

# **Dossier. Justicia y política entre el orden colonial y el orden constitucional en espacios hispanoamericanos.**

## **Dossier: Justicia y política entre el orden colonial y el orden constitucional en espacios hispanoamericanos.**

**Coordinado por Magdalena Candiotti y Gabriela Tío Vallejo**

**Palabras clave: Derecho – Constitución – Provincias – América Latina – Cultura Jurídica**

En los últimos años, las zonas de encuentro entre política y justicia se han multiplicado. En ese proceso, historiadores sociales y políticos han confluído con historiadores del derecho produciendo una significativa renovación de las preguntas y miradas de unos y otros.

La historia de las instituciones políticas, en el farragoso camino entre la crisis del orden colonial y la conformación de los estados constitucionales, ha encontrado en el estudio de la administración de justicia y sus archivos una ventana a la micro política local. A su vez, en la historia del derecho se afianzó una nueva mirada de las leyes y las constituciones en la que adquirieron un nuevo protagonismo los actores y las prácticas, los usos de la ley y sus manipulaciones posibles por parte de legos y letrados, profanos y expertos. La justicia resultó ser clave para estudiar los modos en los que los gobiernos se vincularon con los habitantes en un mundo

eminentemente rural. De esta manera, cobraron envergadura personajes como los jueces pedáneos, luego de paz, comisionados y auxiliares de justicia en un ámbito de jurisdicciones confusas y prácticas poco institucionalizadas. Lo que podríamos llamar una “historia social de la administración de justicia” ha buscado comprender las relaciones sociales a través de la justicia, quizás siguiendo los pasos de viejos autores cuyas voces han adquirido vigencia (Marc Bloch, Edward Thompson, Michel Foucault). Los archivos judiciales se han tornado centrales en la búsqueda de huellas de los heurísticamente evasivos sectores subalternos.

Así, justicia y política, que desde la retórica liberal y constitucional pretendieron ser y estudiarse como compartimentos estancos, no han hecho más que redescubrir sus profundos lazos históricos. La historia política y social de la justicia y el derecho en curso es posible en gran parte por el escepticismo o la suspensión de la certeza frente a esta supuestamente rígida “división de poderes”.

En este dossier presentamos algunos trabajos que han recorrido este camino en el estudio de casos rioplatenses y latinoamericanos entre las postrimerías del orden colonial y el comienzo de la organización de nuevas repúblicas. Es una muestra –que no pretende ser en absoluto exhaustiva– de nuevos temas, nuevas formas de abordaje, nuevas fuentes, aplicadas al estudio de casos particulares. No intentaremos aquí rastrear los orígenes de este encuentro historiográfico que han sido trazados en las presentaciones de diversas compilaciones y reseñas en los últimos años, sino apenas señalar algunos itinerarios.

Alejandro Agüero, luego de su tesis doctoral sobre la justicia penal en la Córdoba de los siglos XVII y XVIII, se ha dedicado a investigar el período pos independiente. En este trabajo que presentamos, en el que analiza el “Reglamento para la administración de justicia y policía en la campaña” cordobesa sancionado en 1856, muestra cómo por debajo de artículos que

parecen adaptarse al nuevo orden constitucional, subyacen elementos de la cultura jurídica local. En este sentido, reflexiona sobre “el modo en que las élites provinciales entendieron o asimilaron el nuevo orden constitucional”. El trabajo de Agüero señala que la elaboración y los contenidos del reglamento revelan anclajes tradicionales en la forma de gestión del poder tales como: la no incorporación de la discriminación por “ramas del derecho”; la tendencia a no regular sobre individuos genéricamente considerados sino sobre sus condiciones particulares; el uso de la categoría de policía en su sentido antiguo como “buen orden y buen gobierno”; la interdependencia entre las autoridades públicas –en particular los jueces rurales- y las autoridades domésticas; la responsabilidad personal de los magistrados por los actos en el ejercicio de su función. Esta “inercia legislativa”, según sus palabras, se ve también en la delgada línea trazada entre autoridad pública y autoridad social. El reglamento, a su vez, así como la constitución provincial de 1855, mostrarían que para la élite de Córdoba el nuevo orden constitucional –basado en las ideas de derechos subjetivos, igualdad ante la ley, libertad de trabajo, libertad de circulación, etc.- no era contradictorio con la regulación compulsiva del trabajo ni con la jerarquización subyacente de la sociedad, y que el fundamento corporativo (municipal) del ejercicio de la justicia local tenía aún pleno sentido. El análisis de Agüero muestra que los estudios sobre la normativa han ganado en profundidad al establecer una conexión con la cultura jurídica en la que la ley se produce.

El artículo de Alejandro Agüero y el de Darío Barrera –“El execrable libro de sus hechos. Cultura jurídica, retórica y deslegitimación de la autoridad en un proceso contra el alcalde del Rosario (1810-1811)”– comparten una hipótesis central, pero lo hacen abordando una materia diversa. Ambos revelan que las persistencias de la cultura jurídica hispano colonial fueron notables a lo largo del siglo XIX, pero mientras uno lo sostiene analizando leyes y reglamentos, el

otro aborda la práctica judicial; mientras uno se concentra en la técnica legislativa y su contenido, el otro lo hace en la retórica y los valores tradicionales movilizados por los actores en juicio.

Desde hace un par de décadas, Darío Barriera explora la cultura jurídica del antiguo régimen y aborda el análisis de personajes que desnudan sus percepciones acerca de la autoridad y la justicia. Particularmente, ha analizado los entretelones del funcionariado santafesino y sus estrechos vínculos con las redes clientelares locales. En el caso presentado aquí, Barriera estudia el conflicto que involucró a un alcalde de la hermandad de Rosario con algunos capitanes y con el cura del pueblo, entre 1810 y 1812. La disputa muestra cómo las acusaciones de delitos públicos se fusionaban con aquellas sobre delitos privados y, de este modo, las acusaciones de mal funcionario, mal cristiano y mal ciudadano se reforzaban mutuamente en la retórica judicial a los fines de acusar al adversario. El trabajo es interesante porque devela la actuación de las llamadas “bajas justicias”, dando acceso a saberes y modos de hacer cuyo conocimiento se ve dificultado para los historiadores por una de las características del objeto que se pretende estudiar: los alcaldes de la santa hermandad administraban justicia sumaria, por lo que procedían oralmente y excepcionalmente daban cuentas de su desempeño.

Eugenia Molina ha trabajado la baja justicia en Mendoza desde la época revolucionaria y los difusos límites entre poder militar, social y judicial en diversos estudios. En el artículo que nos ofrece –“Tras la construcción del orden provincial: las comisiones militares de justicia en Mendoza, 1831 y 1852”– analiza las dificultades que enfrentó la elite local para construir un nuevo orden político en el período que siguió a la disolución de las autoridades centrales en 1820. Eugenia Molina estudia una singular institución de administración de justicia: las comisiones militares. Analiza

las hipótesis generalmente vertidas sobre el surgimiento de estos tribunales, su funcionamiento, el perfil de sus miembros y su eficacia. En relación a esto último se pregunta si hubo realmente un aumento de la delincuencia o un aumento de la judicialización de las transgresiones como parte de las estrategias de disciplinamiento en el contexto de reconversión productiva. La investigación de Molina muestra que la centralidad de estas comisiones -que llegaron a institucionalizarse por ley el 7 de mayo de 1845- se vincula con la fuerte militarización de la sociedad mendocina, con el retraso de la justicia letrada y con una necesidad creciente de control social por parte de la élite. En cuanto a la pertenencia militar de sus miembros, Molina sostiene que, si bien tenían una graduación mínima necesaria, muchos eran comandantes de cuerpos cívicos y, por tanto, no debían su jerarquía a una carrera militar profesional.

Centrado en el análisis del caso mexicano, el trabajo de Daniela Marino que incluimos en este dossier aborda las estructuras legas de la justicia local e, inseparable de ella, la permanencia en la arena jurídica de los indígenas y los pueblos decimonónicos. Luego de estudiar el período liberal, Marino se centra en un arco temporal más amplio y resalta el impacto clave que tuvo la carta gaditana, sancionada en 1812, en desmantelar todo el sistema jurídico de tutela de la población indígena transfiriendo el gobierno y la justicia ejercidos por el cabildo indígena a ayuntamientos mestizos. De este modo, lejos de permitir la persistencia del pueblo de indios colonial bajo el ropaje moderno del ayuntamiento constitucional, según la hipótesis de algunos estudiosos sobre el tema en algunos municipios, en gran parte del territorio del México central ello supuso el traspaso del gobierno de la entidad local a otros grupos socio-étnicos. El trabajo contribuye así a componer el cuadro de conjunto de la aplicación de la constitución de Cádiz y los efectos del municipalismo que tuvo diversos rostros en el propio espacio mexicano. Por otro lado, rastrea el posterior intento de

(re)organizar la administración de justicia de un modo no corporativo y acorde con principios modernizadores. Ello se hizo evidente en los intentos de aplicar dos de estos principios: la motivación de las sentencias y la separación de la justicia y la administración en el ámbito local. Sin embargo, hasta 1867 estos cambios jurídicos no tuvieron más que un carácter propositivo imposible de realizarse de la mano de jueces legos y fuertemente atados al ámbito local.

Una preocupación similar, en torno a las posibilidades de realizar innovaciones institucionales y jurídicas, se presenta en el trabajo de Alejandro Londoño sobre los jurados de imprenta en Colombia ("Libertad de imprenta y ley penal en los orígenes del Estado colombiano (1810-1851)"). En este trabajo, parte de su investigación doctoral sobre los juicios por jurado en Colombia, rastrea la legislación sobre libertad de imprenta sancionada por el gobierno desde 1810 hasta 1851, y los antecedentes peninsulares que la inspiraron. Junto a este análisis de carácter formal y doctrinario, Londoño examina juicios en los que se reflejan las prácticas jurídicas y políticas que impuso el mecanismo del juicio por jurados. El artículo muestra las tensiones abiertas por los proyectos innovadores de las élites postrevolucionarias y las dificultades para su puesta en práctica. A su vez, resalta cómo la élite política, que hizo un uso masivo de la nueva libertad multiplicando la circulación de escritos e impresos, se arrogó un fuero especial que la eximió de las disposiciones penales de la misma ley de libertad de imprenta de la que se beneficiaban.

El énfasis en la historicidad, la centralidad de lo local en la producción del derecho y la ruptura con el paradigma estatalista (aquel centrado en trazar una genealogía del surgimiento del estado sin comprender la singularidad del orden pre-estatal) parecen ser los puntos de consenso fundamentales de estos nuevos trabajos. El carácter gradual de las transformaciones jurídicas y la continuidad de la cultura

jurídica hispano colonial en el contexto independiente son rasgos comunes de los trabajos aquí presentados. Ellos revelan la existencia de todo un campo de investigaciones en proceso de expansión y en cuyo enriquecimiento se multiplican las posibilidades de conocer no sólo las transformaciones de las leyes, la justicia y sus actores sino también la sociedad y la política que las hacen posible y les dan sentido.

## Textos

- Alejandro Agüero (CONICET, UNC): “Tradición jurídica y derecho local en época constitucional. El ‘Reglamento para la administración de justicia y policía en la campaña’ de Córdoba, 1856”. En *Revista de Historia del Derecho*, Sección Investigaciones N° 41, INHIDE, Buenos Aires, enero-junio 2011 [pp. 1-43].
- Darío G. Barriera (UNR – ISHIR-CESOR, CONICET): “El execrable libro de sus hechos. Cultura jurídica, retórica y deslegitimación de la autoridad en un proceso contra el alcalde del Rosario (1810-1811)”. En *Anuario del Instituto de Historia Argentina*, N° 10, FAHCE, UNLP.
- Eugenia Molina (CONICET/UNCuyo): “Tras la construcción del orden provincial: las comisiones militares de justicia en Mendoza, 1831 y 1852” En Darío Barriera (comp.), *La Justicia y las formas de la autoridad. El Río de la Plata (Siglos XVII a XIX)*, Rosario, Red Columnaria/ISHIR/CONICET, 2010, pp. 83-105.
- Daniela Marino (Universidad Autónoma de la Ciudad de México): “La justicia municipal en el México decimonónico” (inédito).
- Alejandro Londoño (Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid): “Libertad de imprenta y ley penal en los orígenes del Estado colombiano (1810-1851)”. En Marta Irurozqui y Mirian Galante (eds), *Sangre de Ley. Justicia y violencia en la institucionalización del*

*Estado en América Latina*, Madrid, Ed. Polifemo, 2011.