Tomo XI, Sevilla, 1954.

ESTE volumen, en la presentación y formato habituales, nos trae una serie de interesantes y medulosos trabajos sobre los más variados temas vinculados a nuestro continente.

En el primero, Edberto Oscar Acevedo, traza una biografía del P. Suárez de Cantillana, evangelizador de los indios del Chaco.

Manuel Gutiérrez de Arce, se ocupa del Regio Patronato Indiano, y Rafael Olivar Bertrand trata de acercar la vuelta al mundo de la fragata Numancia sobre la base de las cartas que enviara a sus familiares el tripulante de la misma, José Emilio Prado Figueroa.

La vinculación de la economía con el desarrollo de los hechos políticos, es el tema de dos trabajos, en los que María Encarnación Rodríguez Vicente e Inge Wolff, se ocupan, respectivamente, de "El comercio cubano y la guerra de

emancipación norteamericana" y de "Algunas consideraciones sobre causas económicas de la emancipación chilena".

Interesante resulta la lectura del artículo de Guillermo Lohmann Villena, sobre las diversas cifras y claves utilizadas por los funcionarios españoles en América para comunicarse entre sí o con sus corresponsales en la metrópoli.

José María Sánchez Diana, se ocupa de la anexión a España de la Isla de Santo Domingo, hecho ocurrido bajo Isabel II, y Roberto Trigueros, en un erudito estudio describe y explica detalladamente las fortificaciones y defensas del río de San Juan de Nicaragua.

Sobre la Real Ordenanza de Intendentes del Río de la Plata, versa el estudio de Jorge Comadrán Ruiz, cerrando la serie de artículos.

A continuación, trae el Anuario una sección de Historiografía y Bibliografía Americanista, dirigida por Francisco Morales Padrón, con interesantes comentarios y reseñas críticas acerca del movimiento bibliográfico en nuestro continente.

INSTITUTO PANAMERICANO DE GEOGRAFÍA E HISTORIA, *Revista de Historia de América*, N.º 40, México, diciembre 8 de 1955.

ESTE número de la Revista de Historia de América, presentada con su habitual prolijidad, aporta nuevas luces en el esclarecimiento del pasado americano. Una extensa biografía del cronista peruano Fray Diego de Cordova y Salinas, escrita por Benjamín Gento Sanz, abre el volumen. Divídese en cinco

capítulos. La noble familia, el franciscano, el historiador y cronista, y sus principales obras—destácase entre éstas, la *Crónica de la Religiosísima Provincia de los Doce Apóstoles del Perú*, escrita en pleno siglo XVII—son analizados en esta monografía.

Otra investigación histórica es la que publica Humberto Vázquez Machicado, sobre *Los caminos de Santa Cruz de la Sierra en el siglo XVI*, en el que rastrea el origen antiquísimo del sistema caminero, para luego referirse concretamente al tema del epígrafe. El presente trabajo está sustentado por abundantes fuentes documentales y bibliografía.

Arthur P. Whitaker escribe un ensayo sobre *La historia intelectual de Hispanoamérica en el siglo XVIII*. Trátase de un estudio presentado al X Congreso Internacional de Ciencias Históricas, reunido en Roma, en setiembre de 1955. El autor analiza la evolución historiográfica acerca de la Ilustración en el siglo XVIII. Luego de una introducción y de consideraciones generales, estudia las corrientes historiográficas en España, en Hispanoamérica y en Estados Unidos, relativas al tópico mencionado.

El número que comentamos de la *Revista de Historia de América* contiene, además, las secciones de costumbre: noticias, reseñas de libros y bibliografía de historia de América.

Revista Interamericana de Bibliografía. Vol. VI, N.º 1. Washington, 1956.

LA última entrega de la conocida *Revista Interamericana de*

Bibliografía, que edita la Unión Panamericana, contiene un importante material de artículos y comentarios de libros. José Torre Revello escribe sobre "Tratados de Arquitectura utilizados en Hispanoamérica" (siglos XVI a XVIII); y Armando Correia Pacheco, acerca de: "Una nova historia da literatura brasileira". La habitual sección "Reseña de libros", está integrada por un nutrido conjunto de trabajos publicados últimamente.

Historiografía y Bibliografía americana, 1945, Escuela de Estudios Hispano-Americanos, Sevilla, 258 páginas.

LA utilidad que proporcionan al estudioso estas guías bibliográficas no es necesario destacar. La cantidad notable de obras, ensayos y monografías que se publican en esta parte del continente es tan vasta, que su conocimiento no siempre llega con facilidad al investigador. Al mismo tiempo, cualquier labor que intente reunir tantos elementos dispersos, será también de indudable provecho para los mismos trabajos, que alcanzan una mayor difusión.

La guía que hoy comentamos contiene interesantes informaciones bibliográficas de varios países americanos —entre ellos, el nuestro—. También se publican artículos y críticas de libros aparecidos últimamente. La sección "América en la bibliografía española", cierra este útil manual.

ANTONIO MURO OREJÓN, *Cedulario Americano del siglo XVIII*.

ACABA de aparecer, editado por la Escuela de Estudios Hispanoame-

ricanos el Tomo I del *Cedulario Americano del siglo XVIII*, que publica el Dr. D. Antonio Muro Orejón, Vicedirector de esta Escuela. Se trata de una colección de disposiciones legales indianas, desde 1680 a 1800, recogidas por el insigne investigador en los cedularios del Archivo General de Indias. La obra completa tendrá varios tomos y es fruto de largos años de trabajo del Dr. Muro, que incluye ahora en este primer volumen un extenso e interesante estudio sobre la legislación y las instituciones indianas.

(De *Estudios Americanos*, número 54, Pág. 285).

CARLOS MOUCHET y SIGERIDO A. RADAELLI, *Los derechos del escritor y del artista*, un vol. de 465 páginas.

Dos autores argentinos, cuyo nombre y prestigio han transpuesto con toda justicia y en reiteradas oportunidades los límites del país, han dado a la publicidad una nueva obra de su especialidad, en la que con la autoridad de su ya larga y fecunda labor presentan un trabajo que por su índole y carácter adquiere indudable valor no sólo para el profesional o estudioso del derecho, sino también para cuantos están vinculados a la vida y producción científica, artística y literaria, en sus cada día más cambiantes expresiones.

Puede considerarse la obra, dividida en dos grandes secciones partes a las que sigue un apéndice con el texto de la Convención de Ginebra de 1952 y dos índices legales de varios países y el nombre de los autores citados en el texto respectivamente.

En la primera parte, que comprende seis nutridos capítulos, los autores analizan el problema en su aspecto general, mientras que en la segunda relacionan esos varios aspectos con nuestra legislación, la legislación extranjera, la opinión de autores nacionales y foráneos y las convenciones internacionales. Obra editada en 1953, contiene puede decirse cuanto hasta la fecha se había publicado y legislado sobre la materia con esa minuciosidad que es característica de los autores, pero adoleciendo a nuestro juicio de una sola deficiencia que nos atrevemos tal vez sin mérito a apuntar, cual es la reducida cita jurisprudencial en una materia en la que las decisiones judiciales adquieren características muy singulares y llegan a ser interesantes cuando profundizan los problemas que provoca en la vida real este aspecto tan particular del derecho civil.

Estudian la naturaleza de los derechos intelectuales sobre las obras literarias y artísticas comenzando con una revista de su historia, pasando de la época en que ese derecho era absolutamente desconocido, para llegar a las más modernas teorías de la actualidad de las que citan y analizan someramente las de Edmond Picard y Eduardo Piola Caselli para finalizar con la personal de los autores que adopta la primera con interesantes y prácticas modificaciones, cual es la de excluir las marcas de fábrica y las enseñas comerciales del derecho intelectual que "nada tienen que ver con la creación intelectual (pág. 25 de la obra). Hacen también una esquematización de las corrientes doctrinarias y su aplicación a la legislación positiva, agrupándolas

en tres sistemas con abundancia de citas, a saber: a) el que asimila el derecho intelectual a la propiedad de las cosas (España y Argentina); b) el que propicia el tratadista francés Huard reconociendo que en esta materia se consideran hechos y relaciones "sui generis", y c) el que considera estos derechos como una categoría distinta, criterio que comparten los autores adoptando la nomenclatura de "derechos intelectuales sobre las obras literarias y artísticas", que nos parece por ahora la más amplia y aceptable si pensamos también en los "derechos conexos" a que se refieren los mismos en el capítulo IX de la obra que comentamos.

Consideran más adelante los que llaman "aspectos" de este derecho, haciendo una división entre el aspecto moral y el pecuniario, división con la que nos permitimos disentir, entre otras cosas porque sería difícil precisar exactamente el límite de uno y otro o separarlos de tal modo de poderlos ejercer amplia y aisladamente y porque como se ven precisados a reconocerlo los propios autores, "...la distinción es principalmente de naturaleza didáctica y científica, ya que en la realidad el derecho intelectual es indivisible..." (pág. 28). Nuestro Bibilóni en su Anteproyecto, como se recuerda allí mismo, hace una calificación de "patrimoniales" y "extrapatrimoniales", que nos parece más ajustada (pág. 34).

Siempre dentro de esas directivas y tal vez obligados por ellas, se ven precisados los autores a distinguir en el aspecto moral dos tipos de "facultades" que califican de "exclusivas" y "concurrentes". Decimos, manteniendo

nuestra afirmación anterior y en apoyo de ella, que el "respeto a la personalidad del autor" así como la "defensa de su obra" que Mouchet y Radaelli señalan como fundamento del llamado "derecho moral", abarca también el derecho de publicidad, el de reproducción, transformación, traducción y aún el de "plus valía" citados también entre los "derechos pecuniarios", lo que muestra la imprecisión de la división. Analizan en capítulos sucesivos cada uno de estos tópicos, agotando diríamos sin exagerar la exégesis de los textos legales y opiniones de autores, haciendo conocer de paso la opinión y el alcance que esos términos han tomado en Convenciones, Tratados, Congresos y reuniones internacionales.

Es esta parte de la obra la que, a nuestro juicio, adquiere verdadera utilidad práctica y en la que aparecen además de la versación y preocupación de los autores, interesantes novedades, como cuando se refieren por ejemplo a la institución conocida con el nombre de "droit de suite" o derecho a participar en la valorización posterior de la obra, sobre la cual la ley argentina no contiene disposición alguna.

Refiriéndose en capítulos posteriores a la naturaleza y contenido del "derecho pecuniario", su concepto, las facultades que lo integran, su ejercicio, su transmisión, etc., para terminar con dos temas sobre los que sería interesante poderse alargar en utilísimas consideraciones: "la licencia legal" fundada principalmente en el interés social de evitar que las obras de arte por inactividad de los causahabientes de su autor desaparezcan de la circulación

(pág. 189) y la relación que surge entre las asociaciones de autores y la explotación de la obra intelectual (pág. 191), señalando, entre otras cosas, las tendencias actuales en las que muchas veces, como resulta de la enumeración que hacen de países en los que existe un movimiento doctrinario en favor de la intervención estatal en la percepción de los derechos de autor, nada tiene que ver la forma de gobierno de los respectivos Estados.

"Las restricciones al ejercicio de los derechos intelectuales" y la protección legal de esos derechos, llamada justamente "protección penal" son los problemas que abordan de inmediato los autores. Refiriéndose al primero, reúnen las restricciones en dos grupos, según que sean impuestas por exigencias de interés cultural o informativo o que lo sean por exigencias de orden público, dando oportunidad así para estudiar la situación que provocan los discursos parlamentarios, la información periodística, el derecho de cita, el de antología, etcétera, respecto del primero de los grupos y la policía de costumbres y el contralor gubernativo, respecto de los segundos. La mayor parte de las limitaciones de este último orden se refieren a las obras cinematográficas, teatrales, radiofónicas y de televisión, y tienen por ello actualmente constante interés y variaciones.

En cuanto a la "protección penal", luego de estudiar y señalar sus fundamentos, recuerdan y analizan las disposiciones en vigor, el sistema de la ley argentina y mencionan por su importancia el Anteproyecto preparado por el Instituto Argentino de Derecho Inte-

lectual (1942), en el que se encuentra la calificación más racional de los delitos contra los derechos intelectuales. Radaelli y Mouchet reproducen aquí la crítica que ya hicieron en 1933 a nuestra ley 11.723, que dificulta al Juezador la aplicación de sanciones dispuestas por los artículos 71 y 72 de la misma ley (Cap. IV de la obra de los mismos autores "Delitos contra los derechos intelectuales", edic. 1935, págs. 65 y siguientes).

En el capítulo VIII se refieren en especial a la "obra cinematográfica", donde la dificultad aparece cuando debe determinarse con precisión a quién o a quiénes debe considerárseles "creadores" de la misma. Analizan la solución a que se ha llegado en el orden internacional y en el derecho europeo; estudian el problema a la luz de la legislación nacional y se refieren a la ley italiana de 1925 considerada con toda razón la fuente de nuestros artículos 20 al 22, para terminar comentando la creación en 1937 del Instituto Cinematográfico Argentino que funcionó hasta 1944 y los decretos posteriores con los que el Estado intervino en este tipo de obras a las que alguna vez ha querido considerarse con las características de un verdadero "servicio público". Ratifican su conocida opinión en el sentido de que corresponde al "productor" el derecho exclusivo del disfrute económico de la obra, dejando para los demás en la calificación que ellos hicieron (escenógrafo, argumentista, director de escena y músico) el aspecto moral, limitando el pecuniario a su ejercicio fuera del cinematógrafo, opinión adoptada por la ley italiana de 1941, a la

que se encuentra en abierta oposición nuestra 11.723 que considera al argumentista, al compositor y al productor, excluyendo al director artístico.

Para referirse a "los derechos de los intérpretes" que representa sin duda un género singular en la producción intelectual al que hoy se presentan día a día nuevos problemas y novísimas situaciones, los autores dedican un capítulo de su trabajo. Califican en primer lugar a dichos "intérpretes" en cinco categorías, a saber: "actores", "ejecutantes", "cantantes", "bailarines" y "declamadores", para todos los cuales los autores reclaman un tratamiento paralelo pero distinto al de los "autores", teniendo en cuenta que el fundamento del derecho de los intérpretes debe buscarse en la existencia de una creación distinta a la que realiza el "autor" (pág. 322).

Al terminar el trabajo, estudiando el problema de la protección internacional de las obras literarias y artísticas (pág. 368), señalan la existencia de dos tendencias perfectamente identificadas: el "grupo americano" (Convención de Washington 1946) y el "grupo europeo" (Convención de Berna 1886 y sus posteriores modificaciones: Berlín 1908, Roma 1928 y Bruselas 1948), situación que ha urgido la necesidad de llegar a una Convención Internacional para evitar los problemas que crea la existencia de este doble sistema y para lo cual desde 1928 han surgido no pocas iniciativas, a alguna de las cuales se refieren expresamente los autores (pág. 368/9) y con cuyo estudio finaliza la obra, expresando con enorme acierto: "Fi-

nalmente se señalan como resultados positivos de la Conferencia de Ginebra, el haber llevado a un plano de preocupación universal los problemas de los creadores intelectuales. Ello determinará sin duda a algunos países a proporcionar a dichos creadores por lo menos un mínimo de protección adecuada de que carecen actualmente, conciliando con el logro de este objetivo superior el de la difusión de la cultura”.

No hemos pretendido analizar, como no podía hacerse en un breve comentario, el contenido integral de la obra, algunos de cuyos temas sólo han sido esbozados por sus autores, que no han querido o no han podido detenerse lamentablemente más en ellos. Baste decir que, además de cuanto hemos señalado, se apuntan en el trabajo problemas de palpitante actualidad mundial y argentina, entre los que no podemos omitir varias justas sugerencias para modificar nuestra ya arcaica ley 11.723. Labor sería, sumamente estimable, la obra ha de ser examinada con frecuencia por quienes están vinculados al problema y por aquellos llamados a llevar a la práctica la urgente y ya mencionada reforma. Obra que acredita la capacidad científica de sus autores y muestra por encima de todo que el trabajo realizado con amor es siempre largamente premiado por el éxito. Obra en fin que puede y debe significar un valioso y eficaz estímulo para la juventud estudiosa de la Patria, que aplica sus afanes y entusiasmos en la defensa y la práctica del derecho en el ámbito de la libertad. La totalidad de sus temas, sin exclusión casi, nos señalan con cuánta razón un distinguido magistrado

argentino, cuyas sentencias en la materia tuvieron merecida reputación, expresó en una de ellas: “La justicia, realizando su alta finalidad social, debe evitar el menosprecio de estos bienes del espíritu (se refería a las obras de arte) que por su propia naturaleza y por la idiosincrasia de las personas que los crean, casi siempre se hallan huérfanos de la protección que las formas contractuales comportan”.

DARÍO LUIS HERMIDA

ANDRES MILLE, *El Monasterio de Santa Catalina de Sena de Buenos Aires. Evocación del siglo XVIII*. Buenos Aires, 1955. I tomo: 399 págs.; II tomo: 318 págs.

LA historia del desarrollo social de los pueblos constituye el índice más auténtico de su crecimiento y grandeza. La importante obra que comentamos se halla encuadrada dentro de los vastos límites de una historia social argentina. Si bien el objeto principal de ella es el estudio de los orígenes del Monasterio de Santa Catalina de Sena, en Buenos Aires, la probada sagacidad de Andrés Millé extiende la proyección de su obra al ambiente social porteño de buena parte del siglo XVIII. Desfilan, entonces, constantemente por los ojos del lector los largos pleitos, en los que intervenían las más altas autoridades civiles y eclesiásticas de la época; la viva participación popular en los actos religiosos; las tempranas inquietudes arquitectónicas, y los problemas políticos y jurídicos planteados en torno del monasterio histórico. No está exenta la obra del estilo claro y diá-

fano, por sobre todo espontáneo y sincero, que le ha impuesto su distinguido autor.

Andrés Millé —que ya era vastamente conocido por su obra *La Recoleta de Buenos Aires*— particulariza también su investigación en las señeras figuras del doctor Dionisio de Torres Briceño y de don Juan de Narbona. Aquél como singular inspirador del proyecto y éste como su ejecutor material. Del primero se ocupa repetidamente en el curso de la obra, llamando la atención el prolijo estudio genealógico de los Torres Briceño, reseñados en dos amplios bosquejos, uno de ellos debido exclusivamente a las incansables investigaciones del autor.

Analizanse en la obra las tentativas y proyectos iniciales para fundar el monasterio; los informes favorables y adversos; las luchas de sus promotores; las diversas disposiciones reales; los trabajos iniciales, y el triunfo de la idea primitiva. Es objeto de detenido estudio la llegada e instalación de las primeras monjas, las emotivas ceremonias de profesión de nuevas religiosas porteñas, la vida de aquéllas y los sucesivos conflictos planteados como reminiscencias de los primeros pleitos.

Si bien ya otros historiadores se habían ocupado del tema, Millé ha superado en mucho las anteriores investigaciones merced a una gran cantidad de documentos desconocidos, analizados todos ellos con notable justeza. Algunos de ellos presentan en estos días la rara particularidad de que sus originales han desaparecido. Tal el caso de las piezas históricas del Archivo de la Curia Eclesiástica, impunemente incendiada en las circunstancias conocidas.

No falta tampoco el aporte emotivo. Andrés Millé relata en uno de los últimos capítulos las inquietudes y alegrías experimentadas al visitar, con especial permiso, el histórico monasterio. Trátase, como es sabido, de religiosas de clausura total, de manera que no es nada fácil penetrar en aquel recinto secular. Recinto, por lo demás, que contiene preciosas reliquias artísticas e históricas. Tales son, sin duda, los azulejos que adornan el alféizar de la reja del coro. Trátase de ejemplares únicos en el Buenos Aires del siglo XVIII.

Nada escapa a la fina percepción del autor. Ni la vieja biblioteca del convento —rebotante de ediciones españolas del siglo XVIII— ni los más mínimos detalles materiales del viejo recinto dominico. Por cierto que es una obra donde la seriedad científica, el importante aporte documental y el estilo llano pero elegante forman un armónico conjunto, realizado por una prolija presentación. Síntesis todo esto de un estudio de alta jerarquía y de probidad intelectual.

V. T. A.

Actas del Cabildo de San Juan de Puerto Rico - 1761-1767, publicación oficial del Gobierno de la Capital. Puerto Rico, 1954.

EN el año 1949 inició el Gobierno de la Capital, la publicación de las actas capitulares de la ciudad de San Juan de Puerto Rico, con la reproducción de las correspondientes a los años 1730-1750, ya que las anteriores, a partir de la fundación en 1508, se han perdido o han sido destruidas. En una

nota publicada en el N.º 3 de esta *Revista* del Instituto de Historia del Derecho, nos hemos ocupado de esa publicación, señalando el mérito del aporte que significa para la cultura histórica de América.

El presente volumen, que corresponde a actas del periodo 1761-1767, está precedido de un trabajo del doctor Luis M. Rodríguez Morales, Director del Archivo Histórico del Gobierno de la Capital de Puerto Rico, titulado: "Consideraciones en torno a la edición de actas capitulares", y que fuera presentado al V Congreso Histórico Municipal Interamericano (Ciudad Trujillo, abril de 1952). Señala como finalidades de la publicación de estas actas: "...el acercamiento de los pueblos americanos a través del conocimiento y estudio de sus respectivas historias y el afán de obtener la mayor divulgación posible de la documentación encerrada en estas antiguas Actas, haciéndolas asequibles y comprensibles, no sólo a profesores y técnicos en la materia, sino también a la juventud que se inicia en el estudio de las disciplinas históricas y al gran público lector de nuestros pueblos".

Con esta publicación, Puerto Rico, a pesar de su pacto político con los Estados Unidos, resultante de su conversión de posesión en Estado Libre Asociado, continúa volviendo con gusto la mirada hacia su pasado hispánico, en donde encuéntrase las fuentes de su auténtica personalidad. Tal continuidad histórica se percibe hasta en los apellidos del siglo XVIII que se encuentran en estas *Actas* y que superviven en figuras conocidas del mundo político e intelectual

del Puerto Rico contemporáneo.

Otras ciudades de América también están realizando una labor similar. Recientemente, la Municipalidad de la ciudad argentina de Córdoba ha publicado otro volumen de las famosas actas de su Cabildo, que tan encendido entusiasmo inspiraron a Sarmiento, al descubrir en la comuna hispano-indiana una institución representativa de los intereses colectivos y una defensora de los derechos y libertades de las ciudades frente a la prepotencia de las autoridades gubernamentales.

A través de estas actas reconstruimos el funcionamiento real no solamente de la institución municipal, sino también de otros organismos gubernativos de la Isla, conectados en su actividad pública: la renovación anual del cuerpo capitular, conflictos con otras autoridades, medidas para el abasto de la ciudad, inscripción de abogados y escribanos, realización de trabajos públicos, concesiones de tierras, permisos de pesca en los ríos, etc.

En la sesión del 16 de octubre de 1764 el Cabildo informó al Gobernador los perjuicios que se derivaban de no existir regidores perpetuos, "...porque no podrán darse ni subsistir las providencias de este Cabildo en orden al Gobierno de él peculiar y pertenecientes, porque dada por unos aquellas que corresponden al año de su reximiento, las demás que suceden las suelen variar por no tener ciencia de lo que los otros dispusieron, lo que sucederá siendo perpetuos". Es decir, que la anualidad de los regidores, que fué mirada por Solórzano, como beneficiosa en "Política Indiana", porque permitía repartir este ho-

nor entre más ciudadanos y que "los nombrados sean menos dañosos, si acaso no acertasen a salir buenos" (tomo II, libro V, capítulo I), aquí es mirada como inconveniente por no permitir la regularidad y continuidad de la labor gubernativa y administrativa del Cabildo. Así la designación de algunos regidores perpetuos, lejos de ser mirada como un desvío y corrupción de la institución, es considerada conveniente desde el punto de vista de lo que hoy llamamos "eficacia municipal". Recordemos que en la Argentina, el primer Triunvirato abolió en todo el país por decreto de 18 de agosto de 1812 la perpetuidad de los oficios concejiles y su restitución "a su primitivo estado colectivo", por considerar que aquel sistema "era un abuso introducido por la tiranía con manifiesta "usurpación del derecho de los "pueblos y opuesto directamente a los principios del sistema del "Río de la Plata". En la sesión del 17 de marzo de 1765 se abrió en el Cabildo de Puerto Rico un pliego del Gobernador y Capitán

General en el que informaba que se habían subastado seis cargos de regidores perpetuos.

Las actas registran la presentación ante el Cabildo de varios títulos de abogados, a los efectos de que sus titulares pudieran ejercer la profesión. En el acta del 3 de febrero de 1767 se registra una interesante medida de protección de la actividad profesional de apoderados y abogados, al prohibir que pudieran redactar escritos judiciales otras personas que no fueran las determinadas por el Cabildo. Se resolvió informar de esta medida a la Real Audiencia y notificar a los escribanos que "no admitan escritos que no se presenten con las dichas firmas".

El acta del 17 de agosto de 1767 registra otro interesante documento: el arancel de justicia del Cabildo, establecido por este organismo poniendo en vigor el arancel dictado por la Real Audiencia de Santo Domingo y someténdolo a la ulterior confirmación del Consejo de Indias.

C. M.

Í N D I C E

INVESTIGACIONES

RICARDO LEVENE, <i>El instinto de la belleza moral en la política según Mitre</i>	11
RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, <i>El sistema político indiano</i> (II Parte)	17
SAMUEL W. MEDRANO, <i>Las ideas sobre el Poder Judicial en el Congreso Constituyente de 1826</i>	42
MOISÉS NILVE, <i>El proyecto Tejedor en la historia del Derecho Patrio</i>	57
CARLOS MOUCHET, <i>Las ideas sobre el Municipio en el período hispano-indiano</i>	65
LUIS A. DESPONTIN, <i>La Revolución de Mayo y sus consecuencias en la situación de la clase trabajadora</i>	76
JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, <i>Una Academia de Derecho Indiano bajo Carlos III</i>	83
ALFREDO GARGARO, <i>La legislación patria de Santiago del Estero</i>	93
HUMBERTO VÁZQUEZ MACHICADO, <i>El primitivo derecho hispano-indígena</i>	103

N O T A S

La enseñanza de la Historia del Derecho en las Universidades de Europa y de América:

IGNACIO DE LA CONCHA MARTÍNEZ, <i>La enseñanza de la Historia del Derecho en las Universidades españolas</i>	113
ROBERT BESNIER, <i>La enseñanza de la Historia del Derecho en la Universidad de París</i>	123
JOSE MARÍA OTS, <i>La enseñanza de la Historia del Derecho en la Universidad Nacional de Colombia</i>	125
F. TAVARES (H.), <i>La enseñanza de la Historia del Derecho en la Universidad de Santo Domingo</i>	127

VICTOR TAU ANZOÁTEGUI, <i>Centenario del Código Civil de Chile</i>	132
<i>Resoluciones del Congreso de Juristas de Lima (1952)</i>	136
<i>Congreso Iberoamericano de Municipios (Madrid, 1955)</i>	138

LIBROS ANTIGUOS DE DERECHO

JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, <i>La biblioteca de un oidor de la Real Audiencia de Buenos Aires</i>	140
--	-----

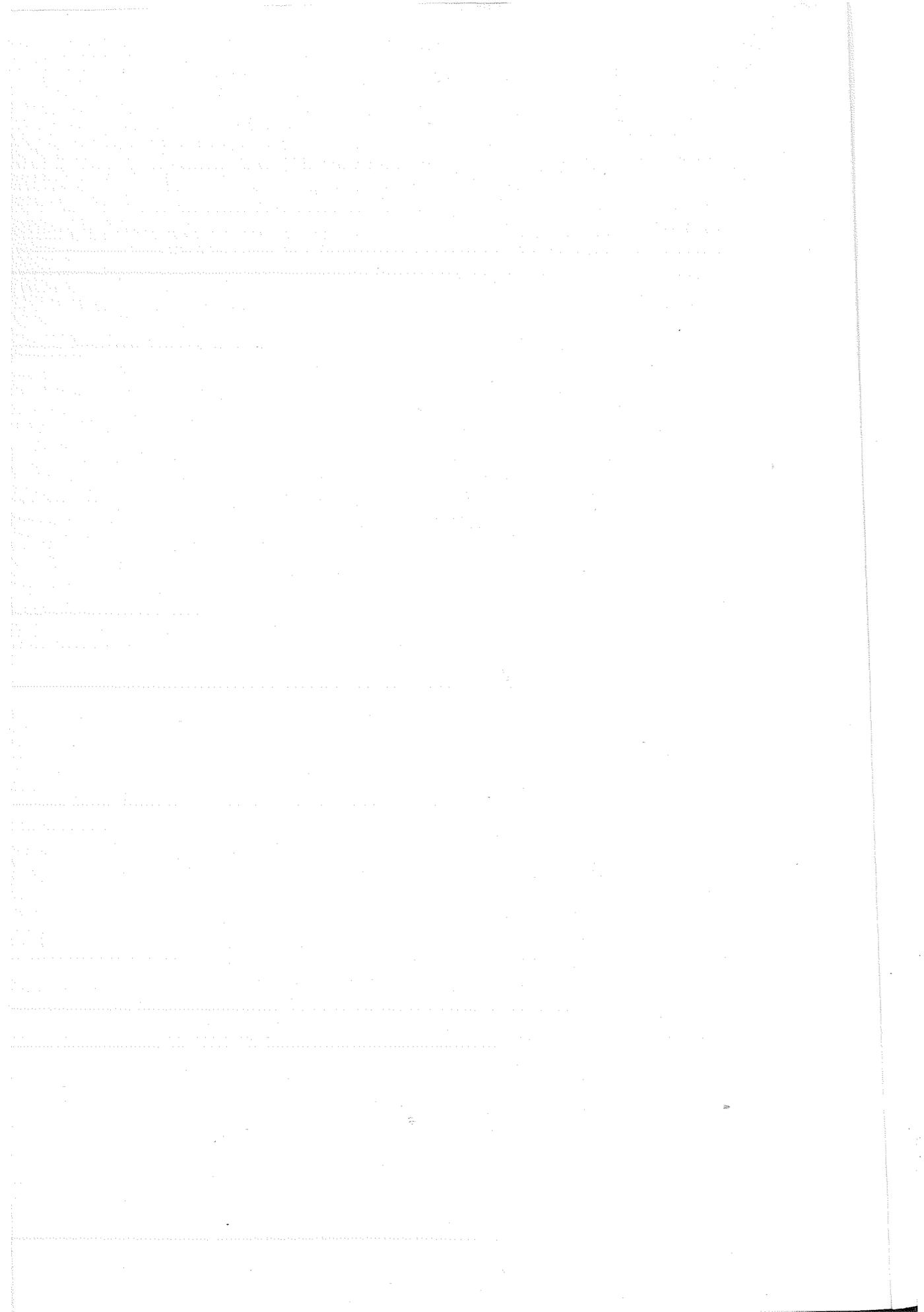
C R Ó N I C A

Conferencias realizadas en el Instituto de Historia del Derecho durante el año 1955	147
Vélez Sársfield en la cultura jurídica argentina (Curso de alumnos, año 1955)	147
Reuniones del Instituto (año 1955)	148
Noticias del Instituto. (Visitantes en 1955. Estada en Europa del Dr. José M. Mariluz Urquijo. Congreso Iberoamericano de Municipios de Madrid. Publicaciones. Examen de tesis sobre los Escritos políticos de Mariano Moreno)	149
Mitre en la Historia del Derecho Argentino. (Curso de alumnos, año 1956)	151
Historia de las ideas políticas y jurídicas en los hombres representativos de Mayo (Curso del doctorado, año 1956)	153
XX Aniversario del Instituto de Historia del Derecho	153
Noticias de la Facultad. (Reorganización de la Dirección de Publicaciones. Institutos)	154

BIBLIOGRAFÍA

<i>Curso de Historia del Derecho</i> , por ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL (Ricardo Levene)	156
<i>Colaboración internacional en torno de la Historia de América</i> , de SILVIO ZAVALA (R. L.)	159
<i>William Robertson and his "History of America"</i> , de R. A. HUMPHREYS (Sigfrido Radaelli)	162
<i>La Villa Imperial de Potosí. Un capítulo inédito en la historia del Nuevo Mundo</i> , de LEWIS HANKE (José M. Mariluz Urquijo)	163
<i>Cahiers d'Histoire Mondiale</i> , de la Unesco (V. T. A.)	165

El Congreso Internacional de Juristas de Lima y la Historia del Derecho (J. M. M. U.)	167
<i>Documentos para la historia de Haití en el Archivo Nacional, de JOSE LUCIANO FRANCO (C. M.)</i>	169
<i>A list of spanish residencies in the Archives of the Indies (1516-1775), de JOSÉ MARÍA DE LA PEÑA Y DE LA CÁMARA (J. M. M. U.)</i>	171
<i>Sobre la naturaleza filosófica del Derecho (1837), de MANUEL J. QUIROGA DE LA ROSA (Carlos J. López)</i>	172
<i>Marcelino Ugarte (1822-1872), un jurista de la época de la Organización Nacional, de RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ (C. J. L.)</i>	174
<i>El Gobierno del Cerrito. Colección de documentos oficiales emanados de los poderes del gobierno presidido por el Brigadier General D. Manuel Oribe (1843-1851), de MATEO J. MAGARIÑOS DE MELLO (S. R.)</i>	175
Academie Internationale de Science Politique et d'Histoire Constitutionnelle, <i>Revue internationale d'histoire politique et constitutionnelle</i>	177
<i>Travaux d'histoire du Droit belge et néerlandais parus pendant la période 1939-1949, de L. TH. MAES</i>	177
<i>Revista histórica, Museo Histórico Nacional, Montevideo</i>	178
<i>Humanidades, Centenario de Menéndez y Pelayo, Universidad de Comillas (Federico E. G. Werner)</i>	178
<i>Bibliografía literaria y otros temas sobre el editor y el libro, de DOMINGO BUONOCORE</i>	179
<i>Anuario de estudios americanos, Sevilla</i>	179
<i>Revista de historia de América, Instituto Panamericano de Geografía e Historia, México</i>	180
<i>Revista Interamericana de Bibliografía, Washington</i>	180
<i>Historiografía y bibliografía americanista, 1945, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla</i>	181
<i>Cedulario americano del siglo XVIII, de ANTONIO MURO OREJÓN</i>	181
<i>Los derechos del escritor y del artista, de CARLOS MOUCHET y SIFRIDO RADAELLI (Darío Luis Hermida)</i>	181
<i>El Monasterio de Santa Catalina de Sena de Buenos Aires, Evolución del siglo XVIII, de ANDRES MILLÉ (V. T. A.)</i>	185
<i>Actas del Cabildo de San Juan de Puerto Rico, 1761-1767, (C. M.)</i>	186





ESTE NÚMERO SIETE
DE LA
REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO
CORRESPONDIENTE A LOS AÑOS
1955 y 1956
SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EL 31
DE OCTUBRE DE
1956

NOTA

Toda la correspondencia debe ser dirigida a nombre del *Director del Instituto de Historia del Derecho*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Avenida Presidente Figueroa Alcorta 2263, BUENOS AIRES.