

El jurista en el Nuevo Mundo. Pensamiento. Doctrina. Mentalidad.

VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI (2016). *Global Perspectives on Legal History, Volume 7*. Frankfurt am Main: Max Planck Institute for European Legal History Open Access Publication. [en línea] <<http://www.rg.mpg.de/publications/gplh-7>>. 220 páginas. ISBN 978-3-944773-06-3

 Romina Zamora

DOCENTE DE HISTORIA DE AMÉRICA (PERÍODO HISPÁNICO)
Universidad Nacional de Tucumán (UNT) - Investigadora Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET)
romina_zamora@hotmail.com

Un jurista en Indias no era un erudito desconectado de la realidad circundante, sino el engranaje central de un modo de funcionamiento del orden jurídico y de gobierno, cuya influencia difícilmente podemos equiparar en algún funcionario hoy en día. En su actuación se puede resumir la esencia de la alteridad del derecho de los siglos modernos y, especialmente, de su localización en los territorios americanos. Siguiendo sus pareceres, sus consejos y sus doctrinas, podemos reconstruir la dificultad y la complejidad sobre la variedad, múltiple y cambiante, de la construcción de un orden católico indiano.

Esta afirmación significa muchas cosas a la vez. A partir de estudiar la figura y la labor del jurista actuante en Indias, Víctor Tau Anzoátegui propone revisar, no sólo las lecturas de la realidad americana y del derecho de los siglos XVI, XVII y XVIII de juristas de la talla de Juan de Matienzo, León Pinelo, Solórzano Pereira y Álvarez de Abreu, sino que pone a prueba las tradicionales convicciones iushistoriográficas, haciendo evidente la contradicción de la lectura dogmática para la comprensión de la realidad jurídica de los siglos modernos y proponiendo, a su vez, una nueva: un tipo de abordaje casuista y más centrado en el fenómeno local.

Este cimbronazo epistemológico, que está en el tapete de los investigadores de la historia crítica del derecho y de la antropología histórica, viene siendo delineado por el propio Tau desde hace por lo menos treinta años. Este volumen reúne artículos suyos sobre un mismo tópico, publicado durante las décadas de 1980 y 1990, que ha estado en la base de la más actual renovación de la disciplina.

El jurista indiano, nos enseña Víctor Tau, desconfiaba del valor absoluto de las leyes generales porque sabía que estaba inmerso en una realidad novedosa signada por la variedad de situaciones y en un orden jurídico

caracterizado por reunir preceptos de distinto origen, naturaleza y alcance que lejos estaba de tratarse de un conjunto de leyes abarcadoras. Por ello necesitaba conocer los mecanismos efectivamente actuantes en el espacio que separaba la norma de su efectiva aplicación.

A partir de este planteo más o menos general, Tau penetra en el pensamiento, la actuación y la doctrina de los autores desde diversas ópticas y a través de formas de abordaje diferentes: desde la construcción de conceptos como justicia, prudencia, *auctoritas* o disimulación, que son sólo muestras del extenso vocabulario del antiguo derecho civil; desde los modos de creación de la norma, sea a través de leyes, de glosas, pareceres u obras jurisprudenciales; desde la figura de los juristas actuantes y su relación con el Consejo de Indias; desde la comprensión del humanismo jurídico y la tradición del *ius commune*; desde la inserción de la creación jurídica en los diferentes ambientes culturales, especialmente en las transiciones del medievo al humanismo moderno o del barroco a la Ilustración; todas ellas van mostrando que la lente dogmática, que había hecho ver al Derecho Indiano como un orden normativo cerrado, no ha tenido nitidez en su óptica, sino que, antes bien, ha distorsionado el objeto de estudio hasta hacerlo parecerse demasiado al orden normativo propio del investigador, no del sujeto de estudio. En efecto, la lectura dogmática de los textos ha producido una actualización, es decir, se los ha comprendido como se comprende a los textos actuales, con lo cual se ha cambiado totalmente su sentido al proyectar la percepción contemporánea del sistema legal. Eso ha llevado a ocultar la operatividad que le era propia y a perder el verdadero sentido de la experiencia jurídica de los tiempos pretéritos.

Sobre todo, *El jurista en el Nuevo Mundo* nos muestra que los siglos coloniales no sólo fueron tiempos

pasados, sino, sobre todo, distintos: distintos en las circunstancias locales, en la forma de creación y aplicación de la norma, en el trasfondo consuetudinario y en la vía de arbitrio judicial, lo que daba un sentido diferente al concepto de cultura jurídica. El trasplante del derecho común y del castellano, junto con la formación de un nuevo derecho allende el océano, dio lugar a una postura esencialmente creativa. En niveles diferentes, los juristas indianos se vieron obligados a alejarse de la jurisprudencia tradicional ante las nuevas situaciones planteadas por una realidad distinta a la del viejo mundo, relativizando así el influjo del derecho romano. Pero sobre todo, era distinto por la variedad, situado en las antípodas de una uniformidad centralizada, ya que el orden y el derecho se mostraban tan diversos de un lugar a otro que no podían ser comprendidos y asumidos ni por los consejeros ni por los letrados que no tuviesen experiencia en cada ámbito particular. Esa inmensa variedad los obligaba a recurrir a obras jurisprudenciales que cubrían el vacío normativo o que reemplazaban contenidos improcedentes o inaplicables, pero que, sobre todo, mostraban las posibilidades de avance y las limitaciones que tenía la acción del hombre de derecho como constructor del orden jurídico de ese tiempo.

Los once artículos compilados en este volumen, que parten de un enorme y muy fino trabajo de archivo, muestran la importancia de la jurisprudencia y de la doctrina de autores en la creación jurídica para la variedad de regiones, especialmente en el mundo andino. Estos planteamientos teóricos y metodológicos fueron dando pie a discusiones e hipótesis que hoy están en la mesa de trabajo de los investigadores de las más diversas latitudes. Si bien algunos conceptos aquí utilizados han sido puestos en cuestión posteriormente por el propio autor, su principal aporte ha sido romper la estrechez conceptual de la clasificación dogmática, incapaz, en sí misma, de descifrar la realidad. Eso ha significado incluir un enfoque histórico y antropológico que ha permitido repensar la situación en la que se encontraba y la evolución que han tenido tanto la ley como la doctrina de los autores desde comienzos de la edad moderna y recorrer el proceso de subsistencia y crítica que condujo, a través de una lenta declinación, hasta el final sometimiento a la ley en la época de la codificación.

Al interpretar la evolución del derecho sin las ataduras del legalismo que frecuentemente ha estrechado el horizonte intelectual, Tau Anzoátegui se muestra, en numerosos pasajes, muy crítico del paradigma legalista y sistemático, tan influyente que ha podido atrapar en sus redes a historiadores que gozaban de miradas más enriquecedoras. El autor despliega

ante el lector un conjunto más amplio de normativas y de herramientas a disposición de los gobernantes y juristas para la creación del orden, mucho más amplio que la ley del rey, así como mucho más complejo y diverso. En ese conjunto convergían leyes, costumbres opiniones, autores, prácticas judiciales, ejemplares de jurisprudencia y otros precedentes, sin perder de vista su derrotero y evolución a lo largo de tiempo.

Así, considerando los dos ejes cartesianos de tiempo y espacio, el autor va generando, no un territorio americano, sino una infinidad de espacios locales, variados, diferentes, singulares. Ante esto, la más nueva historiografía se ha visto desafiada a buscar nuevas vías de comprensión y explicación del pasado más críticas y más creativas, camino abonado por estudios locales y elaboraciones conceptuales, de cuño más antropológico que dogmático, que está renovando la disciplina desde sus cimientos.

Los estudios de Víctor Tau han permitido el abordaje a diversas obras y autores, como Juan de Matienzo y su *Gobierno del Perú*, *La Víctima Real Legal* de Álvarez de Abreu y la *Política Indiana* de Juan de Solórzano Pereira – la obra jurisprudencial y el jurista indiano por antonomasia— para mostrar la importancia ineludible de los juristas y de la literatura jurídica en la conformación de un espacio normativo variable y casuista. Esto se trasluce especialmente al descubrir el episodio tan paradigmático como sorprendente en torno a la *Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias* y a las actuaciones de Solórzano y León Pinelo.

Siguiendo las reflexiones de Helmunt Coing sobre la contribución de las naciones europeas al derecho común, Tau se pregunta no sólo sobre la influencia de autores hispanos, sino sobre la influencia de la experiencia indiana para la construcción de un *ius commune* europeo, ya que la exclusión del mundo hispánico llevó también, por arrastre, a que el historiador del derecho europeo desatendiera el fenómeno de expansión del Derecho común a nuevos y vastos territorios en el siglo XVI. Tampoco puede comprenderse la raíz del pensamiento teológico-jurídico sin reparar en el poderoso estímulo que recibió de los hechos americanos.

El estudio de la construcción de la autoridad pública y del derecho a través de la figura del jurista indiano y de las obras jurisprudenciales, le permitió a Tau Anzoátegui proponer hipótesis sugerentes también sobre tópicos concomitantes. Sus reflexiones sobre la justicia y su uso como virtud social y fin político

— y no sólo en la *praxis* jurídica—, han demostrado, desde hace ya hace casi treinta años, que no se trataba de una justicia de leyes, sino de hombres. Al mismo tiempo, hizo visibles los trazos de la paradoja acerca de una revolución política sin transformación jurídica, al estudiar la desmembración de la monarquía española y el surgimiento de los nuevos Estados hispanoamericanos, poniendo de relieve cómo esa sólida base jurídica se mantuvo sin modificaciones sustanciales cuando sobre ella se empezó a tejer una nueva trama.

Además de resaltar la originalidad de *El jurista en el Nuevo Mundo* como problema, la iniciativa editorial del *Max Planck Institute for European Legal History*, de presentar estos artículos agrupados y revisados en un solo volumen, nos permite acceder a textos que han sido parte de las discusiones que dieron su principal impulso a la renovación de la disciplina que, al día de hoy, no pueden ser obviados ni desconocidos por ningún estudioso del tema.