

LA CRISIS CONTEMPORANEA DE LA FILOSOFIA DEL DERECHO*

Juan Bautista de Lavalle

A mi padre

DON JOSE ANTONIO DE LAVALLE

A ti que encaneciste a nuestra vista en la faena diaria para evitarnos supiésemos de las tristezas de la vida y conserváramos intactas la ilusión y la fe; a ti que en el hogar sencillo y bueno eres el maestro ejemplar de las más puras virtudes, ofreciendo estas frías páginas con toda la ternura, el entusiasmo y la veneración de mi alma en fiesta al poderle decir en alta voz lo que tantas veces repetí entre silenciosas bendiciones.

J.B. de L.

(*)Las líneas que anteceden forman parte del libro rotulado *La crisis contemporánea de la Filosofía del Derecho*, Oficina Tipográfica de "La Opinión Nacional", Lima, 1911, 323 pp. En realidad se trata del Capítulo IV, muy bien elaborado y documentado, sobre la historia de la Filosofía del Derecho en el Perú. Su autor JUAN BAUTISTA DE LAVALLE (1887-1970), mente nutrida de conocimientos y de acendrada vocación tanto para la investigación como para la enseñanza, fue un distinguido pensador descendiente del notable hombre de leyes, su padre, JOSE ANTONIO DE LAVALLE Y ARIAS DE SAAVEDRA (1833-1893). El apostolado académico que desarrolló JUAN BAUTISTA DE LAVALLE en San Marcos fue de gran valía, habiendo tomado la posta en el curso de Filosofía del Derecho que dictaba MANUEL VICENTE VILLARAN (1873-1958), gran renovador de la enseñanza en el Perú a quien le debemos tanto. JUAN BAUTISTA DE LAVALLE, que tuvo una destacadísima labor en el claustro sanmarquino, realizó aliamón con MIGUEL CACERES OLAZO (n. 1888) -siendo aún estudiantes- la traducción del libro *Lezioni di Filosofia del Diritto* de ICILIO VANNI (1855-1903). La dirección que apuntó este libro era la gente de San Marcos, en especial los profesores y los alumnos que lo consultaron por espacio de dos décadas. De ahí el éxito alcanzado con las tres ediciones que tuvo: 1909, 1919 y la de 1923, que tengo a la vista, a cargo de la tradicional Librería Francesa Científica y Casa Editorial E. Rosay, Lima. Incluso pasó las fronteras, y de su contenido se nutrieron los lectores hispanohablantes. En España, en la década de los años cuarenta se volvió a publicar, en castellano, las *Lezioni* ... de VANNI. Las referencias que ahí se hacen sin ningún rubor, a la traducción hecha por LAVALLE y CACERES OLAZA, no son nada agradables. Las citas que realizan a la obra, con propiedad, LUIS RECASENS SICHES (1903-1977) y JOSEF L. KUNZ (n. 1890) hacen honor a los traductores. Es más, JUAN BAUTISTA DE LAVALLE tradujo con JULIO AYASTA GONZALEZ (n. 1913) el libro del profesor suizo CLAUDE DU PASQUIER (1886-1953) *Introduction à la théorie générale juridique et à la philosophie du droit*, en 1944. Las veladas de trabajo que abordó JUAN BAUTISTA DE LAVALLE se dejan traslucir en varios trabajos de alta calidad académica y dominio de los mismos: *Concepto Integral del Derecho* (1908 y 1913); *Programa e Indicaciones bibliográficas del curso de Filosofía del Derecho* (1914); LUIS FELIPE VILLARAN, *El maestro, el jurista y el magistrado* (1923); *La Renovación del Derecho Peruano y la función judicial* (1938); y *Filosofía del Derecho y docencia jurídica* (1939). Labor proficua cumplió JUAN BAUTISTA DE LAVALLE en el campo diplomático, dándose tiempo para ejercer la magistratura; a más, fundar en 1936 la Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, con ALBERTO ULLOA (1892-1975), ANGEL GUSTAVO CORNEJO (1876-1943), JORGE BASADRE (1903-1980) y MANUEL G. ABASTOS (1893-1983). Estos someros apuntes pues, que sirven para seguir estudiando su horizonte intelectual, por cuanto la historia de la Filosofía del Derecho en el Perú no se puede explicar sin sus aportes, muy vitales.

JOSÉ F. PALOMINO MANCHEGO

INTRODUCCION

AL DAR A este ensayo el nombre que lleva, ha venido a mi recuerdo, no sin cierta insistencia, el pensamiento de un ameno escritor actual: en librería, las etiquetas complicadas sirven a menudo para encubrir artículos de pacotilla. De aquellos pocos a cuyas manos lleguen estas páginas he de saber si el artículo es o no tal, de mí sé decir que el título responde al contenido y a la realidad.

Desde su tumba reciente, con voz que participa de lo eterno, Vanni nos dice del problema que llamara shakesperianamente del ser o no ser de la filosofía del derecho. La primera parte de este trabajo está destinada a exponer cómo esa crisis, no es una cuestión trasnochada, ni una palabra afortunada y cuáles son el alcance y los antecedentes de esa crisis de la existencia, crisis del contenido y de la orientación, crisis del método y de la enseñanza de la filosofía jurídica. Aun cuando la historia de esta ciencia significa cuanto de más profundo ha pensado la humana inteligencia, sólo encontramos en ella una que otra premisa remota del problema a que este estudio se refiere. Es tan actual que no tiene historia; obscuro a fuerza de estar próximo. Los hechos y las ideas menos lejanas son las más difíciles de estudiar. El sólo contiene un momento de la incesante actividad del pensamiento jurídico contemporáneo. Por eso también aún no nacido está condenado a una prematura vejez. Mañana mismo la bibliografía nos revelará una multitud de obras que han de cambiar o modificar el aspecto del problema.

Toda la filosofía del derecho está animada al presente por «el espíritu de vida que sopla en dirección á la verdad.» Fórmase actualmente ante nuestra vista al amparo de la auspiciosa sombra de su glorioso pasado. Precisa estudiarla en las obras venidas de aquellas tierras en que su tradición es más prestigiosa y pura, en la Alemania de Hegel y de Savigny, en la Italia que con su derecho, su literatura y su historia ha educado al mundo. Siendo una ciencia en formación es bien difícil hacer destacar su propia organización y contenido. Es una ilusión pretender determinar en el día todo aquello que es filosofía del derecho y todo lo que no lo es. Con esta grave reserva pido sea juzgado el segundo capítulo de este estudio. No he tratado en él de precisar matemáticamente un contenido científico, sólo he intentado bosquejarlo por una nece-

sidad lógica. La clasificación y distinción de las ciencias son de necesidad intelectual no de absoluta realidad existente. No olvidemos, con la obsesión de los astrónomos de France, que los hilos de platino que dividen las lentes de los telescopios no son líneas que existen en los cielos.

En un tercer capítulo he pretendido bosquejar la posición actual de la antigua idea del Derecho Natural frente a la nueva filosofía jurídica; aquello que ha muerto y aquello que aún vive de ella, la manera cómo reflorece en Alemania e Italia y la predicción de Carle para quien después del eclipse o de la niebla, vuelta la serenidad al horizonte, el astro ha de brillar con nueva luz y esplendor.

El último capítulo está destinado a reseñar la vida y más saltantes transformaciones del Derecho Natural, de la filosofía del derecho y de la enseñanza jurídica en el Perú con las necesarias limitaciones que imponen la falta de fuentes y de anteriores estudios. De esa reconstrucción de la vida de nuestro curso de filosofía jurídica, aparece algo muy sugestivo en estas tierras dominadas por un vasto sopor intelectual. Es una enseñanza viviente y progresiva, modificada y renovada sin cesar. Ella nos permitió sentir la crisis que palpita en sus entrañas, el debate tormentoso acerca de su existencia y contenido. En esta edad de portentosa actividad científica, es bien fácil la ruptura de la correlación entre la ciencia y la enseñanza; el que ésta se estanque y haga arcaica. Renovarse o morir. Tal es la ley de la vida y de las ciencias que son también organismos vivientes. Nuestro curso no ha sabido del letargo de las aguas muertas, ni de la infecunda vejez de los árboles centenarios. En el tronco añoso del Derecho Natural hizo estremecerse una savia nueva. De las ciencias jurídicas la filosofía del derecho es la más ágil, la menos afectada de artrismo (Vaz Ferreyra), la que elimina mejor.

Hubiera querido estas páginas más tranquilas e indiferentes, con menos acento de polémica y menos tono de réplica. Imposible dominar la nota pasional y el soplo de idealismo que vienen del fondo de nuestra edad. Si en ellas percibís profundidad o elevación, si entre la falla impura encontráis algún diamante, seguro es que a otros pertenece: es la contribución de los ilustres y de sus obras, que por momento nos dieron alas.

Este ensayo está inspirado en dos ideas cardinales: reacción contra un materialismo jurídico que pretende que el derecho principie y acabe en la ley y pretensión de conciliar en la filosofía jurídica dos posiciones siempre hostiles: «lo histórico, variable, accidental con lo absoluto, metafísico, necesario.»

Capítulo IV

CIENCIA Y ENSEÑANZA

El Derecho Natural, la Filosofía del Derecho y las ideas jurídicas en el Perú.

Los orígenes de nuestra enseñanza universitaria - Principios difíciles. - Los estudios jurídicos: Instituta y Digesto. - Artistas, teólogos y juristas. La enseñanza de leyes en la universidad de Córdoba (1791). - Previa, parténicas e ignacianas. - El Derecho Natural, el de Gentes y la Enciclopedia de Heinecio en el Convictorio de San Carlos. - El foro colonial. La defensa libre y la reglamentación en la metrópoli. - Los jurisconsultos: Vega, los Pinelo y Bravo de Lagunas. - La bibliografía jurídica de la época. - La educación profesional en el siglo XVIII. - La legislación indiana y la enseñanza. - Las compilaciones y los comentarios. - Un juicio de Orosco y Peralta. - La jurisprudencia colonial. - Los conceptos dominantes de derecho y justicia. - La concepción tomista del Derecho Natural. - Su influencia en la vida. - «El Mercurio Peruano» y los estudios jurídicos y políticos. - El Derecho Natural y el de Gentes en el plan de estudios de 1793. - Baquijano y la enseñanza del derecho. La universidad republicana. El reglamento de 1876 y las facultades de Derecho y Ciencias Políticas. - El Derecho Natural en el Convictorio de San Carlos. - La Filosofía del Derecho en Santo Toribio (1861). - El curso del doctor Villarín (1876). - La Enciclopedia del Derecho en la Facultad de Ciencias Políticas. - La teoría kantiana del derecho racional y la influencia de Krause, de Ahrens y de Röder. - La renovación del curso a partir de 1896. - Principios Generales de Legislación. - La ley de 1902. - Activa formación del curso de 1905 a 1908. - Hacia la Introducción al Derecho (1908-1910). Imposibilidad teórica e inconveniencia práctica de una Filosofía del Derecho. - Afinidad de esta dirección con las ideas de Merkel, de Wallaschek, Korkounov y con la escuela analítica inglesa. La verdadera filosofía del derecho es la doctrina general del derecho. - El criterio austiniiano. - La orientación de Holland, de Markby y de Salmond. - Carácter práctico y profesional de los estudios jurídicos en Inglaterra. La crítica de Maine, de Markby, de Holland, de Durand y Terrel, de Ahrens, de Hastie. - Ausencia de cursos de síntesis filosófica en las universidades francesas. - La opinión científica y esta deficiencia. - ¿Filosofía del Derecho o Introducción al Derecho? - La Facultad acuerda la división del curso. - Posición científica de éste en el plan de estudios. - Influencia profesional y educadora de la Filosofía del Derecho. - Los métodos de enseñanza en el curso de filosofía jurídica. - La bibliografía y la reforma de la metodología jurídica.

Monografías y excursiones.- La experiencia argentina.- Los métodos americanos y alemanes: Harvard y Iena.- Los trabajos de seminario.- El realismo pedagógico en los *Konversatoria* y los *Praktika*.- La enseñanza jurídica en Italia.- Nuestra práctica profesional.- La práctica y crítica forense en Buenos Aires. Dificultades y éxitos del seminario.- Su utilidad en los cursos en formación: las tesis y la producción jurídica.- Las tesis en la Argentina y Uruguay.- El ensayo de exoneración de exámenes en la Facultad de Derecho de Montevideo.- Conclusiones.

IV

Cada siglo al pasar deja en pos de sí algo que continúa viviendo en el presente. De nuestra universidad colonial, de sus orientaciones educativas y de la tendencia de sus estudios, hay numerosas supervivencias en nuestra universidad republicana. En el presente capítulo hemos de bosquejar el desarrollo de los estudios jurídicos en la universidad y en los colegios religiosos en que se formaban juristas.

Sólo un orgullo arrogante y desmedido, unido a un gran desconocimiento de las cosas que en este virreynato acaecían, podía hacer decir a Felipe II: «Ha sido nuestro Señor servido de que al intento hayan correspondido efectos de mucho fruto en bien universal de aquel Reyno, mediante el gran exercicio de letras que continuamente se tiene en la dicha Universidad de San Marcos, de que han resultado sujetos de mucha consideración en todas facultades¹. En el mismo tono hiperbólico aseguraba don Francisco Toledo «que la quietud, tranquilidad y sosiego del Reyno, era obra del fomento y cultivo de las letras, pues disipando esa noche lóbrega, esas sombrías nubes que una ciega religión acumulaba al rededor del trono, multiplican las felices cadenas, los lazos de flores que en la misma sumisión hacen encontrar la libertad y el reposo»². Pese a la regia afirmación es lo cierto que la vida de la universidad en el siglo XVI es anémica y estéril. El siglo de la Inquisición y del Index Expurgatorio erigió como base de toda enseñanza la sumisión absoluta de las conciencias. La colonia en muchos de sus aspectos es nuestra Edad Media. Con la Inquisición penetra en las creencias, erige en delito la herejía y proclama como supremo deber la integridad de la fe. Es la misma concepción medieval que considera la vida humana como una peregrinación hacia la inmortalidad de ultratumba, que erige a la Iglesia en la institución suprema llamada a dirigir al hombre por el camino de la salvación y a la cual el Estado debe prestar su brazo secular llegando a convertirse en un instrumento para la santificación de las almas. A su vez, la enseñanza del derecho está estrechamente vinculada a la de la Teología, de los Cánones y de la Sagrada Escritura. El derecho canónico y el romano inspiran constantemente a los juristas de la colonia. Las decisiones y los alegatos en las complicadísimas cuestiones de jurisdicción se referían constantemente al Concilio de Trento y a las Bulas Apostólicas. Los agustinos aplicaban los lugares que se formulaban en latín: Qui in uno delinquit factus est

¹ Real cédula de 31 de diciembre de 1588.

² Discurso sobre las Letras y las Artes. Impreso en Roma en 1971.

omnium reum, etc. Al lado de las citas a Solórzano jamás faltaban las citas a San Agustín y Santo Tomás. Además de sectaria la enseñanza era aristocrática y efectista.

La idea de Fray Tomás de San Martín, Primer Provincial de la Orden de Santo Domingo en el Perú, al solicitar del Emperador Carlos V, en nombre de nuestra ciudad, autorización para fundar un Estudio General³ en las aulas de su propio convento, con los mismos privilegios, franquicias y exenciones que la célebre universidad de Salamanca, fue la de enseñar en ese estudio, que fue nuestra Universidad, todas las ciencias entonces cultivadas. La magnitud de la idea contrasta con la exigüidad de los recursos de que se disponía para realizarla. La institución sólo contaba con los 350 pesos de oro que le asignaron los dominicos de los fondos de la orden. Seis años más tarde, el virrey Marqués de Cañete le asignó 400 pesos de renta, los cuales no bastaron para sacarla «de ese estado de languidez y debilidad» en que se encontraba. En el presente, las instalaciones de la Universidad de Chicago costaron 35.000,000 de dólares y el presupuesto anual de la universidad de Illinois es de un millón de dólares. «La escasez de fondos para la dotación de las demás cátedras que debían establecerse en la casa, y Estudio General de las Ciencias, dice don José Baquijano y Carrillo⁴, avivó más el deseo de que se completase su número. Progresivamente vemos concurrir a este objeto el celo de las Religiones, la generosidad de los particulares, y las sabias providencias de sus esclarecidos Vice Patrones».

A fines de la centuria décimo sexta los estudios jurídicos en San Marcos estaban representados por tres cátedras de leyes, Prima Vísperas é Instituta, siendo el doctor Jerónimo López Guarnido, el primer Catedrático de Leyes, nombrado por el Gobierno.

La Real Provisión que comprende el plan de estudios de la universidad de Alcalá (Madrid, 1772) establece «que el estudio de la jurisprudencia romana debe ser el primer objeto de los que se dedican á los derechos».

³ Estudio es ayuntamiento de Maestros e de Escolares, que es fecho en algún lugar, con voluntad, e entendimiento de aprender los saberes. E son dos maneras del. La una es, a que dicen Estudio general, en que ay Maestros de las Artes, assi como de Gramática, e de la Logica e de Retórica, e de Arismotica e de geometria e de Astrologia: e otros en que ay Maestros de decretos e Señores de Leyes. Este estudio debe ser establecido por mandado del Papa, o de Emperador, o del Rey.- Partida II. Tit. XXXI. Ley I.

⁴ Historia del Establecimiento, progresos y actual estado de la Real Universidad de San Marcos de Lima.- «Mercurio Peruano».- 10 de Julio de 1791.- Fol. 14.

En Lima, desde 1694, el Conde la Monclova incorporó la Cátedra de Digesto viejo al Colegio Mayor de San Felipe. El estudio del derecho estaba incorporado en el monopolio educativo que tuvo la Iglesia en la edad colonial. En San Marcos, el elemento eclesiástico alternaba cada año con el secular en la elección de rector, vicerrector y conciliares; los jesuitas tenían los colegios de San Pablo y San Martín; los agustinos San Ildefonso; los franciscanos Guadalupe; los mercedarios San Pedro Nolasco; los dominicos Santo Tomás. Santo Toribio y San Felipe estaban también dirigidos por sacerdotes. Los diversos estudios de Artes y Teología, dividían a los alumnos en dos secciones: los artistas, que cursaban Summulas, Lógica y Filosofía, y los teólogos, dedicados al aprendizaje de las más complicadas doctrinas de doctores eclesiásticos. En San Pablo, San Felipe y San Martín, donde se hacían además estudios de Jurisprudencia, había otro grupo de estudiantes agregado a los anteriores: los juristas⁵.

Otro retoño de Salamanca en las tierras americanas, la universidad de Córdoba, fundada en 1614 por Fray Fernando de Trejo y Sanabria, y regida durante medio siglo por las constituciones de nuestro San Marcos, no tuvo estudios de leyes hasta después de la expulsión de los jesuitas, en la época de los franciscanos. La primera cátedra de Instituta, creada por el Virrey *Arredondo*, se instaló en el mes de junio de 1791. Dos años más tarde se creó otra cátedra de la misma materia y por real cédula de 20 de setiembre de 1795 se concedió a la universidad la licencia necesaria para conferir grados de bachiller, licenciado y doctor en derecho civil. El auto del Virrey establecía⁶ «que el catedrático que se nombrare estará obligado a explicar el texto de las Instituciones de Justiniano con el comentario de Arnold de Vinnio, advirtiendo de paso la concordancia o discordancias que tenga con nuestro derecho real, para que desde luego vayan los estudiantes instruyéndose en éste, que es el único que en materias temporales nos rige y gobierna».

Consistía la prueba para el bachillerato en derecho, en la universidad cordobesa, en el examen llamado previa (después de cuatro cursos y sus correspondientes exámenes anuales) que comenzaba con una lección de media hora, para la cual se designaba puntos con anticipación de veinticuatro, debiendo en seguida el gradua-

⁵ Vida Intelectual de la Colonia. (Educación, Filosofía y Ciencias). FELIPE BARREDA Y LAOS. La Educación y la Enseñanza en el siglo XVII. Pág. 218.

⁶ La Universidad Nacional de Córdoba. Reseña Histórica. Casa Editora de FCO. DOMENICI 1910.

do contestar a la réplica de dos catedráticos y a preguntas sueltas sobre toda la *Instituta*. El grado de *licenciado* requería los cursos, la pasantía, una parténica (examen riguroso dedicado a la virgen María, comprendía conclusiones) y un examen de las Leyes de Toro por Antonio Gómez; y el de doctor, lo mismo que el anterior, con más una segunda parténica y la ignaciana y el acto público de la ignaciana, (duraba cinco horas entre mañana y tarde y se refería a conclusiones teológicas. Sólo la institución de las propinas, que el graduando daba a los graduados, empleados y caja de la Universidad, sostenía la concurrencia a estas verdaderas veladas universitarias, pesadas y frecuentes) todo en forma análoga a la establecida para los doctores en teología.

Durante el siglo XVII se produce la decadencia de nuestra institución universitaria. Los estudiantes abandonan los claustros prefiriendo estudiar en los colegios y universidades pontificias cuyo prestigio e importancia eran cada día mayores. «El desaliento se apoderó de los catedráticos, y pronto el adormecimiento perezoso, la esterilidad, el marasmo, fueron rasgos distintivos de la vida intelectual de San Marcos». Apenas si le restaba alguna efímera vida por el año de 1736. Por la memoria de don José Armendaris, Marqués de Castelfuente, (28º virrey 1724-1736) sabemos que por esos días el número de estudiantes había decrecido de modo tal que había más maestros que discípulos y más doctores que cursantes. El prestigio moral había también decaído grandemente; los grados se concedían por gracia y no había oposición para las cátedras. Uníase a esta crisis de la institución la crisis de las ideas que sufría la escolástica en el siglo XVIII.

La expulsión de los jesuitas de España y de las Indias por real decreto de 27 de febrero de 1767 dejó sin maestros a los colegios de San Martín y de San Felipe, los cuales se refundieron en el Convictorio de San Carlos que fundó don Manuel de Amat y Junient en 1771. Desaparecidos los jesuitas, estando la escolástica en crisis, existiendo una general aspiración de reforma, el Convictorio encontraba el campo preparado para iniciar una reacción contra el estrecho sectarismo religioso que dominaba la educación colonial. En 1785 don Teodoro de Croix nombró Rector del Convictorio a don Toribio Rodríguez de Mendoza, espíritu activo e innovador, con verdadera vocación por el magisterio, gran conocedor de las obras de Bacon y de Descartes. Entre sus mejores iniciativas está la creación de las cátedras de Derecho Natural y de Gentes y la adopción de los textos de Heinecio. Las lecciones en latín y español dadas en la cátedra de leyes y de *Instituta* de la Universidad eran una mera exposición, o a lo más, comprendían un sutil comentario lógico o gramatical. Con la reforma del Convictorio carolino se inician los estudios de filosofía jurídica, siguiendo las tendencias de la escuela de Pufendorf, conocida por la enciclopedia manual de

estudios jurídicos de Heinecio, que vino de España reformada y retocada para salvar incólume el principio de la autoridad regia.

La reforma de Rodríguez de Mendoza fue estimada como una audacia peligrosa por el criterio colonial. Las influencias del pasado, la intransigencia y el sectarismo se encarnaron en la persona del arzobispo de Lima, don Juan Domingo González de la Reguera, quien fue el paladín de la odiosa oposición contra los reformadores del siglo XVIII. En sus cartas a las Cortes exageraba los males irreparables que produciría en la colonia la enseñanza del Derecho Natural y del sistema de Newton. Era una batalla decisiva librada alrededor del Derecho Natural en la que sus sostenedores llevaban la peor parte. El examen de ese derecho fundado en la naturaleza humana y de los derechos del hombre eran enseñanzas excesivamente peligrosas y anárquicas para una sociedad que descansaba en la sumisión incondicional a la Iglesia y a la monarquía. El estudio del Derecho Natural no pudo sostenerse. Las exageraciones del arzobispo tuvieron más influencia que las elocuentes defensas que de su sistema realizó Rodríguez, quien no pudo impedir que se expidiera una real orden reservada prohibiendo la enseñanza en San Carlos del Derecho Natural y de Gentes. Rodríguez y Cisneros no se intimaron con este golpe rudo y burlando la prohibición injusta, organizaron ocultamente estudios de estas ciencias, a las que acudía gustosa la juventud para seguir aprovechando tan útiles enseñanzas⁷.

Una carta sobre la profesión de abogado, publicada por el «Mercurio Peruano» en marzo de 1791⁸, revela que las tareas del foro colonial estaban grandemente desacreditadas y exigían defensa y vindicación. Clama el autor contra la ingratitud de los que han dado en llamar a quienes se dedican a esta profesión, monstruos preparados para devorar a sus semejantes o peste que infesta las Repúblicas y que sólo se sustenta de la vida y sangre de los miserables. Censura también en ella las instrucciones dadas por Carlos V a Pedrarias, Gobernador de Castilla del Oro, encargándole no admita en América médicos ni letrados. Este descrédito de la defensa tenía como principales causas la incompetencia y la abundancia de los que la ejercían. Por lo demás esta opinión sobre los letrados está muy lejos de ser una novedad americana. Ella viene desde España en el siglo XV, en la cual como no se exigían estudios ni

⁷ Vida Intelectual de la Colonia.- Cap. XIII, Pág. 332.

⁸ Mercurio Peruano.- Núm. 21, Tomo 1, Pág. 190.

pruebas y como algún prestigio daba el foro, resultó una verdadera plaga de abogados de afición. Ante los efectos del mal, al expirar el siglo XV, dictaron los Reyes Católicos una Cédula por la que se exigía para la defensa un examen de suficiencia.

Entre el grupo anónimo de juristas que vivieron en esta ciudad de los Reyes, descuellan sobremanera por su excepcional cultura jurídica y su seriedad profesional, el doctor don Feliciano de Vega, don Diego de León Pinelo y don Pedro José Bravo de Lagunas y Castilla. Si sólo hacemos mención de estos ingenios, no es porque olvidemos los bien famosos nombres de Solórzano y Pereira, de Cerdán, de Landa y de don Tomás de Salazar⁹, sino porque bosquejando tan sólo el desarrollo de los estudios jurídicos en San Marcos y en los colegios universitarios coloniales sólo insistiremos en la personalidad de aquellos jurisconsultos que se formaron en nuestra universidad o fueron maestros en ella. Por lo demás, no es el objeto de este trabajo, ni es el fin de este capítulo, hacer un examen completo de la historia de la enseñanza y de las ideas jurídicas en el Perú.

El doctor don Feliciano de Vega, nacido en Lima en el siglo XVI, letrado, teólogo y canonista, Rector de San Marcos en cuatro distintos períodos, publicó un tomo titulado *Reelecciones canónicas* (1633), un tratado de *Censuras* y un libro sobre la *Ley Quandin* de *acquirenda hereditate*, que había enseñado como catedrático. La influencia del derecho canónico y del derecho romano es evidente en todas ellas. Hácense constantes referencias a las leyes del Real Patronato, al Concilio de Trento, a las Bulas Apostólicas, al derecho municipal de Indias y a la práctica de las audiencias. don *Antonio de León Pinelo*¹⁰, jurista y bibliógrafo, formado en las aulas de San Marcos, mereció que el Consejo de Indias le encomendara la recopilación de las leyes de Indias, en esos días en que se hizo vigoroso el anhelo de tener un derecho general y ordenado, una codificación del derecho indiano, que cerrase el ciclo de las selváticas compilaciones romanas y españolas. Su hermano don Diego, catedrático de Prima de Cánones y Rector de la universidad en dos períodos, fue también un jurista renombrado.

⁹ La producción jurídica sufrió también las consecuencias del terremoto de 1746 que arruinó a Lima e inundó al Callao. En él se perdieron los manuscritos del mejor de los trabajos de SALAZAR, Oidor de la Real Audiencia de Lima. «Sólo un papel de los que se hallan en esta colección, dice BRAVO DE LAGUNAS, se libró el año de 1746, de la ruina de mi casa.» El Autor al que *Leyes*, Colección Legal de Causas Dictámenes y otros papeles de derecho.- Lima 1761

¹⁰ *Apuntes para la Historia Crítica del Perú. [Época Colonial].- DOCTOR CARLOS WIESSE, 1909.- Cap. XI.- Cultura Intelectual y Los Jurisconsultos, Pág. 194.*

En el árbol genealógico de la literatura nacional don Pedro José Bravo de Lagunas y Castilla, es el sucesor de Peralta y el digno precursor de don *Pablo de Olavide*.

«Distinguióse por su profundo saber y consumada experiencia no menos que por sus obras de piedad»¹¹. Ingresó al colegio real de San Martín donde su raro talento se desarrolló vigorosamente. Obtuvo los grados de licenciado y doctor con uniforme aprobación. Pasó después al colegio real y mayor de San Felipe, llegando a ser Rector de dicho Colegio en el que ganó por oposición de cátedra de Digesto viejo. Fue luego Catedrático de Código, de Vísperas de Sagrados Cánones y de Prima de Leyes de la Real y Pontificia universidad de San Marcos, que optó en rigurosa oposición, regentando dichas cátedras con singular aceptación y aplauso. Fue *Bravo de Lagunas* el espíritu jurídico más selecto que produjo la universidad del siglo XVIII. Cuando a los treinta y ocho años fue nombrado Oidor de la Real Audiencia de Lima, había pasado ya veintiséis como estudiante, pasante, catedrático y rector. Fue un verdadero universitario. Vivió la mayor parte de su vida aprendiendo y enseñando.

Con motivo del conflicto entre los agricultores de Lima y los vendedores de los trigos chilenos sobre la preferencia en la venta, Bravo de Lagunas, como Oidor de la Real Audiencia, emitió ante el virrey *conde de Superunda* un informe en favor de la preferencia de los trigos de Lima, informe que constituye la obra titulada *Voto consultivo*. (Impresa en Lima, 1755). De los ocho párrafos en que se divide la obra, los dos primeros estudian el sí en justa o no la prelación en la venta del trigo de Lima al de Chile y si esa prelación era conveniente. Véase en esta segunda parte cómo el derecho canónico y la cuestión del fuero eclesiástico se mezclaba en todo asunto colonial, hasta en el de los trigos. Estudia prolijamente nuestro jurista si los estatutos que prohibían introducir a un país trigo, vino u otras especies semejantes, obligaban también a los eclesiásticos, lo que, contrariando la opinión de varios autores que cita, afirma, estableciendo, «que cuando el estatuto mira a la utilidad pública, lo que se deduce de los motivos y fines con que se establece, de modo que el beneficio sea común, los más acérrimos defensores de la inmunidad de la Iglesia admiten que corresponden a los clérigos»¹².

¹¹ MENDIBURU.- *Dicc. hist. y biog. del Perú*, tomo III, Pág. 75.

¹² JOSE A. DE LAVALLE.- DON PEDRO JOSE BRAVO DE LAGUNAS Y CASTILLA. [Apuntes sobre su vida y sus obras] - EL ATENEO. Tomo III, Núms. 31 y 32, Pág. 329 y 361.

La orientación económica del *Voto Consultivo* es distintamente proteccionista, siendo en cambio la Recopilación de Indias (Ley 8^a-Lib. 4^o) bastante liberal, pues manda, «que los mantenimientos, bastimentos y viandas, se puedan comerciar y trajinar libremente por las provincias de indias.» Bravo de Lagunas establece a este respecto que «por los mismos fundamentos de la pública utilidad o necesidad que se puede prohibir la extracción se puede prohibir la introducción, y corren con igualdad los extremos activo y pasivo, como lo explica el padre Debene; luego, según la inteligencia verdadera de las mismas leyes de Indias y derecho municipal, se puede también prohibir la introducción de mantenimientos habiendo justas causas de pública utilidad que la persuadan, y, por consiguiente, lo que se deberá examinar es, si hay tal causa y si es conveniente al público o no, y la ley general de Indias nada embaraza a la providencia.» El Real Acuerdo se conformó con el parecer de Bravo de Lagunas y se confirmó el auto de vista de cuya revocación se pedía, quedando establecida así la prelación en la venta de los trigos de Lima.

Don Felipe Colmenares Fernández de Córdoba, amigo y discípulo de Bravo de Lagunas, publicó la *Colección legal de cartas, dictámenes y otros papeles en derecho*¹², escritos por éste que ya había vestido el hábito en la real Congregación del oratorio de San Felipe de Neri. Cada uno de los escritos que componen esta colección va precedido de una carta crítica de uno de los ingenios nacionales del período, lo que aumenta notablemente el interés que ofrece el libro. Figura en ella un curioso trabajo llamado «Discordia de la concordia» que es la refutación de otro que en 1750 publicara don Alonso de la Cueva Ponce de León, profesor de jurisprudencia. El folleto que impugnara Bravo de Lagunas, intitulado «Concordia de la Discordia» se refería a un punto de inmunidad eclesiástica, y como abundara en falsas doctrinas y atacare las regalías de la corona, se mandó suspender su circulación. Una vez más esta sonada cuestión jurídica era una cuestión de derecho canónico.

Los trabajos de Bravo de Lagunas son los estudios jurídicos más sólidos y eruditos que produjera la colonia, los frutos más sabrosos de los claustros de San Felipe y de San Martín. Ellos revelan completo conocimiento de la jurisprudencia romana, arduo estudio de la intrincada legislación de Indias y una visión de las cosas vasta y ponderada. El piadoso canonista sabía bien de las cosas de la tierra y aplicaba su saber

¹² Impresa en Lima con las debidas licencias en la Oficina de los Huérfanos. Año de 1761.

al mejoramiento de la vida y la solución de los conflictos que entraña. Nuestro jurista es también un símbolo de esa indisoluble unión entre el derecho y la religión que caracterizara los estudios jurídicos durante la colonia; símbolo que se expresa no sólo en sus ideas y en sus obras sino en su vida misma. Jubilóse de la Real Audiencia, olvidó las bandas verde y roja de San Felipe y de San Martín, abandonó el mundo, vistió la negra sotana del oratoriano y buscó la soledad en una celda pobre y desnuda. El juriconsulto fue también un místico.

Los estudios de derecho comprendían en esta época el examen del *Digesto*, es decir la compilación de las opiniones de los más célebres juriconsultos de Roma bajo el Imperio. El *Digesto* o *Pandectas* (compilación) fue la obra que Justiniano encomendó a Triboniano y a diez y seis juristas el 15 de diciembre del año 530. En tres años fue concluida esta vasta obra en la cual la rapidez de la ejecución explica las imperfecciones, antinomias, repeticiones e interpelaciones. En él se hacían los estudios de doctrina y de interpretación en los extractos que contiene de Papiniano, de Paulo, de Scevola, etc. Llamábase también a esta cátedra *Digesto viejo* en razón de que los antiguos editores del *Digesto*, seguían de preferencia los manuscritos de la *Vulgata*, los cuales eran generalmente divididos en tres partes: *Digestum Novum* (lib. 1-24, 3, 2); *Infortiatum* (24, 32-38) y *Digestum Vetus* (39-50). Con relación a la ciencia, y prescindiendo de la autoridad legislativa, las *Pandectas* son superiores al Código, a las *Novelas* y las *Institutas* de Justiniano. En los fragmentos de los más célebres juriconsultos, contenidos en las *Pandectas*, encontramos esa habilidad de análisis y esas admirables deducciones lógicas que hicieron de la jurisprudencia romana el cuerpo de doctrina más completo y sabio. (Vid. *Lagrange* y *Cuq*). La cátedra de *Digesto viejo* fue incorporada desde 1694 al Colegio Mayor de San Felipe. En San Marcos, desde el siglo XVI, existía la cátedra de *Instituta*. La idea de enseñar las *Institutas* a los estudiantes de derecho responde a una idea más pedagógica que la enseñanza de las *Pandectas*. Las *Institutas* son un verdadero compendio de derecho, redactado por Triboniano, Teófilo y Doroteo y destinado, en opinión de algunos, a las escuelas de Roma, Constantinopla y Beryto. No tenían el mismo carácter las *institutiones* o *regulae* de Florentino, de Marciano, de Modestino las cuales por su extensión parecen dedicadas a los prácticos, más bien que a los estudiantes. En las *Pandectas* domina el comentario analítico; en las *Institutas* los principios sintéticos. La brevedad, la forma hermosa y sobria, con que se enuncian en ellas los más profundos principios del saber jurídico las hacen perfectamente adaptables a la enseñanza. Ellas constituyen la base de toda legislación. Su *Index* comprende cuanto encierran los capítulos y títulos de los más modernos Códigos. Hemos examinado uno de estos textos en que

se estudiaron las *Institutas*¹⁴ en los siglos XVII y XVIII. Corresponde a una edición hecha en París en 1713 por *Ludovici Muguet*, dirigida por el célebre profesor *Arnoldo Vinnio*. Es un pequeño breviario en latín, envejecido no tanto por los años como por el uso diario del estudiante. Ni más ni menos que esos nuestros códigos, inseparables compañeros de la vida estudiantil que sufren todas las vehemencias y todos los descuidos de la juventud. Flamantes libros que envejecieron en nuestras manos y que si no encierran entre sus hojas desecadas flores, aprisionan entre sus artículos recuerdos e impresiones cuyo sentido sólo conservan sus dueños, pasajes de los que levantamos la vista para fijarla en algún rincón familiar, en una figura amiga o para dejarla vagar persiguiendo un cortejo de ilusiones distantes.

Este estudio del derecho romano se completaba, raras veces, con algunas lecturas de Cicerón, la exposición del código justiniano por *Arnoldo Corvino*, el libro de *Sebastián de Ortega, ad Labeonem*, los comentarios de *Vinnio*¹⁵, de *Filiberto Bruselio*, de *Antonio Fabro*, del erudito *Gravina*, del cardenal *Pedro Corradino*. En ciertas obras se encuentran referencias a los glosadores de Bolonia, *Jrmerio*, *Bulgario*, *Rogelio*, *Azon*, a *Baldo*, *Bartolo*, *Antonio Agustino*, y *Alciat*. Servían también como textos algunos de los de Salamanca, inspirándose los maestros en los libros y comentarios de *Mayans*, *Puga Feijoo*, *Antonio Gómez*, *González*, *Gregorio López* y *Larrea*.

No fueron caracteres generales de la enseñanza colonial del derecho la preparación científica ni la estricta honradez profesional. Existía, tan desarrollado como hoy, el gusto por los litigios, la afición a la sutileza y a la palabrería insulsa e inagotable. Don *Domingo Orrantía*, decía en una carta a *Bravo de Lagunas* (Mayo de 1761), refiriéndose a la que él llama despectivamente, «turba que infesta los estrados.» Tienen toda duda por probabilidad, que asegure sus conciencias: su ingenio halla razón de dudar a toda causa, y entran sin temor a toda defensa. De este modo se aumentan aquéllas, y sufre la República los males que todos lamentan de la multitud de todos los litigios. Como se ve la inmoralidad profesional no es invención de estos tiempos.

En una de las cartas menos leídas de *Bravo de Lagunas*¹⁶ encontramos estas

¹⁴ El que perteneció al insigne linero don PABLO DE OLAVIDE, cuando era colegial [1739], y que forma parte de la biblioteca del DR. J.A. DE LAVALLE Y PARDO.

¹⁵ En opinión de BRAVO DE LAGUNAS, ARNOLDO VINNIO es el primero de los comentaristas de JUSTINIANO. Colección legal, etc., pág. 211. Tenía también especial aceptación la glosa que publicó don FRANCISCO XARABA, Colegial y Rector del Colegio Real y Mayor de San Felipe.

¹⁶ La *Colección Legal* es un documento precioso cuyo estudio es indispensable para conocer la historia del derecho y de la enseñanza y cultura coloniales del siglo XVIII. Vid. pág. 197 y siguientes.

admirables líneas de crítica a nuestra enseñanza del derecho del siglo XVIII. «Pocos son los que reflexionan, que las autoridades de los D.D. no son Leyes, cuyas palabras se han de tener por reglas; y que solamente se han de tomar por norma, é ilustración de nuestros juicios, para medir congrua y legalmente las individuales circunstancias de los hechos, que se controvierten. Arrójanse á la selva de los índices, á caza de doctrinas: las que encuentran no tanto las aprecian por la razón, en que se fundan, ó por el modo con que se aplican, ni por la estimación que merecen sus A.A. cuanto por lo que conducen á sus defeos. No las examinan como requieren; sino las abrazan segun les importan. Son como los Artífices de los edificios materiales, que no averiguan el peso, y la virtud de las piedras con que fabrican; sino toman las que mas ajustan á los huecos, segun la libre idea del plan, que se han formado; y tal ves suplen con barro lo que defsmienten, ó con un color superficial fingen la folidez de que carecen.

Lo que regularmente dimana de dos causas odiosas de decirte, pero ciertas. La una es la precipitación, con que sin suficiente instrucción de los Derechos se arrojan los Profesores de la Jurisprudencia á defender, y aún á juzgar en los Tribunales: y con corta, mal digerida explicación de los elementos de Justiniano, y breve tiempo de asistancia; más de conversación, que de trabajo al estudio de un Abogado de nombre; y mas de paseo, que de observación en los corredores de la Real Audiencia: abren estudio público, donde á costa de la ignorancia de los litigantes se venden por Apolos, dictando en su mesa como desde la Trípole. No hay negocio grave, para cuyo manejo no se crean los más acertados directores. No hay cargo el mas arduo, para que no se estimen sobradamente suficientes... Y es notable, que los que han de dar la regla, y el exemplo, sean los que menos la obserben, y le figan. En otras ciencias se esconde la verdad; pero en la práctica de la Jurisprudencia la procuran obfcurecer los que debían aclararla. Conque estando el pozo de Demócrito más hondo, le profundan menos los ojos; donde es mayor la obfcuridad se camina con menos luces; y en suelo mas delectable se pisa con menos precauciones.»¹⁷

A estas deficiencias de la enseñanza se unía la crisis de la legislación indiana. El estudio del derecho positivo era poco menos que imposible en compilaciones que eran imagen del desorden, que en los mismos libros contenían las más híbridas

¹⁷ Págs. 200 y 201 - Carta de 6 de abril de 1746 loc. cit.

materias y que reunían leyes de épocas y de estilos distintos. Las glosas y los comentarios hacían más confusa esta legislación, que se renovaba sin cesar por obra de nuevas providencias reales, muchos de cuyos manuscritos no llegaban a América o se extraviaban en los archivos. La prolificidad legislativa era tal que a los pocos años la política¹⁸ de Solórzano era ya inútil. A este período de confusión legislativa corresponde en la enseñanza una época en la que no existiendo aún legislaciones separadas, diferenciadas, (Nueva Recopilación 1567, Sumario de la Recopilación General de Leyes 1628, Recopilación de Leyes de Indias 1680), se estudia el derecho vigente, las colecciones legislativas de carácter general, siguiendo en su exégesis el orden de los libros, títulos y leyes que esas compilaciones comprenden. Sentíase doquier el anhelo de una codificación general y metódica. En 1761 don José Antonio de Borda Orozco y Peralta doctor en ambos derechos de la Universidad Mayor de San Marcos decía: *«las compilaciones de Leyes es medio insuficiente para arreglar el derecho de una Nación. Lo primero, por faltarle la unidad de designio, de intención, ó fin. Lo segundo, el método de principios generales, y deducción á materias singulares. Lo tercero, por componerse de deficiones hechas en distintos tiempos, y circunstancias, y en casos particulares. Lo cuarto, por la dificultad de buscar en diferentes volúmenes, lo que puede tenerse en uno solo. Los defectos de los Comentarios se reducen, á que debiendo ser las Leyes deficiones constantes, claras é incontestables, los Comentadores hacen de cada palabra una cuestión, sobre la verdad más patente están una disputa, y añaden limitaciones á cada cláusula: de modo, que ha sido nota contra un Autor, que puso tantas ampliaciones, limitaciones y sublimitaciones á la regla, que entre ellas la confunde, ó dexa muy ruro el caso en que pueda tener uso: de que resulta, que las opiniones de los Comentadores dan medios para defender qualquiera causa, aun contra el sentido literal de las Leyes».*

El remedio no estaba como creía la metrópoli en agregar comentarios y compilaciones. Era necesario adaptar mejor a cada sección la legislación indiana. Era un error mandar desde España una ley común para todos, análoga a la de la península. *«Tienen las Indias algunos puntos, peculiares á la condición de sus habitantes, á su comercio, y su defensa, que ó están enteramente omitidos, ó lo que hay mandado es inconducente para el estado actual»* Se trataba de países diluados y distintos, de naciones diversas, de costumbres particulares. Las necesidades de Chile no eran las de Caracas, ni todas las providencias de Méjico servirían para Lima. Eran además nacio-

¹⁸ JUAN DE SOLÓRZANO PÉREIRA - Política Indiana. Madrid, 1647.

nes en formación cuya vida progresaba y cuyos cambios eran tardíamente percibidos en la península. De ahí el carácter caduco y extemporáneo de muchas leyes y reales órdenes, de imposible cumplimiento, de necesaria violación. Había en las audiencias, ignorados de la corte, juristas de apreciables cualidades de experiencia y de instrucción¹⁹, que con sus observaciones y noticias hubieran podido contribuir eficientemente a la reforma del sistema legal.

Teniendo por base esta confusa legislación se desarrolló una complicadísima jurisprudencia audiencial sobre jurisdicción, competencia, fueros, que completaban algunas prácticas de procedimiento penal y la jurisprudencia comercial que, especialmente en materia de quiebras, desarrolló el tribunal del Consulado. Esta jurisprudencia colonial no ha sido aún aprovechada en la historia de nuestro derecho. Es un campo virgen, un campo que está pidiendo investigador.

Tuvimos también en el Perú una concepción de la justicia y del derecho del todo medieval y teológica, inspirada en la voluntad personal de Dios y el gobierno divino del mundo. El derecho y la moral son una *imposito numinis*. «A esta obra, dice un contemporáneo, (1760) refiriéndose a la sistematización legal realizada en Prusia, es presumible que le falte *aquel carácter de Justicia que es el Sello de la Religión, y solo se encuentran entre los que la profesan en toda su pureza*».

No está aún estudiada la filtración de la concepción tomista del Derecho Natural, que combina la teoría aristotélica y la de los jurisconsultos romanos con las ideas de los santos padres. Es de presumir que la división del pensamiento colonial entre tomistas y escotistas debe haber producido dos distintos criterios acerca del Derecho Natural. En el tomismo procede éste de la razón divina²⁰. Para los escotistas de la

¹⁹ El DR. BORDA OROSCO Y PERALTA recuerda, en una interesante carta, á los IBARRA, los CORONADO, los HUERTAS, los CARTAGENA, los PINELO, los ROJAS, los ASTORGA, los MONTERO, los NUÑEZ, los ROMERO, los FIGUEROA, los REYES, los EMBISTES, los SALAZAR, los ZARATE y los MUNIVE.

En el mismo documento apunta OROSCO una observación histórica poco recordada: acerca de la formación del Fuero Real y las Leyes de Partida. «En uno y otro, dice, es opinión común, que tuvieron gran parte AZON y sus discípulos.» AZON fué un continuador de ROGERIO, de BULGARIO, de JRNERICO y los glosadores de Bolonia.

²⁰ Vid. *Histoire de la Philosophie du Droit* par Frédéric Jules Stahl. Traducción de A. Chauffard. París. 1880. Le Moyen Age. Chapitre II. Pág. 49.

voluntad. En ambas doctrinas el Derecho Natural no contiene en su forma primaria sino ciertos primeros principios que el derecho positivo, elaborado por el hombre, ha de ir concretando para su aplicación a la vida, según las circunstancias y condiciones de ésta. No se ha formulado aún este capítulo de las ideas jurídicas coloniales. Lo que sí es dable afirmar es que el Derecho Natural no sólo ha dado nacimiento a hipótesis científicas, sino que influyó seriamente en la vida real y práctica. La existencia de los siervos según naturaleza fue aplicada a los indios de estas colonias. Eran naturalmente siervos. Condenábalos la naturaleza porque eran infieles. Tal era en general la doctrina de Arévalo, de Sepúlveda, de Fonseca y del padre Quevedo²¹. Sepúlveda inspirado en las ideas tomistas y aristotélicas, sostuvo en el congreso de teólogos de Valladolid que «La naturaleza ordenaba las desigualdades humanas; un grupo de hombres tenía el derecho de ser amo, de ser señor, por que la naturaleza así lo quería; era un derecho fundado en la Naturaleza, un derecho natural; otros tenían obligación de servir, la esclavitud se fundaba en la Naturaleza, era de derecho natural.

El «Mercurio Peruano» contribuyó bien poco al desarrollo de los estudios jurídicos. Predomina en él el gusto por las ciencias físicas y naturales, por la literatura y la crítica, por los trabajos históricos. Mayor influencia tuvo en el movimiento de las ideas filosóficas, en los textos y métodos para la enseñanza de la filosofía. El número 91 de esta publicación, correspondiente al 17 de noviembre de 1791, publica el informe del rector del Convictorio de San Carlos, don Toribio Rodríguez, sobre el sistema de oposiciones a las cátedras de filosofía y sobre la necesidad de que en ellas se comprendan puntos de filosofía libre o moderna y no sólo las abstrusas teorías metafísicas de la física aristotélica que constituían todo el tema de la exposición de los opositores. El 20 de noviembre del mismo año publicaba el Mercurio el informe de don Ambrosio Cerdán y Pontero, Juez Protector del Real Convictorio de San Carlos, quien se expresaba en estos términos: «contemplo muy oportuno que el ensayo del Questionario presentado, lo sea por esta vez en los ejercicios venideros, ya que en los docientos veinte y quatro dubios ó preguntas filosóficas se comprenden puntos más interesantes á la íntima Filosofía, que en los tres solos Tintados destinados por costumbre para picar: (de *Physico Auditu*, de *Coelo*, de *Generatione*) y que además de esto los opositores todos colegiales, nutridos dentro de la Universidad misma con los conocimientos é instrucción que deben ostentar en el juicio contradictorio de la Oposición, están altamente deseosos de que sus actos literarios se verifiquen por el medio propuesto, sin que se obligue á defender á Aristóteles, de cuyas sentencias propias ó supuestas se ven

²¹ Vid. *Vida intelectual de la Colonia* Pág. 78 y sgts.

frecuentemente en necesidad de separarse según las reglas de filosofía, moderna, donde hay mucha mayor extensión de ideas y de materias». Un decreto superior del 3 de noviembre de 1791 afirmó esta decisiva victoria sobre el aristotelismo. El mismo Cerdán reconocía en su informe «que ni se estudia ni se enseña por Aristóteles, á quien suele saludarse quando ocurren semejantes oposiciones». En ellas el expositor empleaba el método silogístico²², si bien Rodríguez indicaba ya en el documento citado, la conveniencia de combinarlo con el socrático. Los textos de Aristóteles eran generalmente traducciones latinas, siendo muy conocida la edición comentada por Nicolás Leónico Toneo (1530). Completa la bibliografía aristotélica el libro de Juan Launoy: de *varia Aristotelis fortuna*; las discusiones peripatéticas de Francisco Patricio; la comparación entre Platón y Aristóteles de Renato Rapin; el tratado acerca de la vanidad de la doctrina de los gentiles del conde de la Mirándola y las obras de Luis Vives. Creemos conveniente insistir en estos detalles porque tales libros y enseñanzas influyeron en la concepción de los estudios jurídicos y de sus métodos. A un sistema filosófico determinado corresponde cierto concepto del derecho y de la justicia.

Estos propósitos de reforma se vieron cumplidos en 1793 con la aprobación por el claustro de un nuevo plan de estudios. El programa de Filosofía Universal para los exámenes que ese año rindieron los alumnos, contiene entre otras considerables innovaciones, la exposición de los sistemas de Descartes, Leibnitz y Newton y algunas nociones, del Derecho Natural y de Gentes. Sólo el amor al estudio y la perseverancia pudieron contribuir a que se abriesen paso estas ideas reformadoras en esos días de cruel opresión intelectual. «En 1796 el virrey don Ambrosio O'Higgins prohibió la introducción de periódicos extranjeros, ingleses, franceses y de los Estados Unidos de América, en que se leían especies que era por demás, llegasen al conocimiento del pueblo; y declaró que los que los recibieran y leyeran serían tratados como perturbadores públicos». La Enciclopedia, las obras de Rousseau y de Montesquieu eran guardadas ocultamente y leídas en secreto por los hombres de estudio. El Index, la Inquisición y las aduanas, cerradas para todo libro nuevo, conspiraron enormemente contra la cultura.

²² Ejerció cierta influencia en la mentalidad de nuestros juristas y estudiantes la traducción que en 1759 publicara don Miguel Joseph Fernández del conocido libro del doctor sorbóno Antonio Arnaldo *Arte de pensar ó Lógica admirable. En que demás de las reglas comunes, se dan otras especialísimas y utilísimas para dirigir el entendimiento en sus operaciones, rectificaciones de la voluntad, y contribuir a la Memoria. Obra adornada de singular Erudición, Sagrada, Eclesiástica y Civil.*

Contribuyeron poderosamente en esta época a la reacción contra el escolasticismo y al progreso de las ideas y de la enseñanza, dos talentos insignes: don José Baquijano y Carrillo y don Hipólito Unánue. En 1781 Baquijano era maestro de Instituta en San Marcos. Algunos años antes, en un viaje á Europa, había estudiado amorosamente las doctrinas de Voltaire, de Rousseau, de Montesquieu, de Bayle, de La Mettrie, de Holbach y de Diderot. Su espíritu entusiasta soñó un instante que el Mercurio podría realizar en el Perú la obra de la Enciclopedia. En 1788 presentóse Baquijano como opositor al concurso de la cátedra de Prima de Leyes, presentando una tesis sobre la ley de Pánfilo acerca de los leganos y fideicomisos. Tenía como competidor al canónigo Larrión. Baquijano sostuvo en la actuación « con abundancia de razones, con erudición antigua, digna de nuestros más afamados maestros del siglo XVIII, que á los presbíteros canónigos estaba prohibida por la Iglesia la enseñanza pública del Derecho Civil. La vigorosa defensa que hizo de esta doctrina, no pudo evitar la pérdida de la cátedra, que fue adjudicada a su contendor. En 1792 llegó á conseguir la cátedra de Prima de Cánones. «Unánue fue también un reformador de la enseñanza y un convencido propagandista de las ideas del siglo XVIII. En ciencia, favoreció el triunfo de las ideas de Newton y Descartes e inauguró en 1792 el primer anfiteatro para los estudios de anatomía; en derecho sostuvo con entusiasmo, la teoría de la igualdad civil de los hombres, «única que puede observarse, ya que no puede existir entre las fortunas ni entre los talentos».

En los días de la Independencia la Universidad realizó una labor desfavorable a nuestra libertad política. Ella se hizo eco de la activa propaganda antirrevolucionaria que en aquel entonces se hacía. «La Universidad Mayor de San Marcos, cuyas decisiones en esa época (1808-1820) tenían que tener tanta influencia, por ser el centro de cultura intelectual de mayor significación, manifestaba inmensa aversión a la independencia. El catedrático Arrese, cuando los países vecinos estaban en plena guerra de independencia, se sentía orgulloso « de la inefable fidelidad de Lima, casi la única de las capitales de este vasto Imperio, á la que no ganó el contagio y la que sola, ha contrariado los progresos de la insurrección («Discurso pronunciado el 30 de abril de 1819»)²³.

La revolución emancipadora renovó la faz del continente y afirmó la liberación intelectual. A las universidades monárquicas y sectarias suceden las universidades republicanas y libres. Mas como la tormenta fue larga y ruda, como destruyó muchas

²³ Vid. *Vida Intelectual de la Colombia. La universidad en los comienzos del siglo XIX*. Pág. 396.

cosas seculares, la obra de reorganización, de creación sería mejor decir, fue muy lenta y difícil. La universidad republicana tardó en constituirse. No se había calmado aún la agitación de los espíritus, había penuria fiscal y no abundaban maestros preparados. Sin embargo, nunca hubiera sido más necesaria que entonces, una universidad de prestigio y de vigor mental que formulara los nuevos ideales, que formase los nuevos hombres que habían de dirigir a la naciente democracia, que edificase la república sobre el entusiasmo de los espíritus y el amor de los corazones. Tuvimos constitución e instituciones republicanas, sin tener una nación republicana. Ni el pasado, ni el territorio, ni la existencia de razas distintas y de lenguas diversas, favorecía la existencia de una común aspiración de unidad nacional. Débese a todo esto el que el éxito de la obra de aquellos patriotas insignes que organizaron la república sea tan modesta y vacilante.

Desde 1822²⁴ hasta 1861 se abre un largo paréntesis en la educación superior nacional. Reorganizada por el General Castilla en 1861 toma nuevos rumbos. La universidad alcanza lentamente, librando hermosa lucha por el progreso, dos sustanciales ventajas; su independencia administrativa y la libertad de su enseñanza. Durante el gobierno de don Francisco de Vidal se operó en San Carlos una notable reforma de los estudios de filosofía y jurisprudencia por obra de don Bartolomé Herrera, verdadero maestro por su amor a la juventud y por la cultura exquisita de su espíritu. Muchos y muy brillantes discípulos formó Herrera. Su escuela se dividió en dos grupos: unos que exageraron el principio conservador del maestro y fueron verdaderos ultramontanos, otros que por reacción fueron al liberalismo.

El progreso de las ideas de justicia y de libertad produce en la práctica la manumisión de los esclavos y la protección a los indios. La elaboración del derecho conduce, después de muchas tentativas, a la dación de los códigos Civil y de Enjuiciamientos en materia civil, que principiaron a regir el 28 de julio de 1852.

Los estudios de la Facultad de Jurisprudencia están regidos al presente por las

²⁴ No hemos podido encontrar los planes de estudios de fines del siglo XVIII y principios del XIX. En la universidad de San Carlos de Córdoba, R.A. después del plan de estudios del Rector FUNES (1815), por el año 1823, los estudios de jurisprudencia civil comprendían: en primer año-Primero y segundo libro de la Instituta de Justiniano (VINNIO); en segundo - tercero y cuarto de la misma Instituta; en tercero, derecho patrio ó leyes del estado «mediante que por ellas y no por otras se han juzgar y sentenciar los pleitos». Instituta de Castilla y Leyes de Toro; en cuarto, derecho público y de gentes. De 1830 a 1860 se estudian en Córdoba el «Espíritu de las Leyes» de A. FRITOT, el Derecho de Natural de AHRENS, el curso de Política de BENJAMIN CONSTANT y el derecho constitucional de STORY.

disposiciones del Reglamento General de Instrucción Pública de 1876, por la ley de 1902 y por el Reglamento Interior de la Facultad, aprobado por el Consejo Universitario en 1906.

El reglamento de 1876 es decisivo en nuestro sistema educacional. El organizó y reglamentó toda la enseñanza dentro de moldes y tendencias existentes aún. El artículo 275 de este reglamento señala como materias de enseñanza de la Facultad de Derecho las comprendidas en las cátedras de Derecho Natural, Derecho Romano, Derecho Civil Común, Derecho Penal, Filosófico y Positivo, Derecho Eclesiástico, Derechos Especiales, Teoría y Códigos de enjuiciamientos civil y criminal, Jurisprudencia Médica é Historia del Derecho Peruano. Estos estudios estaban, como sucede hoy, divididos en cinco años de estudios de los cuales el primero comprendía el curso de Derecho Natural y el primer curso de Romano y debían completarse en la Facultad de Ciencias Políticas con los de Derecho Constitucional y de Gentes (art.277). Al presente, son también obligatorios para el doctorado en derecho los cursos de Economía Política, Derecho Administrativo y Derecho Internacional Privado que se dictan en Ciencias Políticas.

Esta facultad se creó por iniciativa de don Manuel Pardo, quien se inspiró para su creación, en el hermoso modelo de L'Ecole Libre des Sciences Politiques de París, fundada por Taine y dirigida por Boutmy. Fue su organizador don Pablo Pradier Foderé, todo un sabio y todo un maestro. Ha contribuido a la formulación del Derecho Internacional con una obra justamente célebre. La Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas comprendía las siguientes cátedras, según el artículo 280 del reglamento de 1876: Enciclopedia del Derecho, Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Economía Política, Estadística y Finanzas, Derecho Internacional Público, Derecho Marítimo, Derecho Internacional Privado, Historia de los Tratados y Diplomacia.

La cátedra de Enciclopedia del Derecho fue creada para servir de fundamento a todos los demás cursos de esta facultad, cuya orientación es excesivamente jurídica. Clausuróse este curso, así como el de Historia de los Tratados y Diplomacia, con motivo de la penuria fiscal que siguió a la ocupación chilena. Posteriormente, fue reabierto el último de estos cursos, no así el primero, debiendo los alumnos de Ciencias Políticas seguir el curso de Filosofía del Derecho en la Facultad de Jurisprudencia. Ambas facultades se complementan así mutuamente. «La Filosofía del Derecho no influye menos en el Derecho Público, enseña Ahrens; como que éste no es más que la aplicación de la teoría del derecho y de la justicia a la organización del Estado y de la

sociedad, su fundamento es la Filosofía del Derecho». En el segundo capítulo de este trabajo dejamos precisada la influencia evidente de la filosofía jurídica en el moderno Estado de derecho (Staatsrecht). Esta influencia se manifiesta en la organización de los estudios en los centros dedicados a la enseñanza de las ciencias sociales y políticas. Así en la sección de Ciencias sociales de la Facultad de Letras de Ginebra, que es un precioso modelo por su organización y por sus métodos, enséñanse paralelamente los cursos de Filosofía del Derecho y Derecho Constitucional»²⁵.

El estudio del Derecho Natural figura en la primera cátedra de la facultad de Jurisprudencia del Convictorio de San Carlos en el plan de estudios de 1865²⁶. Ya desde 1858 había visto la luz pública un manual de Derecho Natural o Filosofía del Derecho, según su autor, don José Silva Santisteban, abogado de los tribunales del Perú y Agente Fiscal de Lima²⁷. Es un compendio hecho sobre la obra, entonces muy nueva y famosa de E. Lermínier²⁸. Los manuales de este autor han sido siempre muy solicitados por los estudiantes. El presente, que pasó nuestras fronteras y sirvió de texto en Bolivia, está agotado. Mucho dudamos de los efectos de estos manuales en la enseñanza. Ellos han contribuido a improvisar exámenes y a aparentar cultura donde había ignorancia fundamental. El aprendizaje en estos minúsculos compendios es del todo opuesto a una preparación verdaderamente científica.

El curso de Derecho Natural del Colegio de San Carlos estuvo encomendado a un maestro que dio prestigio a la cátedra con su talento claro e ingenioso y su elocuencia cálida: don Luciano Cisneros. En las llamadas tablas del año 1864 está el programa del curso²⁹. Eran las tales tablas un anuario de la universidad en el que se encontraban el personal docente, las listas de los alumnos por años y facultades y los programas de todas las asignaturas. Nótese en los cursos de esta época una tendencia genuinamente romana: el tratar de demostrar la existencia de algunos elementos del derecho natural

²⁵ M. BERTHELOT. *Science e Philosophie*. 1886.

²⁶ Estatutos del Convictorio de San Carlos. 1865. Imprenta del Estado.

²⁷ Lima. GONTER y BAILLY 1858.

²⁸ *Philosophie du droit*. Paris. 1858. 1 vol.

²⁹ Programa de las materias cursadas en este año escolar en el Colegio de San Carlos siendo Rector el señor de don JUAN GUALBERTO VALDIVIA. Imprenta del Colegio 1864. Pág. 143.

en el derecho positivo: si la tutela es de derecho natural; si según la naturaleza los esclavos pueden ser asimilados a los frutos; de cómo el derecho de usar libremente del mar y del aire es de derecho natural. Es el procedimiento de Paulo, de Gayo, de Ulpiano, de la misma escuela sabiniana. Lo es también el de las Partidas cuando enseñan que el matrimonio es de derecho natural. «Jus naturale, en latín, tanto quiere decir en romance, como derecho natural, que han en sí los homes naturalmente, e aun las otras animalias, que han sentido. Ca según el movimiento de este derecho, el másculo se ayunta con la fembra, á que Nos llamamos casamiento, é por el crían los homes á sus hijos, é todas las animalias» (Part. I Tit. I-Ley II).

El año 1861 dictó el curso de Filosofía del Derecho³⁰ en el Seminario de Santo Toribio, nuestro maestro el doctor don Miguel Antonio de la Lama, a quien tanto deben la legislación y la enseñanza jurídica del Perú. El amplió el curso que don Bartolomé Herrera dictó en San Carlos y que corre impreso sin su nombre, completándolo con las doctrinas de Ahrens y de Lerminier. En su concepto el Derecho Natural es el conjunto de las leyes jurídico-naturales y la Filosofía del Derecho la ciencia encargada de estudiar el Derecho Natural: la Filosofía del Derecho es la ciencia del Derecho Natural. Este está constituido por las leyes mismas; encárgase la primera de conocer ese conjunto de leyes jurídico-naturales. Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Legislación Natural, dice el doctor Lama en su obra, son tres nombres distintos que se aplican a una misma ciencia. La ciencia del Derecho Natural se divide como éste, en dos partes una que estudia el derecho individual y otra el social. Ocupase la primera de los llamados derechos absolutos del hombre, la segunda de la sociedad, del modo general como se realizan en ella los derechos y de la familia o «sociedad fundamental»³¹.

Fue don Luis Felipe Villarán quien dio una orientación precisa y durable a los estudios de Derecho Natural en nuestra Universidad. Este maestro venerable e ilustre, que ha enseñado a varias generaciones, impugnó desde 1872 la doctrina de las verdades reveladas que todavía dominaba en la enseñanza universitaria y proclamó el valor racional de la verdad relativa, abriendo así el camino a la libre y fecunda filosofía y separando la ciencia de la religión, que aún la aprisionaba. La arquitectura general que tuvo este curso en 1876, subsiste aún en algunas de sus partes en los programas de

³⁰ *Leciones de Filosofía del Derecho y de Principios de Legislación*. Segunda edición, Lima. SANTIAGO LEDESMA. Editor. 1 vol.

³¹ *Loc. cit.* de pág. 1907.

1896 y 1906. Comprendía el curso de 1876 el estudio del fundamento del Derecho, el cual lejos de ser desdeñado, es cuidadosamente examinado por la actual filosofía jurídica. Con la ley de 1902, que hace obligatorios para ingresar a la Facultad de Jurisprudencia o a las Ciencias Políticas, los cursos que se dictan en los primeros años de la de Filosofía y Letras, ha perdido su importancia el análisis de los sistemas filosóficos que sirven de fundamento al derecho, así como las teorías acerca del deber y del bien que forman parte del programa de Filosofía Subjetiva de la Facultad de Letras y del curso libre de Historia de la Filosofía, estudiado por muchos.

El desenvolvimiento de la noción del derecho, el derecho subjetivo, los títulos jurídicos, la clasificación de los derechos, la utilidad y clasificación de las ciencias jurídicas, eran temas estudiados en la primera parte del curso a que nos referimos. Seguíale el examen, justificación y extensión de los derechos individuales: derecho de personalidad, de libertad y de igualdad. En el estudio del derecho de propiedad se comprendía el bosquejo del concepto del dominio, de las servidumbres y modos de adquirir. La justificación de la propiedad privada conduce a la discusión de las tesis socialistas y comunistas, problema que el tiempo ha hecho más agudo y cuyo estudio debe tener un lugar en la actual filosofía del derecho³². Sirviendo de introducción al curso de Derecho Civil, estudia el programa que venimos examinando, la teoría de las obligaciones, de los contratos y cuasi-contratos. En esta parte el curso era, en realidad, una introducción a los estudios especiales, en el sentido en que la concibe Belime y la enseñan los juristas de la escuela analítica inglesa. Con la teoría del derecho social, el origen y división de las sociedades, y el estudio de la familia, tanto desde el punto de vista de los derechos de los cónyuges y de los hijos y de la comunidad de bienes, como desde el punto de vista sociológico y genético³³. El carácter general del curso es el sintético y filosófico, tendiendo a ser, en algunas de sus partes, una teoría general del Derecho Civil. Los principios científicos, liberales y sociológicos que lo informan sólo han sido ampliados y precisados por los ulteriores progresos de las ciencias. Ellos representan, en la enseñanza de la materia, los profundos surcos trazados en la buena tierra, que han sido respetados por los hombres y los tiempos.

³² *La Funzione Pratica della Filosofia del Diritto considerata in se ed in rapporto al Socialismo Contemporaneo*. ICILJO VANNI. Bologna 1894. III Pág. 32 y sgts.

³³ La parte tradicional del curso y la selección de los temas nos lleva en muchos puntos al contenido de la filosofía del derecho de HEGEL. Contrato, propiedad, posesión págs 79 y siguientes. El concepto del matrimonio, la propiedad familiar, la educación de los hijos, la disolución de la familia, págs 164 y sgts. La condición de los hijos en Roma. 178. El matrimonio monogámico indisoluble, 172 y 179. El matrimonio y el concubinato, 169. El matrimonio es o no un contrato. 168.- Hegel's Philosophy of Right. Traducción de S.W. DYDE Londres 1896.

La cátedra de Enciclopedia del Derecho que se dictó en la Facultad de Ciencias Políticas el mismo año de 1876 comprende dos partes bien distintas. Es a la vez que un estudio del Derecho Natural sobre el modelo Ahrens, estudio que Holland llama de jurisprudencia en el aire, una introducción a las ciencias jurídicas de carácter enciclopédico. En cuanto al método para llegar a formular el concepto del derecho, difiere completamente de la actual orientación de la filosofía jurídica en nuestra facultad. En la Enciclopedia se deducía la noción del derecho de la naturaleza y destino del hombre, de la existencia del bien, de la ley moral y de la ley jurídica, para justificarla después por medio del testimonio de la propia conciencia, de las lenguas y de las instituciones jurídicas de los pueblos. Hoy se aplica el método comparativo y etnológico desde que el derecho es un producto social de formación histórica. Con Puchta con Maine con Post, con Varni, somos induccionistas. El concepto del derecho nace de la realidad histórica.

Después del Derecho Natural y de los derechos individuales, estudiaba la Enciclopedia, el derecho positivo, público y privado, en cada uno de los cuales hace un rápido análisis de las instituciones del Derecho Civil, del Penal, del Comercial, Procesal, Constitucional, Administrativo e Internacional. La desmesurada extensión de este curso hace suponer una alarmante superficialidad, que mal podía servir de preparación a materias que exigen una completa preparación jurídica como el Derecho Internacional Privado. Si la primera parte del curso está infestada de conceptos a priori, la segunda revela un enciclopedismo peligroso en su ambición de abrazar el contenido de todas las ciencias jurídicas especiales. La cátedra de filosofía jurídica de la Facultad de Derecho, orientada actualmente en el sentido de una sólida introducción a la jurisprudencia, que expone los conceptos fundamentales de la ciencia y la conexión de todas sus partes, reemplaza ventajosamente a la antigua cátedra de Enciclopedia, formalista y estéril.

Las distintas ideas de esta época acerca del Derecho Natural se inspiran en la escuela kantiana del derecho racional y en las teorías de Krause, propagadas por Ahrens³⁴ Don Francisco García Calderón recordado rector de esta casa, en su Diccionario de la Legislación Peruana, la obra culminante del derecho nacional, acepta la teoría del derecho racional, concibiendo el Derecho Natural como el conjunto de

³⁴ La influencia del Krausismo pasó de España al Perú en las obras de PACHECO, ALCALA GALIANO, GARCIA GOYENA, DONOSO CORTÉS, ARRAZOLA, CORTINA, PEREZ HERNÁNDEZ. Esta influencia se hace decisiva con la publicación de la introducción de la *Filosofía del Derecho*, de AHRENS, en 1891 por NAVARRO.

principios fijos que el hombre llega a conocer examinando con su razón su propia naturaleza. El Derecho Natural debe ser el punto de partida de todas las legislaciones, de él deriva el derecho positivo³⁵. Por esta teoría nos vinculamos a la tradición germánica del *Vernunftrecht* o derecho de la razón, al racionalismo dominante y progresivo en los siglos XVI, XVII y XVIII, a la obra de *Kant* y *Fichte*, a las escuelas hegeliana y herbartiana, a *Lasson* y a *Filomusi*. Esta teoría responde a la idea fundamental y genuina del sistema de derecho racional, de que Ahrens es un feliz expositor, a saber, que el derecho es una idea que precede y trasciende a la experiencia³⁶, un principio de razón; es el producto de una construcción lógica, mediante la cual la mente humana partiendo de ciertas premisas generales acerca del principio de justicia, deduce todas las verdades jurídicas particulares.

El estudio del Derecho Natural es útil, según las ideas de esta escuela, no sólo porque hace más claro el origen de la idea del derecho y determina mejor los primeros

ZAMORANO. CARLOS CRISTIAN FEDERICO KRAUSE, publicó desde 1804 sus *Principios de Derecho Natural* y RODER publicó en 1874 una edición póstuma del *Sistema de Filosofía del Derecho*. «El corto esfuerzo que me ha sido dado aplicar por mi parte a la filosofía jurídica ha tenido por punto capital de partida las ideas krausianas, cada vez más fecundas a mis ojos,» dice don F. GINER en su advertencia en la traducción de *La Idea del Derecho* de RODER (1895). Al apostolado de GINER se une el de SANZ DEL RIO. Don JUAN VALERA pudo decir de esta influencia del krausismo en la intelectualidad española: KRAUSE, sobre todo, es el rey, el ídolo, el nomen de nuestras escuelas. Sea en las traducciones españolas y francesas de AHRENS, sea en las obras de los citados maestros, es lo cierto que el krausismo penetró en las universidades de este continente con algunas alteraciones. «Respecto a nosotros, dice SANCHEZ BUSTAMANTE en sus Principios de Derecho, [La Paz, 1902] podemos asegurar que, aun cuando no se han desvirtuado asiduamente las ideas de KRAUSE y de AHRENS, y se las ha conocido muy poco, ellas constituyen el único bagaje de algunos de nuestros buenos hombres públicos; que en cuanto a la generalidad, ...es seguro que su cerebro no se ha abierto aún a la suave luz de una doctrina bien comprendida» (Pág. 121).

Al lado de la influencia de AHRENS debe consignarse la de RODER, para quien la idea de Derecho como las de Dios, Razón, Naturaleza, Causa, Tiempo, Espacio, Moralidad, etc., de ningún modo pueden explicarse por la percepción sensible de los hechos particulares de la vida, sino que por su origen y contenido son conceptos no sensibles, absolutos, fundamentales y primarios. La Filosofía del Derecho sólo trata de la eterna verdad de este derecho y se relaciona no sólo con el hombre como ser individual y social, con el mundo, sino ante todo con Dios mismo, sólo puede formarse bajo el supuesto de una *divinarum atque humanarum rerum notitia* (*La Idea del Derecho*, Madrid, 1885 pág. 26. VI. 36-41).

³⁵ Encuéstrase un precedente inequívoco de esta idea en la CCXXXVIII de las *Leyes del Estío*: Quantas cosas embargan el derecho escripto. La quinta es, quando el Derecho Natural es contra el derecho positivo que ficieron los hombres; ca el derecho natural se debe guardar, en lo que no fallaron en el derecho natural, escribieron y pusieron los hombres leyes.

³⁶ En el mismo sentido está escrito el capítulo de RODER Que la inducción de una ley mediante sus efectos sólo es segura en la esfera de la naturaleza. VI. Pág. 35. loc. cit.

principios generales que son el fundamento de la justicia, sino que es necesario al hombre que, estando dotado de la facultad superior de la razón y del razonamiento, aspira a conocer también las razones de las leyes y de las instituciones de la sociedad. Además, el Derecho Natural ejerce y ha ejercido siempre grande influencia en el estudio y desenvolvimiento del derecho positivo³⁷. Exponiendo los primeros principios del derecho y de las leyes, está llamado a introducir la unidad y el orden en su estudio. Sin el Derecho Natural, no llegaría a formarse ni el primer principio de todo derecho, ni noción alguna verdaderamente general sobre una materia de legislación, porque siendo las leyes existentes acerca de una materia muy variadas, y frecuentemente opuestas en los diferentes pueblos, y careciendo así del carácter de unidad y de generalidad, no pueden dar la idea general del derecho y de la justicia. El da también la regla o criterio mediante el cual es posible juzgar de la bondad y perfección de las leyes existentes. Vigorosa supervivencia la de este dualismo en que se contraponen un derecho universal, perfecto, inmutable, eterno, al derecho contingente, relativo, que rige de un modo inmediato, en cada país y en cada época, las relaciones sociales. Concepción siempre propensa a reaparecer y siempre humana. El espíritu no se resigna a lo imperfecto, lo limitado y temporal³⁸; un fuerte anhelo nos lleva siempre a imaginar un derecho absoluto y único que la tendencia a atribuir una realidad efectiva a nuestras concepciones nos hace proyectar en el exterior.

El doctor Manuel V. Villarán obtuvo la cátedra de Derecho Natural en el concurso habido en el año 1896, iniciándose desde entonces un activo movimiento de renovación en el contenido del curso. Para conocer su sentido examinaremos este contenido en tres momentos distintos: en 1896, en 1905 y en 1908.

Quien quisiese juzgar sólo por el programa de 1906 casi no se daría cuenta de la renovación. Desde luego el programa sólo no puede darnos nunca el sentido de la enseñanza, su orientación y espíritu. Su valor relativo es tan sólo el de un esquema o un índice de temas diversos, bueno o malo según el maestro que le dé vida. La primera reforma del curso está en el contenido, en la manera de tratar ciertos problemas, en las fuentes consultadas. Los grandes lineamientos de la arquitectura histórica del curso siguen siendo los mismos. A juzgar por la tranquilidad de la superficie diríase que no

³⁷ *Ibid.* «El derecho temporal y positivo, ensayo para dar aplicación a la idea eterna del Derecho, no está en oposición con ésta está abrazado á él y debe penetrarse cada vez más de la idea». Pág. 47

³⁸ Véase el magnífico capítulo de N. M. KORKOUNOV sobre la hipótesis del Derecho Natural. Chapitre III. pág. 129 y en especial pág. 147 y siguientes. *Cours de Théorie Générale du Droit*. París, 1903.

hay cambio en la dirección de las corrientes, ni que hay corrientes nuevas. Sin embargo, estudiando con atención el programa se notan proposiciones que tienen todo el valor de síntomas o indicios: Derechos naturales. Vaguedad de esta expresión. Derecho Natural. Es una parte de la Filosofía del Derecho. Al mismo tiempo la inspiración de Ahrens y de Belime es sustituida por la de Fouillée (*L'Idée Moderne du Droit*), de Letourneau, de Villey, de Lavelaye. Una precisa orientación positiva y sociológica reemplaza a la tendencia deductiva y generalizadora. El derecho es considerado como un fenómeno de la vida colectiva, como un hecho social, cuyo origen y transformaciones obedecen a causas determinadas a las que se puede aplicar la observación y el método histórico³⁹. Es un producto natural de la vida asociada, como la lengua, como la religión, como el arte. Dentro del programa tradicional se filtra la nueva concepción del derecho y de la filosofía jurídica. Otro matiz de esta aurora es la incorporación de la idea de relatividad. El derecho no es ya algo de permanente e inmutable como se sostenía por el racionalismo jurídico, sino que es eminentemente progresivo, profundamente diferente en cada pueblo, en cada raza, en cada período histórico. Como todas las cosas reales y vivientes es eminentemente relativo.

El estudio del origen, de la naturaleza y del fin del Estado, bajo un aspecto sintético, está también comprendido en este curso. Subsiste aún el examen de la posesión y de la prescripción, de los impedimentos matrimoniales, de los deberes y derechos de los cónyuges, de la patria potestad, de la emancipación y la teoría de las obligaciones y de los contratos. La introducción contenía algunos temas de moral, de psicología y de historia de la filosofía, tales como el estudio de la voluntad y de la libertad, de la conciencia moral, del deber y del bien y la clasificación de los sistemas de moral. Obedecía esto a una necesidad de la enseñanza superior, expresada por el Decano, en su memoria de 1896: «como según la ley de 31 de octubre no se exige para ingresar en la Facultad haber estudiado los dos primeros años de la de Letras, pienso que sería conveniente aumentar en nuestro plan de estudios un año preparatorio con las Cátedras de Revisión de los estudios filosóficos y Principios Generales de Legislación, pues la experiencia nos ha probado que sin el estudio de la Filosofía Moral y sin tener algunos Principios de Legislación no se puede hacer con provecho el estudio de la Jurisprudencia, particularmente del Derecho Natural, cuya enseñanza presupone que

³⁹ Las primeras aplicaciones del método histórico al derecho se encuentran en el evolucionismo hegeliano, en algunos capítulos de su *Filosofía del Derecho*, obra en la que se percibe menos la innada vaguedad de la dialéctica de este Platón alemán que no tiene la artística limpidez de concepciones de su hermano el de Grecia. Vid. núm. 180, pág. 181.- Núm. 211 y 212, pág. 206 y siguientes y las páginas dedicadas al poder judicial, y la aplicación de las leyes y las funciones del *Prætor* y del *Judex*. *Hegel's Philosophy of Right*. London, 1896.

el alumno ha estudiado, siquiera, los sistemas morales sobre libertad y responsabilidad...»⁴⁰ Para salvar esta deficiencia, siquiera parcialmente, se agregó desde aquel año al curso de Derecho Natural el estudio de los Principios Generales de Legislación en el que se estudiaban el concepto de la ley, los efectos de la promulgación y de la publicación, la autoridad de la ley, el principio de la retroactividad, los efectos de las leyes en cuanto a la persona y en cuanto a los bienes, la teoría de los estatutos, la aplicación y la interpretación de las leyes, la costumbre, la ley y la codificación. Toda una serie de conceptos preparatorios destinados a formar un hábito mental que hiciese más rápido y profundo el conocimiento del derecho nacional.

Después, la ley de 7 de enero de 1902 hizo un positivo beneficio a los estudios jurídicos al hacer obligatorios los cursos de Filosofía Objetiva y Subjetiva, Historia de la Civilización antigua y moderna, Historia Crítica del Perú, Sociología, Literatura Castellana, Antigua y Moderna de la Facultad de Filosofía y Letras para ingresar a la de Jurisprudencia (arts. 8 y 10). Los alumnos que cursan esta preparatoria ingresan a la Facultad de Derecho con una mediana cultura sociológica, filosófica e histórica, que se resiente, sin embargo, del estado deplorable de los estudios secundarios. Importa apuntar que existe una gran deficiencia en cuanto se refiere al estudio de las lenguas vivas⁴¹. Uno de los mejores efectos de esta ley es el que permite delimitar mejor el contenido de los estudios jurídicos, ahorrando las repeticiones y los repases, que no tenían otra

⁴⁰ Una deficiencia análoga sentida en la universidad de Madrid, hizo decir a don FRANCISCO GINER: La falta de preparación general con que suelen llegar al doctorado en Derecho, impide a los que se interesen por la Filosofía jurídica penetrar en ella con alguna intensidad desde luego; la deficiencia que más directamente se refiere a nuestro asunto se advierte sobre todo en cultura filosófica y en lenguas extranjeras - 1906.

⁴¹ En 1908 tuvimos oportunidad de publicar un artículo sobre el proyecto del doctor VILLARAN de enseñar idiomas en la misma Universidad. El tiempo transcurrido ha afirmado nuestras ideas al respecto. Si la Biblioteca universitaria no es el centro de cultura que debiera ser débese, en gran parte, a esta ignorancia del francés, del inglés y del italiano. Las monografías de clase, las tesis, todo ensayo de seminario jurídico y toda reforma de la enseñanza, en la que buena parte toca a los estudiantes mismos, tiene que tropezar con esa deficiencia lamentable. Imposible abandonar el sistema de copias, que dan una cultura de tercer mano, adulesca y fragmentaria; imposibles las lecturas colectivas y los comentarios de obras originales sin poseer una o dos lenguas vivas. Hay que tener en cuenta que las revistas, indispensables para seguir al día el movimiento de una ciencia, no se traducen: que las monografías y folletos excepcionalmente se traducen cuando han envejecido. Para el estudiante moderno los idiomas no son enseñanzas de adorno y de lujo, son instrumentos de cultura irremplazables. *Cieco e omat chi non può leggere che la nativa lingua.* (BRUGI - loc. cit. *Le lettere classiche e gli idiomi stranieri* - Págs. 236, 37 y 79).

En el severo examen previo establecido por la Facultad de Derecho de Buenos Aires, se exige un idioma extranjero: «cuya posesión elemental siquiera es indispensable suponer en quien desee abordar los estudios universitarios». (La Universidad Nacional de Buenos Aires. 1910. Pág. 160).

justificación que la preparación deficiente de los alumnos que ingresaban a la facultad. Los programas de filosofía jurídica de 1905 y 1908 traducen este progreso. Como preparación para el estudio de la Filosofía del Derecho, la Facultad de Letras suministra todo el conocimiento del que hemos llamado problema gnoseológico o crítico. La Filosofía Objetiva o Metafísica estudia, en la teoría del conocimiento, el valor y los límites del conocer, los antecedentes críticos del pensamiento de Kant, las ideas de Hume, y de Locke, el relativismo spenceriano. El proceso del conocimiento es analizado en la psicología de la inteligencia y estos datos se completan en el curso de Historia de la Filosofía Moderna, estudiado por muchos antes o simultáneamente con la Filosofía del Derecho. En lo que atañe al método de las ciencias sociales y jurídicas, su estudio se hace tanto en la lógica de Masci, como en el curso de Sociología. La Historia Crítica del Perú, actualmente renovada por obra del doctor Wiesse, constituye una seria preparación para el estudio de las instituciones jurídicas nacionales, sobre todo en cuanto se refiere a la organización administrativa y judicial de la colonia. «Estudios de filosofía, de ciencia social y de historia figuran en adelante en la preparación a los estudios jurídicos. En la antigua Facultad de Derecho, nuevos programas asignan un lugar a la sociología, al estudio de la evolución de las formas jurídicas. Esta dirección es muy notable en el curso de Filosofía del Derecho de M. V. Villarín, quien se inspira en todas las nuevas adquisiciones de la sociología y de la filosofía positiva. Va en pos de un amplio positivismo, completado por un idealismo profundo, recordando por esto la escuela italiana de derecho y el gran maestro Icilio Vanni»⁴². Durante los años 1905, 1906 y 1907 nuestro curso de filosofía jurídica atraviesa por un intenso período de elaboración. Se renueva y amplía la documentación y es fácil percibir un esfuerzo en el sentido de la organización y de la unidad científica. No se ha puesto aún en evidencia la máxima dificultad de este esfuerzo. Anheláramos una enseñanza definitiva y completa de la Filosofía del Derecho, cuando ella no está aún constituida como ciencia, cuando los modelos que se ofrecen a la imitación difieren tanto; cuando la obra de Vanni, el primer organizador de la filosofía jurídica, aún no había visto la luz pública; cuando en Alemania Merkel, Dahn y Post sostienen tendencias bien diversas. La renovación de los métodos y las ideas exigía abandonar tanto la concepción de Ahrens como la de Belime. El Derecho Natural estaba desprestigiado por las afirmaciones excesivas del racionalismo, pero la nueva Filosofía del Derecho estaba en plena formación. Austin sólo concebía una filosofía del derecho positivo; Ardigó pretendía reducirla a la sociología; Wallaschek a la lógica; Post a la jurisprudencia etnológica. Sólo Miraglia había realizado un ensayo de coordinación científica que debe ser con-

⁴² F. GARCIA CALDERON.- *Le Pérou contemporain*. - Etude Sociale, Paris. 1907. Chapitre V. Les Forces Educatives II, Pág. 192.

templado con ciertas reservas. Todos estaban de acuerdo en abandonar los textos consagrados por el uso, de Ahrens, de Lermnier, de Belime, pero aún no había textos que expusiesen las tendencias nuevas. Esto que fue una seria dificultad, produjo un beneficio: la consulta a las obras originales de los contemporáneos. Mientras en el pasado se conoció a Hegel a través de las obras muy medianas de Krause, de Ahrens, y de Röder, actualmente el curso impone la lectura de los autores mismos, que por ser muy actuales aún no tienen expositores.

La enseñanza en 1905 comprendía una introducción dedicada a las ciencias sociales y jurídicas y al problema del método. El concepto de la Filosofía del Derecho y de sus problemas lógico, filosófico-histórico, filosófico práctico y crítico estaba inspirado en el opúsculo de Vanni: *Il problema della filosofia del diritto nella filosofia, nella scienza, e nella vita ai tempi nostri*. (Verona 1890). Las obras de Stuart Mill, de Worms, de Durckheim y de Fouillé, servían de fuente en los capítulos dedicados a la sociología, y método de las ciencias políticas y jurídicas.

En el estudio del problema genético-evolutivo o filosófico histórico dominaba un carácter excesivamente analítico. Comprendía dos partes. Estudiaba la una la evolución que va de la venganza privada a la justicia pública comprendiendo el talión, el régimen de las composiciones, los tribunales domésticos, el carácter arbitral que se percibe en las legis actio sacramenti; en la conditio y en la pignoris capio. La otra estaba dedicada al examen de las transformaciones que padece el derecho como norma; el desarrollo que va del derecho consuetudinario a la legislación y a los códigos modernos. Analizábase en ella el carácter religioso y la función jurídica de los primitivos fallos, la función de los oráculos judiciales entre los griegos, los celtas, los hebreos, los árabes y los romanos; el valor de los precedentes; los códigos primitivos, los *Dama Sastras* y *Dama Sutas*, el código de Manú, las doce Tablas; la legislación contemporánea y el derecho consuetudinario inglés. En esta parte fenomenológica, nuestra filosofía jurídica aspiraba a realizar una generalización inductiva sobre los datos de la historia comparada del derecho dentro del feliz método de Maine⁴³ y del criterio etnográfico y experimental de Post. Los datos necesarios para trazar este proceso eran suministrados por las obras de Letoumeau⁴⁴ y de

⁴³ Gli Studi di Henry Sumner Maine e le doctrine della filosofia del diritto. - RICCO VANNI-Verona, 1892. Etudes sur l'histoire du droit. - Paris 1889. - Etudes sur l'ancien droit et la coutume primitive. - HENRY SUMNER MAINE.

⁴⁴ L'Evolution Juridique dans les Diverses Races Humaines. Paris 1891. - En la Bibliothèque Anthropologique

Lambert⁴⁵. Mediante esta aplicación de la inducción y del método comparativo se llega a la determinación de un concepto integral del derecho que comprende tanto el período de la evolución política en que aparece la soberanía imponiendo la ley, dictándola y obligando coercitivamente a su cumplimiento, como aquel otro en que el derecho no es todavía el producto de un órgano legislativo, ni el mandato de una autoridad política, sino una costumbre inmemorial y sagrada, sostenida por la tradición, a la que va unida la fuerza misteriosa de un lejano pasado, el respeto y culto de los antepasados; derecho cuya sanción está en la opinión pública y en el posible castigo de los dioses.

El mismo método se aplica al estudio de la propiedad y de la familia, que eran estudiados desde un punto de vista eminentemente jurídico y filosófico en el curso de 1896. Los orígenes de la propiedad privada del suelo, de las comunidades de aldea, de la primitiva propiedad comunista, así como el régimen jurídico del trabajo, la esclavitud y la servidumbre eran estudiadas etnográfica y comparativamente⁴⁶. El capítulo acerca del origen y transformación de la familia, en extremo detallado, comprendía la discusión de la debatida hipótesis de la promiscuidad primitiva, el examen de las tesis de Starcke y de Westermarck⁴⁷, el estudio de la poliandria en sus más diversos aspectos; entre los Nairs y entre los Pielos Rojas; la explicación de Mac Lennan acerca de las costumbres poliándricas; la poligamia y su evolución; la endogamia y la exogamia y las opiniones de Spencer, de Morgan y de Westermarck; el grupo familiar, el clan y el totem; el patriarcado y el matriarcado. El análisis de las transformaciones de estos fenómenos jurídicos corresponde a las ciencias jurídicas particulares: historia universal del derecho y de sus instituciones, ciencia comparada de las instituciones jurídicas, legislación comparada. La filosofía jurídica sólo puede estudiarlos desde el punto de vista de la generalización y de la síntesis por cuanto contribuyen a explicar el origen y la evolución del derecho. Ella sólo persigue el desentrañar por medio de la observación y de la inducción los elementos constantes y uniformes para elevarse después a una

⁴⁵ *La Fonction du droit civil comparé.* - Paris, 1903.

⁴⁶ *L'Évolution de la Propriété* par Ch. Létourneau. - Paris 1889 - Bibliothèque Anthropologique. - *L'Évolution du Mariage et de la Famille.* - Paris 1888. - B A VI.

⁴⁷ *La Famille primitive, ses origines et son développement.* - Paris 1891. - Historia del matrimonio de la especie humana. Madrid.

teoría sintética del derecho que determine las leyes que regulan el origen y la evolución del derecho en la historia⁴⁸. Hacia esta orientación filosófica y sintética ha evolucionado el curso en 1908. Estudia éste en su introducción el origen y desarrollo de la costumbre y de la legislación y en un especial capítulo dedicado a la generación del derecho examina la parte de los legisladores, de las clases dirigentes y de la conciencia nacional en la generación del derecho y la manera como influyen en él la naturaleza humana, las leyes sociales y las circunstancias locales de cada país.

El problema práctico o ético está constituido por el estudio del contenido del derecho: la justicia. Este concepto es examinado tanto en su aspecto ideológico, como en el práctico. Comprende el desenvolvimiento de la noción de la justicia conmutativa, distributiva, reparativa, consensual o contractual, defensiva y penal; la concepción de la justicia en las sectas socialistas, las tesis individualista, los deberes jurídicos de solidaridad social y sus límites. Concluía el curso de 1905 con el estudio del fundamento y de los caracteres de los derechos individuales, renovando ligera-

⁴⁸ J. KOHLER, es un neohegeliano que toma del maestro el concepto de evolución, que saca del terreno metafísico para llevarlo al histórico, y suprime el proceso dialéctico. Este profesor no parte de la idea sino del hecho y aplica un método positivo. Es un continuador de POST y sus trabajos sobre las instituciones de pueblos primitivos y sobre el matrimonio prehistórico son tan interesantes como las de LAMBERT, MORGAN o CUNOW. Persigue en sus obras una frutífera penetración entre la Filosofía del Derecho y la Historia Universal «La Historia pone de manifiesto los datos y las fases de la evolución jurídica, sus antecedentes culturales, sus consecuencias, el mecanismo total de las fuerzas y resistencias que han determinado la vida, una de las cuales es el Derecho. En este punto, recoge la Filosofía esos materiales e investiga cuál ha sido y cuál será el valor del orden jurídico en la evolución teleológica del proceso universal». Desde 1885 ha hecho análisis sobre temas de derecho comparado para después coordinar los resultados obtenidos en sus libros y monografías y hacer síntesis de verdadero valor científico, que pudiesen ser incorporadas en la Filosofía del Derecho. Es así como estudia las diversas formas de la propiedad primitiva, el matriarcado y el patriarcado; la poliandria, la monandria, el matrimonio por compra, el levirato y el *nyogak*; la evolución del sistema de sucesiones. Explica la naturaleza de los modernos estados por los vestigios que se encuentran en los pueblos semicivilizados. Expone el tránsito del jefe circunstancial del *totem* al *sachem* de carácter estable, del derecho caudillesco a la monarquía. En la evolución de la justicia penal examina la venganza de la sangre, el *wergeld*, las orfaldas, juramentos, y la creciente intervención del interés social en el Derecho Penal que convierte a éste, de sistema de Taldón en beneficio del individuo, en un sistema de expiación en beneficio de la comunidad. Apártanse estos capítulos tanto de los selváticos análisis de LETOURNEAU, como de las síntesis demasiado simples y universales de la obra de VANNI, aplicables a los estadios inferiores de la cultura, en que existe una general uniformidad pero deficientes en períodos de mayor complejidad y diferenciación.

El neohegelismo ha llenado el cuadro un tanto imaginativo e intuicionista de la Filosofía del Derecho de Heggel con los últimos y variadísimos datos de la Historia Universal del Derecho.

Filosofía del Derecho e Historia Universal del Derecho por J. KOHLER, Profesor de la Universidad de Berlín - Traducción, Prólogo y Adiciones por J. CASTILLEJO Y DUARTE - Madrid, 1910.

mente la organización y la orientación de la enseñanza en el año 96 y tendiendo a ser en esta parte una introducción filosófica a los estudios jurídicos un tanto anticuada.

De 1908 a 1910 el curso toma una orientación definitiva hacia la Introducción al estudio del Derecho entendida a la manera de la escuela inglesa de jurisprudencia. El doctor Villarán ha reaccionado completamente sobre el criterio de Vanni, que inspiraba el curso de 1905 y que admitía la existencia de filosofías particulares y de una Filosofía del Derecho. Quiere que ésta pase de los filósofos a los juristas, que sea más íntima su conexión con la jurisprudencia. Ninguna ciencia que se ocupa de un orden determinado de fenómenos puede ser filosofía. Esta es una porque es la ciencia de lo universal, la síntesis final del saber. La Filosofía del Derecho no sólo es teóricamente imposible, sino inconveniente prácticamente. Las grandes cuestiones jurídicas entregadas a los filósofos profesionales son estudiadas con la tendencia ideológica o metafísica a que naturalmente se inclina el filósofo. Hay que atraer al seno de las ciencias jurídicas todos los problemas generales y particulares acerca del derecho y se espera que a esto contribuya la purificación de la antigua Filosofía del Derecho y aun su cambio de nombre. Es ésta una tendencia análoga a la de Merkel, de Wallaschek, de Bergebohm y Korkunov y que tiene la más estrecha afinidad con la gran escuela inglesa; con la concepción austriana y con la de Maine que la corrige y completa. La síntesis de su pensamiento es ésta: el estudio de lo particular y el de lo general, la ciencia y la filosofía, no son investigaciones separadas e independientes, sino sólo dos aspectos o momentos de la misma actividad, no puede colocarse entre la una y la otra un límite que no sea arbitrario y privado de toda significación racional. La verdadera filosofía del derecho es la doctrina general del derecho, ciencia no filosófica, sino jurídica; no independiente sino unida a la jurisprudencia, teniendo por contenido el derecho positivo. Entre estas ideas y las de la escuela analítica, encuentra Vanni dos notables diferencias: En primer lugar mientras la llamada escuela austro húngara, se propone sacar los principios generales del fondo mismo de las diversas ciencias jurídicas, la escuela analítica toma como base de la generalización los sistemas legislativos de las sociedades más avanzadas, tratando de reunir las analogías, las semejanzas, los elementos comunes. En segundo lugar, Austin y los otros escritores que siguen su ejemplo, proceden por abstracción, construyen las nociones jurídicas prescindiendo de la historia, de allí las censuras y las rectificaciones de Maine. En cambio Merkel quiere que la ciencia destinada a unificar el saber jurídico comprenda, como parte esencial, los resultados de la historia del derecho y formule las leyes que rigen su evolución⁴⁹.

⁴⁹ Vid. La Funzione Pratica della Filosofia del Diritto. I. Pág. 79 y siguientes.

En esta idea de considerar como superflua la Filosofía del Derecho, entendida como una ciencia especial, y de oponer radicalmente esta ciencia de lo absoluto a la positive law, la escuela inglesa coincide con las teorías de Puchta, de Falck y de Friedlander⁵⁰.

Después de establecer la filiación de las ideas que inspiran al presente nuestro curso de filosofía jurídica, vamos a apuntar algunas observaciones animadas por el respecto del discípulo por las doctrinas del maestro y por la modestia que impone a las afirmaciones la vivísima lucha entre escuelas y doctrinas en la hora actual. Desde luego, es irreprochable en esta orientación la tendencia a acercar la Filosofía del Derecho a las ciencias jurídicas particulares y al derecho positivo. En el primer capítulo de este ensayo expusimos nuestra opinión acerca de la existencia de las filosofías particulares y de una Filosofía del Derecho. Es bien cierto que un sistema filosófico completamente desarrollado no es una condición necesaria de la jurisprudencia como ciencia, ni puede exigirse al jurista se haga filósofo de profesión. Pero bien cierto es también, como observa Puchta, que sin algún conocimiento filosófico él no podrá responder completamente a las exigencias de su vocación⁵¹. Nadie puede afirmar, por otra parte, que la enseñanza del derecho en Alemania se ha desorientado por estar encomendada a filósofos como Ahrens, Geyer, Merkel, Kohlery; tan no desorienta la filosofía jurídica para tratar los problemas de derecho positivo, que el último de los citados maestros, un idealista de raza, es el autor de uno de los libros más sólidos y originales sobre propiedad intelectual y de patentes. Abandonando todo prejuicio y toda ingratitud, es preciso reconocer la obra eminente de esos llamados filósofos profesionales en la moderna ciencia del derecho.

⁵⁰ *Outlines of The Science of Jurisprudence. - An Introduction to the Systematic Study of Law.* Translated and Edited from the *Juristic Encyclopedias of Puchta, Friedlander, Falck, and Harms* by W. Hastie. - Edinburgh, 1887. - III Pág. 175.

⁵¹ *Ibid.* - Relation of the Philosophy of Right to Jurisprudence. - Pág. 123.

Véase la vibrante defensa de la filosofía jurídica hecha por el doctor ANTONIO DELLEPIANE: *La Filosofía Jurídica en la formación del jurista.* - Buenos Aires, 1908. - «La cuestión está lejos de ser nimia y su examen es de especial interés, no sólo para esta Universidad, sino para la de La Plata, que yendo aún más lejos que su hermana bonaerense, ha repudiado a la Filosofía del Derecho hasta de los estudios del doctorado. No es pecar de caviloso hallar en estos hechos concordantes el síntoma de la difusión de una tendencia que, caso de prevalecer, podría resultar nociva para la mentalidad nacional y el porvenir de los estudios jurídicos en la República. Conviene, pues, mostrar una vez por todas, la necesidad superior de la Filosofía del Derecho para la formación del jurista, justificando, de este modo, una disposición transitoria del nuevo plan; disposición por cierto inexplicable e inconsecuente con el plan mismo, en tanto obliga a los alumnos actuales de 5^o año a cursar la Filosofía del Derecho, suprimida, como no necesaria».

El objeto de la jurisprudencia de Austin es el derecho positivo. La comunidad de los principios existentes en los sistemas legislativos más desarrollados, la analogía y la semejanza de sus caracteres, estudiados mediante la abstracción y el proceso comparativo hacen posible la constitución de una ciencia que la jurisprudencia general o comparativa y que puede llamarse Filosofía del Derecho Positivo⁵². Su utilidad está en facilitar al estudiante el conocimiento del derecho inglés. Si al abordarlo posee un conocimiento serio de los principios generales de la jurisprudencia y el plan de un sistema de derecho distintamente grabado en su espíritu, podrá adquirir una noción clara con una facilidad y rapidez relativas⁵³. El curso que examinamos ha recibido la influencia de las ideas del fundador de la escuela inglesa de jurisprudencia⁵⁴, con las necesarias ampliaciones que han recibido los estudios jurídicos desde 1832. Refleja también el movimiento de las ideas que se ha producido en los últimos años en dicha escuela por obra de Holland⁵⁵, de Markby⁵⁶ de Salmond⁵⁷, de Rattigan⁵⁸. El curso actual es, pues, una introducción al estudio del derecho, una tendencia amplia, integral, que completa el plan de la escuela inglesa con puntos de vista indispensables. Con esto se crea el peligro de que los estudiantes puedan creer que ese contenido corresponda a la Filosofía del

⁵² En los meses de julio y agosto de 1908 publicamos en la revista «El Derecho» un análisis de las ideas de la escuela inglesa de Jurisprudencia: El Concepto del Derecho en la Escuela analítica inglesa, en la obra histórica de SUMMER MAINE y en la filosofía jurídica de ICELO VANNI

⁵³ *La Philosophie du Droit Positif par JOHN AUSTIN*. Traduction Française avec une préface et des notes par G. HENRY. Paris, 1894, Pág. 17.

⁵⁴ Nos remitimos a las páginas 7, 24 y 25 de la obra precitada, que contienen algunos ejemplos de los principios, nociones y clasificaciones esenciales que deben incluirse en la Introducción al estudio del Derecho.

⁵⁵ *The Elements of Jurisprudence by Thomas Erskine Holland*. Tenth Edition. Oxford, 1906. Este texto sirve de fuente especial, en sus partes II (160), III (355) y IV (380).

⁵⁶ *Elements of Law considered with reference to Principles of General Jurisprudence by Sir William Markby*. Fifth Edition. Oxford, 1896.

⁵⁷ *Jurisprudence or the Theory of the Law by John W. Salmond*. London, 1902. El libro está dedicado a los estudiantes de leyes y destinado a servir de base a su educación jurídica. Una traducción de estas obras admirables por su solidez y claridad es indispensable para que el curso de Introducción al Derecho tenga una bibliografía accesible a la generalidad.

⁵⁸ *The Science of Jurisprudence*.

Derecho, cuya etiqueta lleva el curso. Ella no se confunde ni con la introducción, ni con la enciclopedia jurídica; no es ni un capítulo de la jurisprudencia, ni una colección de generalidades extraídas de disciplinas diversas. «La doctrina, pues, que fija los principios según los cuales el jurista ha de manejar los conceptos, establecer las precauciones que necesita observar y señala el camino que tiene que emprender, constituye una parte de la Doctrina del Derecho, un capítulo preparatorio, que debe preceder a la parte dogmática, pero que nada tiene que hacer con la Filosofía del Derecho»⁵⁹.

Precisemos el valor de esta última orientación que ha recibido el curso. Desde luego el criterio exclusivamente profesional de la escuela inglesa es vigorosamente combatido tanto por los mismos tratadistas ingleses como por los del continente. Ya Summer Maine designaba como una de las más urgentes necesidades de la ciencia jurídica de su país, junto con una nueva historia del derecho, la elaboración de una nueva filosofía jurídica. Marekby reconoce la decadencia en la enseñanza de las leyes en Inglaterra y pide una preparación más científica y sistemática. El desconfía para esa reforma, de los maestros y los textos actuales inspirados en el antiguo criterio de la estricta preparación profesional. Este austiniiano se da cuenta de la limitada posición científica de su escuela y anhela completarla con elementos filosóficos e históricos: no quiere que su texto sirva para aquellos que sólo buscan armas para el ataque y para la defensa. Holland⁶⁰, dice que es posible afirmar, sin injusticia a Bentham o a Austin, que las obras sobre sistema legal por escritores ingleses han sido hasta ahora, singularmente faltas de sistema. Hastie manifiesta la necesidad de cambiar y de adaptar los métodos jurídicos al movimiento de las ideas y de las fuerzas de la época, al movimiento de la vida social general. Los señores Durand y Terrel, en su prefacio a la *Philosophie du Droit* del profesor Liroy, expresan, sin prejuicio alguno, que lo que caracteriza la enseñanza inglesa es su carácter práctico y que si se puede alabar justamente la organización del foro inglés, no se podría condenar con demasiada energía la falta de estudios teóricos. Ahrens⁶¹ se lamenta de la manera cómo repercute en los estudios la tendencia materialista de la época, la supremacía del fin inmediato y profesional, de la indiferencia y aun de la aversión por los principios y los fines más altos y espera que esos males sean salvados por la obra de los maestros y el esfuerzo de los mismos estudiantes.

⁵⁹ KOHLER, loc. cit. 10. *Filosofía del Derecho y Técnica Jurídica*, Pág. 54.

⁶⁰ Loc. cit. pág. VII. *Preface to the First Edition*.

⁶¹ *Principles of Juristic Methodology* by Dr. Ahrens.- Vid. Hastie, loc. cit. Pág. 223 y siguientes.

Tanto la escuela como sus representantes sufren críticas fundamentales. Reconócese por los mismos autores ingleses la limitación de su campo científico, su falta de carácter histórico y filosófico, el empirismo y la contingencia de sus bases y métodos. Hay quienes afirman que ella no puede constituir una sólida base de educación legal. Hastie⁶² critica el criterio de Austin porque limitando la esfera de la ciencia a los hechos empíricos de la ley positiva y partiendo del falso postulado de la universalidad de una soberanía legislativa ilimitada, simplifica el problema jurídico evadiendo simplemente sus dificultades y reduciéndolo a una relativa insignificancia. Esta escuela, cerradamente utilitaria, prescinde de la sociología jurídica y de la conciencia social, del proceso íntimo y de las fuerzas generadoras del derecho. Su teoría de la soberanía es despótica, arcaica, difícilmente conciliable con la moderna soberanía popular.

No debemos encerrarnos exclusivamente en esta Introducción a la Jurisprudencia de corte netamente inglés, cuando en otros países, como en Francia, se elevan de todas partes voces de protesta por la efectiva deficiencia de las facultades de derecho al carecer de un curso de síntesis y de filosofía. Lyon Caën, Appleton, Blondel, Turgeon, Despagnet, Faure, se lamentan de que el espíritu filosófico sea demasiado extraño a la ciencia jurídica y expresan el deseo de que la Filosofía del Derecho cuente en el número de sus elementos esenciales. Desde 1840 señalaba Cousin la existencia de esa laguna aún subsistente⁶³; la falta de un curso que presentase el conjunto de toda la ciencia e hiciese percibir bien su espíritu y unidad. Además, en la misma Inglaterra, el profesor Marckby, indica la existencia de una reacción perceptible en los estudios jurídicos que data desde 1871. Algunos quieren orientar la enseñanza hacia las Enciclopedias jurídicas alemanas. Otros hacen su apología. El profesor Sheldon Amos exclama: *Modern Jurisprudence is emphatically a German creation*. Hastie publica un precioso libro sobre el movimiento filosófico jurídico alemán, sobre las enciclopedias de Puchta, de Friedlander, de Falck y de Ahrens.

Esta aspiración de reforma en un país que simboliza el espíritu conservador es

⁶² Loc. cit. *Translator's Preface* - XXII.

⁶³ No hay curso de Filosofía del Derecho, ni Introducción, ni Enciclopedia Jurídica en París, ni en la Universidad, ni en la Facultad de Derecho del Instituto Católico; tampoco existen dichos cursos en Burdeos, ni en Rennes, ni en Tolosa. En la Facultad de Derecho de Grenoble se dicta un curso de Filosofía del Derecho y en la de Nancy se enseña Derecho Natural. Es notable el predominio de los estudios históricos y económicos. (*Groupement des Universités et Grandes Ecoles de France pour les Rapports avec l'Amérique latine* - Livret de l'Étudiant en France - Paris 1909).

un precioso síntoma: Ella ha nacido de la reciente aplicación del método histórico comparativo al estudio de Derecho, del renacimiento de los estudios de Derecho Romano, de una creciente familiaridad con la vida y la literatura del continente, de la influencia de muchas concepciones filosóficas y científicas en el derecho contemporáneo, de la necesidad de realizar la esencial y orgánica relación de la Jurisprudencia con todo el dominio de las ciencias políticas y sociales. No debemos copiar un modelo que reconoce sus múltiples defectos y que quiere renovarse (la renovación es apenas perceptible porque en Inglaterra las evoluciones son lentísimas), una tradición jurídica distintamente nacional y arcaica, producto insular, *made in England*, de muy difícil aclimatación. Si ellos mismos se dan cuenta de que los estudios jurídicos no tienen como único objeto preparar a los barristers, lawyers, o pleaders y que no es científico limitar la atención del jurista al solo derecho positivo. ¿Cómo imitar algo que ellos abandonan por desusado? ¿Vamos a ser más ingleses que ellos mismos?

No debe verse en las precedentes líneas más intento que el de evitar una asimilación exagerada del criterio inglés en materia de estudios jurídicos. Dejamos ya señalada la manera como nuestra Introducción integra el punto de vista de los tratadistas ingleses. Bastaría recordar la influencia de Vanni y de Korkounov. Esta formación preparatoria está destinada a hacer más rápido y profundo el estudio de nuestro derecho; es una iniciación en el léxico y en el conocimiento de las principales instituciones jurídicas. Ella no se opone a la existencia de una síntesis filosófica superior. Ambas se complementan admirablemente. Lo que induce a error es la equívoca denominación del curso que bajo la etiqueta de Filosofía del Derecho encierra una Introducción al Derecho. Ello proviene de haberse modificado capitalmente el contenido de la enseñanza dentro de una ley de instrucción y de un plan de estudios que siguen siendo los mismos. Sin embargo, el aspecto científico de la cuestión está salvado por el acuerdo de la Facultad en sesión de 9 de abril de 1910⁶⁴. En ella resolvió la junta que se dictase una Introducción al estudio del Derecho en el primer año y un curso de Filosofía del Derecho en cuarto y quinto. La posición didáctica del último, aprobada por la Facultad por iniciativa de los doctores Villarán y Maúrtua, está consagrada teórica y experimentalmente.

La Filosofía del Derecho debe ser un coronamiento de los cursos especiales de jurisprudencia. Es una síntesis de un orden de fenómenos determinados, que se une a todas las otras síntesis particulares para constituir aquella vastísima y general que es

⁶⁴ En sesión del 21 de mayo de 1910 se reconsideró el acuerdo de división postergándose su discusión.

objeto de la filosofía científica. «La Filosofía del Derecho, observa el profesor Carle⁶⁵, debe ser como la conclusión de la enseñanza misma, que supone los otros estudios antecedentes y trata de coordinarlos y de organizarlos, presentando al joven que está por dejar la universidad para entrar a la vida, como un cuadro vivo y real de todo el organismo jurídico y de los principios generales que lo informan, cuadro que no estaría en condición de formarse por sí mismo entre las ocupaciones prácticas y urgentes de la vida y de la profesión»⁶⁶.

⁶⁵ Carta abierta al Ministro BONGHI.

⁶⁶ El Primer Congreso Internacional de Estudiantes reunido en Montevideo aprobó, en su sección de Derecho y Ciencias Sociales (2 de febrero de 1908), la siguiente proposición de nuestro delegado señor VICTOR A. BELAUNDE: La Filosofía del Derecho debe estudiarse al concluir los estudios jurídicos. Como introducción a la carrera jurídica debe seguirse un curso preliminar sobre las nociones elementales de la misma. Véase un resumen del debate en la Relación Oficial publicada en la revista «Evolución». Pág. 228 y siguientes.

Esta posición científica del curso de filosofía jurídica está sancionada en el plan de estudios de la Facultad de Derecho de Buenos Aires, vigente a partir de 1909. Existe en el primer año una Introducción General al estudio del Derecho y en quinto y sexto un curso de Filosofía del Derecho. Exigía el programa del primero; nociones de enciclopedia jurídica; concepto de los métodos de investigación; escuelas jurídicas; concepto del derecho, de la ley, de la costumbre y del Estado; sistemas de interpretación de la ley; antecedentes jurídicos del derecho argentino (legislación española y colonial) y un breve estudio de la evolución del derecho y de la sociedad en la Argentina independiente. Eran las principales obras de consulta en este curso el libro sobre el concepto del derecho del doctor BUNGE; la Introducción al Derecho del doctor MONTES DE OCA; NOVICOW, ALTAMIRA y algunos otros.

El curso de Filosofía del Derecho de quinto año comienza con algunas nociones de sociología general (concepto de los hechos sociales, caracteres, clasificación, teorías de SPENCER, TARDE, ASTURARO, DURCKHEIM, DUGUIT, etc.). Existiendo en el primer año un curso especial de Sociología se hace difícil explicar esta distribución. Estudia el resto del curso los principios de coexistencia social; el fundamento de los derechos a la vida, a la propiedad, al nombre, al secreto, al domicilio; la teoría de la soberanía y el fundamento del Estado. La enseñanza se inspira en SPENCER, especialmente en «La Justicia» las lecciones de VANNI, el curso de BOISTEL, consultándose a BOVIO, MIRAGLIA, CARLE, y otros.

La enseñanza del curso de sexto año comprende dos partes: una historia de la Filosofía de la Historia, que es una revisión de las doctrinas sobre Filosofía de la Historia, con trascendencia más o menos jurídica, desde POLIBIO y un estudio de la evolución de las instituciones jurídicas en los diferentes pueblos, documentada en RATZEL, LETOURNEAU, D'AGUANNO, LE BON. No se estudia cada institución en los distintos pueblos, según el método de KOHLER, de D'AGUANNO y de LETOURNEAU, sino cada pueblo con todas sus instituciones con un criterio eminentemente etnográfico. Es un programa desmesurado, imposible de asimilar en un año de estudio. Esta enseñanza refleja en todas partes el estudio de la ciencia, que atraviesa un período de crisis, de lucha, de activa formación.

En la Facultad de Derecho de La Plata y en el primer año del curso profesional se enseña Introducción al Derecho y Sociología Jurídica. La enseñanza de la Filosofía del Derecho está limitada al curso del doctorado (6º año).

El estudio de la Filosofía del Derecho, enseña magistralmente don Francisco García Calderón⁶⁷, tiene el importante resultado de despertar y desenvolver, a la par que la inteligencia, el verdadero sentimiento de lo justo en el corazón del hombre e inspirar el noble deseo de trabajar en favor de la aplicación y defensa de los verdaderos principios de justicia. En segundo lugar, este estudio es eminentemente propio para desenvolver e iluminar el juicio acerca de las leyes y cosas positivas. Sin la Filosofía del Derecho es posible ser buen legista, pero nunca se merecerá el nombre de jurisconsulto. Tan grande debe ser la ciencia, la honradez, la sinceridad de espíritu, el amor a la justicia en los abogados, como es grande su misión en la vida. En el pasado lo fueron

En Córdoba, el plan de estudios de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, comprende en el primer año, un curso de Introducción al Estudio del Derecho y en sexto el de Filosofía del Derecho.

En Montevideo, como entre nosotros, la Filosofía del Derecho sirve de exordio a los estudios jurídicos, convirtiéndose, necesariamente, en una Introducción al Derecho. El profesor doctor CREMONESI, maestro muy capaz y preparado, persigue la división de la asignatura en dos años a fin de hacer en uno de ellos un curso de sociología.

En la Facultad de Jurisprudencia de La Paz el curso tiene la misma posición anticientífica. No es una verdadera Filosofía del Derecho. Se aproxima a las Enciclopedias Jurídicas y a la Introducción al Derecho. Comprende el desenvolvimiento de las ideas jurídicas desde la India hasta los contemporáneos y es en esta parte una Historia de la Filosofía del Derecho a la manera de STAHL, y de MIRAGLIA. LA orientación y el método son excelentes. Estudia la evolución jurídica, las fuentes y el concepto del Derecho; los derechos fundamentales y los reales y particulares; el régimen hereditario; las obligaciones, los contratos y sus formas. Analiza con criterio etnográfico y comparativo el matrimonio, la familia y la propiedad. El profesor del curso, doctor DANIEL S. BUSTAMANTE, publicó en 1902 unos Principios de Derecho que constituyen una verdadera y apreciable introducción a los estudios jurídicos. Dicta al presente el curso el doctor don BAUTISTA SAAVEDRA.

Debo estos datos, así como el programa y el curso del doctor S. BUSTAMANTE, a la especial amabilidad de nuestro ex-ministro en La Paz, doctor don Solón Polo. Mis recordados y laboriosos amigos, Luis Méndez Calzada y Aristides Dellepiane, gentiles representantes de la juventud argentina y de la uruguay, cuya cultura y seriedad pudimos apreciar en el último congreso de estudiantes, nos han suministrado precisos elementos y observaciones respecto a esta enseñanza en las universidades de sus países.

(Vid.- Programa de Sociología - Edición Oficial curso de 1911.- Programa de Introducción General al Estudio del Derecho.- Curso de 1910.- Edición Oficial de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires.- Programa de Filosofía del Derecho (Parte racional) por el profesor ANTONIO DELLEPIANE. 1910.- Programa de Filosofía del Derecho (Segunda Parte) por el profesor CARLOS F. MELO. 1910).

⁶⁷ Diccionario de la Legislación Peruana.- Segunda Edición. 1879, Pág. 723.

todo y aún hoy desempeñan funciones eminentes⁶⁸. Fueron en Roma magistrados y depositarios de la justicia, miembros del consistorio del príncipe bajo el imperio, ordenadores de la legislación del mundo bajo Justiniano, consejeros de reyes y de emperadores. Son hoy los maestros de las universidades, los jueces, los representantes de las asambleas populares, miembros del poder ejecutivo, emisarios de paz ante las naciones, negociadores de tratados y de alianzas que vinculan a la humanidad, autores de códigos y de leyes. Todo esto impone una excepcional educación moral que atenué cada día más el elemento de inmoralidad intrínseca que el ejercicio de nuestra profesión lleva consigo. La ley es un arma que puede producir muchas desventuras y hacer derramar muchas lágrimas. Para la depuración de nuestra moral profesional tan decaída y calumniada debemos utilizar el especial valor educativo de algunas de las ciencias jurídicas. El derecho, al prohibir, educa. La virtud es en gran parte una fuerza de inhibición, una resistencia al mal. Al exigir la obediencia a las promesas contribuye a aumentar la consecuencia en la vida. La evolución de las instituciones jurídicas revela los sanos instintos del hombre y de la humanidad. La nueva Filosofía del Derecho, que debe penetrar toda la enseñanza jurídica, contiene en sus capítulos los mejores ideales humanos y los más progresivos; ella eleva al jurista del esquematismo de la ley, de las abstracciones, las fórmulas y las cuestiones de palabras, a las más grandes concepciones sociales y morales. Su estudio tranquilo vigoriza en las mentes la idea de que el derecho no es un sistema de medios coercitivos impuestos por las clases dominantes a las clases vencidas, por los fuertes a los débiles y desvalidos, sino que está animado de los sentimientos de piedad, de protección, de armonía; que si en su origen fue lucha y explotación, tal no es su principal carácter como quieren sostenerlo Ihering, Stricker y Gumplowicz, y menos su carácter actual. Estas ideas fuerzas de justicia, de piedad y respeto, de cooperación, irían, por su propia virtud expansiva, a mejorar el espíritu colectivo. Serían como esas ondulaciones que producen en la luciente superficie de una fuente la caída de una gota cristalina. Al principio son sólo un punto; después, círculos cada vez mayores que se dibujan en los límpidos cristales. Nacidas en la universidad se difunden por toda la nación. La cultura no puede tener por objeto desvincular a ciertos hombres de la masa. Los guías han de tener quienes les sigan. En

⁶⁸ No es éste un ditirambo incondicional a la profesión que ha soportado más elogios y más maldiciones. Estamos prevenidos contra ese estado de espíritu que tan bien describe el DR. VAZ FERREYRA en su admirable libro *Moral para intelectuales*. (Montevideo, 1909). Los abogados se acostumbran a veces o son acostumbrados por sus libros o por sus profesores, a repetir con demasiada facilidad que la profesión de abogado es un ministerio augusta, una misión nobilísima y elevadísima: defender el derecho, asistir al que no tiene defensa... y se hacen declamaciones que son muy hermosas pero que dan por resultado, y esto es lo importante, ocultar al mismo que las repite o que las admira demasiado, todas las grandes dificultades de orden moral que existen en el ejercicio de la profesión. (*Moral de Abogados*)

vano servirá que llamen si no tienen quién escuche, que enseñen si sus palabras no tienen un eco múltiple. Es urgente vulgarizar la enseñanza de la ley⁶⁹. Ella presume que nadie lo ignora y sin embargo la enorme mayoría sólo se entera de su existencia cuando comete un delito o sufre las duras consecuencias de su ignorancia. La enseñanza pública está organizada de manera que se pueden ignorar los más elementales principios de la legislación que rige nuestros actos y saber sin embargo la variación de un coseno, el cálculo de una órbita planetaria o la clasificación de los fósiles. ¡Cuánto más útil es saber que no se debe pagar a un acreedor declarado en quiebra! Hay, además, un interés ético y nacional en prevenir las infracciones involuntarias de la ley.

La extensión del curso de Filosofía del Derecho no ha impedido se empleen en su enseñanza los nuevos métodos que asignan eminente lugar a la actividad personal del estudiante⁷⁰ y sin los cuales no hay ni renovación de los ideales científicos ni enseñanza educativa posible. Ni la explicación seguida o conferencia, ni el aprendizaje de memoria han dominado en él. Representando los procedimientos de estudio orientados en el sentido del trabajo personal del discípulo, de la investigación directa y de la mayor sinceridad en la enseñanza se ha distribuido el tiempo dando cabida a las interrogaciones frecuentes, a las monografías y trabajos sintéticos⁷¹ a la lectura de los textos originales de los autores y a extraer capítulos de las obras de consulta.

Esta misma tendencia a la renovación de los métodos de enseñanza se revela en la iniciativa de los doctores Villarón y Maúrtua, que indicaron la forma de monografías

⁶⁹ Vid. L'Éducation Morale Rationnelle de Albert Leclerc Chap IX. (L'enseignement juridique comme forme propre de l'Éducation morale d'État. Pág. 129. Paris, Hachette. 1909)

⁷⁰ Nos referimos, en especial, al curso de 1906 en que recibimos esta enseñanza.

⁷¹ La investigación directa y la intensificación de algunos estudios podrían hacerse efectivas generalizando y haciendo obligatorias las monografías en todos los cursos. La colaboración del maestro estaría representada por las indicaciones bibliográficas necesarias. Tal sucede en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires donde los cursos son intensivos e integrales. El artículo 71 del reglamento dice: No podrá rendir examen el alumno que no hubiere escrito una monografía sobre tema indicado por el profesor de curso intensivo; y las mesas examinadoras tendrán en cuenta las clasificaciones que de esas monografías hará el profesor. Las mejores de estas monografías llenan las sabrosas páginas de la Revista del Centro de Estudiantes de Derecho. Ellas constituirían una preparación para una futura producción jurídica que como toda la científica exige un esfuerzo moral, casi heroico, en estos medios de tan absoluta indiferencia para el productor intelectual. Analizando esta falta de estímulo en un capítulo encantador, dice el doctor VAZ FERREIRA: «Un libro cae en este país como una piedra en el agua: un minuto después se ha hundido: toda huella se borra.» Y conste que el medio intelectual uruguayo es de una cultura excepcional.

muy amplias, sobre las diversas instituciones jurídicas como el método para el curso de Filosofía del Derecho, una vez aprobada la división⁷². La reforma de los estudios jurídicos en un sentido práctico, a la vez que filosófico y científico, es la idea central del bello discurso académico en la apertura del año universitario de 1910⁷³. La bibliografía que ha producido este reciente movimiento de renovación pedagógica es ya grande, especialmente en Alemania, Estados Unidos y Bélgica⁷⁴. Los juristas principian a darse cuenta de que la pedagogía no es una ciencia de especialistas sino un conocimiento indispensable a todo maestro. La corriente general de las ideas significa una fuerte reacción contra el método de exposición puramente teórico, contra el verbalismo y la cultura unilateral de la memoria, contra el sacrificio de la educación al examen, en favor de la enseñanza realista, del trabajo en colaboración, del contacto directo con lo que se investiga en cátedras recogidas, íntimas, seminarios y laboratorios, que llenen las necesidades de una enseñanza propiamente científica. Pero si están todos de acuerdo en la renovación de los métodos de enseñanza del derecho es lo cierto que tanto en Europa como en los Estados Unidos, los nuevos procedimientos de enseñanza no pasan de ser ensayos más o menos felices. El seminario de estudios jurídicos es una creación contemporánea.

En algunos cursos de la Universidad de Harvard los profesores hacen analizar a los alumnos, bajo su dirección, uno o dos casos prácticos. Los estudiantes mismos examinan los hechos y sacan conclusiones. Los más brillantes representantes de este método, muy generalizado en las universidades norteamericanas, son los profesores

⁷² Sesión del 9 de abril de 1910.

⁷³ Discurso de orden leído por el doctor PEDRO OLIVEIRA en la ceremonia de apertura del año universitario el día 28 de mayo de 1910.

⁷⁴ Esta bibliografía cuyo conocimiento ha de proceder necesariamente a la reforma metodológica no ha llegado hasta nosotros, con excepción de las obras de POSADA y algunos artículos de revistas. Su importación a la Biblioteca Universitaria se hace indispensable. Sin embargo, nada reemplazaría la venida de un maestro, como POSADA, que enseñe prácticamente, como lo hizo en el Seminario de Derecho Político de La Plata, los nuevos métodos. Debemos aprovechar de su segundo viaje, ya que la inminencia de guerra con el Ecuador impidió fuese aceptada su magnífica propuesta. Su profundo conocimiento de la nueva metodología alemana y de las cuestiones generales de educación, su experiencia en el seminario y en la escuela práctica de Oviedo, hacen que se pueda esperar que su viaje deje honda huella no sólo en la universidad, sino en todo el organismo educativo, en la extensión universitaria, de la que ha sido el más convencido apóstol, y en los problemas del trabajo; sindicatos agrícolas cooperativas, casas para obreros que tan bien conoce por su actuación en el Instituto de Reformas Sociales, fundado por Canalejas.

Ames y Seale⁷⁵. Dícese criticando esta tendencia, que ella fragmenta el derecho y es impotente para dar una visión de conjunto. No obstante todos reconocen el interés y la vida que da a los estudios.

Posada, después de su ensayo en el Seminario de Política, anexo a la enseñanza de la cátedra de Derecho Político Comparado (curso de 1903 a 1904), piensa⁷⁶ que no hay medio ni procedimiento más eficaz para interesar al alumno en el trabajo, para que el alumno aproveche éste, tanto en el respecto de la cantidad del conocimiento, en cuanto la labor del Seminario deja amplio campo a la digresión instructiva, como en el de su calidad, intensidad, seriedad, orden interior, etc. como por último en el de la gimnasia intelectual; para influir directa y positivamente en la formación de hábitos mentales en la educación total del espíritu del alumno, a causa de que el seminario, sin ningún género de apremios ni de influjos coercitivos, permite trabajar sin otra preocupación que la investigación de la verdad de un modo riguroso e independiente; para la educación y progreso del profesor mismo, quien, si es el que más debe poner en la labor preparatoria y directiva del Seminario, también es el que, en cierto sentido, mayor provecho puede sacar, removiendo su alma, impidiendo la cristalización de su pensamiento, bajo la acción de la actitud interrogante del discípulo. El ideal en este punto acaso estriba, añade en otra de sus obras⁷⁷ en que maestros y discípulos se confundan en la labor colectiva de tal manera, que el primero se diferencie de los segundos, no en la intensidad del trabajo, ni en el interés, ni en el calor, sino tan sólo en el papel de guía experimentado, que le corresponde por haber llegado antes.

El seminario, anexo a un determinado curso, tiene una reunión semanal de una o dos horas. Debe funcionar al lado de una biblioteca; la biblioteca abierta, manejada en todo momento sin traba alguna, a disposición del que trabaja, es el instrumental indispensable en un seminario. Elegido el tema y formada una bibliografía preliminar, el director distribuye los trabajos y las obras, en seguida se examinan éstas mediante los extractos hechos y la lectura de los pasajes más importantes, redáctase luego el resumen que se amplía o rectifica al principio de la siguiente. El estudio gira sobre la lectura

⁷⁵ *Vid* *Méthodes Comparées de l'Enseignement du Droit aux États-Unis, en Allemagne, en Angleterre. Analyses et Extraits. Journal de Droit International Privé.* Nos. III-IV 1910. Pág. 454.

⁷⁶ *Los trabajos de Seminario. Una experiencia. Derecho Político Comparado. Capítulos de Introducción.* Madrid 1906, Pág. 106 y siguientes.

⁷⁷ *Los seminarios. Pedagogía.* Ed. Sempem. Pág. 156.

común de ciertos capítulos y sobre el extracto y explicación de ciertos pasajes hecha por los alumnos mismos.

El realismo ha penetrado en la enseñanza universitaria alemana⁷⁸ mediante tres clases de instituciones : los *Konversatoria*, los *Praktika* y los *Seminarios*.

El *Konversatorium* es una conversación entre profesores y estudiantes; es el método más simple empleado para despertar el interés del auditorio y hacerle comprender el mecanismo de la aplicación de las reglas jurídicas a las situaciones y a los hechos concretos. Algunos profesores aplican periódicamente cierto número de horas del curso al estudio de casos prácticos -*Rechtsfälle*-. Unos transforman en *Konversatoria* una hora del curso sobre cinco. Otros prefieren no mantener ninguna proporción fija entre el número de horas de enseñanza teórica y el de los ejercicios. Cada vez que estiman necesario despertar la atención de los alumnos, se detiene la lección y se convierte en *Konversatorium*. En estos ejercicios orales, el profesor, tomando sus *Rechtsfälle* a las colecciones o imaginándolas él mismo, recorre el terreno despejado por las lecciones teóricas y ejercita a los estudiantes a solucionarlas. Los jóvenes deben hacer obra personal. El profesor reclama de ellos iniciativa y una visión clara en la inteligencia de las situaciones de hecho. Verifica al mismo tiempo si sus explicaciones han sido comprendidas.

Los *Praktika*, *Uebungen*, tienen un carácter más regular, más solemne. La ley sanciona su existencia. Son ejercicios de tendencia práctica a menudo confundidos con los seminarios, pero que es preferible distinguir, pues es distinto el fin de las dos instituciones. Según la reglamentación en vigor en Prusia y en la mayor parte de los Estados alemanes, los estudiantes de derecho son excluidos de la admisión a los exámenes del Estado, si no han tomado parte, además de la asistencia al curso, a ejercicios prácticos o a otros trabajos de *Praktika* o de *Seminarios*. Los ejercicios comprenden: 1) los ejercicios de derecho civil para los principiantes; 2) los ejercicios de derecho civil para los estudiantes más adelantados; 3) los ejercicios de procedimiento civil en sus relaciones con el derecho civil. Estos *Praktika*, *Uebungen*, son reuniones en las que son discutidos y resueltos casos prácticos, por los mismos estudiantes bajo la dirección del profesor. La reunión tiene lugar una vez por semana y dura dos horas. Los estudiantes deben llevar trabajos hechos a domicilio. Estos se refieren exclusivamente a casos prácticos. Los trabajos son discutidos en seguida de una manera profun-

⁷⁸ Vid. *Méthodes Comparées*. Pág. 455

da. El estudiante recibe un certificado constatando que ha participado en los ejercicios. En general este certificado no es solicitado y no es acordado sino cuando el estudiante ha presentado dos trabajos satisfactorios y asiste regularmente a los ejercicios durante todo un semestre. El control de esta regularidad es por lo demás bastante difícil en las grandes universidades. Como casi todos los estudiantes de derecho sufren el examen del Estado, sin el cual no tienen acceso a las carreras jurídicas, la obligación de seguir los ejercicios tiene una sanción rigurosa⁷⁹. El progreso de la jurisprudencia italiana se debe también a la orientación teórica - práctica de su enseñanza. «La admiración de los estudiantes se extendía de la escuela a las victorias que el maestro conseguía en el foro». Como inspiración nuestra práctica profesional es óptima. Una serie de abogados de nota y de magistrados llenos de experiencia vienen introduciendo el método de estudiar expedientes y casos reales con los códigos en la mano y en forma de conversación sencilla y provechosa. Lo que falta es una sanción suficiente del sistema. A la academia de práctica rara vez concurre la tercera parte de los matriculados y en cuanto a la que debe hacerse en los estudios de los letrados designados por la corte es completamente convencional. Todo está en elegir un maestro benévolo y atareado. El practicante concurre por fórmula los primeros días para desaparecer después hasta el momento en que pide se le otorguen los certificados de asistencia puntual. Todo es cuestión de un momento de audacia y de inescrupulosidad. Otras veces es el congreso quien resuelve pródigamente dispensar la práctica y la experiencia profesional. Como si los médicos pudiesen que se les exonerasen de las clínicas y hospitales. Cierto que los abogados no matan, pero los resultados deplorables de este abuso no son difíciles de percibir, sobre todo en las provincias. Además, las pruebas de la academia son orales y el examen de práctica resulta tan teórico como los demás. Sin contar con los peligros

⁷⁹ La sección de derecho y ciencias sociales del Congreso de Estudiantes de Buenos Aires, acordó recomendar a las instituciones destinadas a la enseñanza del derecho, el estudio de estos ensayos de metodología jurídica en las universidades alemanas y norteamericanas.

No queremos dejar de apunrar una hermosa respuesta dada a una frecuente objeción por el autor cuyo estudio, acerca de los métodos de enseñanza del derecho, transcribimos textualmente:

«¿Dónde encontrarán tiempo los profesores para desarrollar su enseñanza bajo el plan bosquejado?»

La respuesta es fácil. La ambición de un maestro no debe ser de enseñar mucho. Ella debe ser de enseñar bien. El estudio profundizado de una parte, de una rama del derecho será fructuoso. Los estudiantes atraídos rápidamente a través de todo el derecho civil son semejantes a los turistas a quienes las agencias hacen admirar Italia en un mes y el Louvre en una hora. ¡Pobres turistas que nada han visto! ¡Pobres estudiantes que nada pueden saber!

que encierra el acostumbrar a los estudiantes a dar soluciones verbales improvisadas sobre arduas dificultades prácticas: la osadía, la ligereza y la indiferencia y falta de respeto a la verdad son las consecuencias necesarias. El examen escrito se recomienda para la solución de casos prácticos establecidos en expedientes verdaderos y en los anales judiciales. Los «examination papers» de Oxford contienen preciosos temas para pruebas científicas de esta naturaleza. Nuestra práctica profesional exige, pues, algunas modificaciones. Hoy Bravo de Lagunas podría aún afirmar lo que decía en el siglo XVIII, que el insuficiente conocimiento del derecho proviene entre otras causas del breve tiempo de asistencia, más de conversación, que de trabajo al estudio de un abogado de nombre; y más de paseo, que de observación en los corredores de la Real Audiencia.

Para el estudio real de la vida e incidentes de un juicio nada más provechoso que generalizar entre los estudiantes los servicios en los juzgados de paz y secretarías de los juzgados y tribunales y fiscalías. A su vez la obra de la academia de nuestra facultad quedaría asegurada con el cumplimiento de una resolución análoga a la que expidió la de Buenos Aires en 1909.

«El curso de práctica y crítica forense revestirá un carácter exclusivamente objetivo, experimental y de aplicación, suministrando a los alumnos una práctica profesional completa mediante la solución de casos concretos.

«Art. 31.- La asistencia a clase de práctica y crítica forense, es ineludiblemente obligatoria, y ningún alumno será admitido a examen de la asignatura si no ha concurrido a todas las clases dictadas en una de las dos secciones en que se dividirá el curso para mejor aprovechamiento de las lecciones. Las faltas cometidas en la sección a que pertenezca un alumno, podrán ser rescatadas con asistencia a la otra sección del curso:

«Art. 41.- El examen de la materia será de índole teórico-práctica, y consistirá en la presentación de algún caso práctico estudiado por el examinado. Este trabajo deberá ser previamente aprobado por la mesa examinadora, para que el alumno sea admitido a la prueba definitiva, en la cual se le entregará un expediente, de los que guarde a este efecto el archivo de la Facultad a fin de que el examinado informe in voce, redacte un alegato, una expresión de agravios, etc., o pronuncie sentencia sobre el asunto».

La hostilidad a la enseñanza puramente teórica y libresco ha producido también la aplicación de las excursiones a ciertos estudios de la Facultad de Derecho. A pesar del

ridículo esgrimido en contra de ellas, observa Posada, se van generalizando en todas partes. La práctica de las visitas industriales se sigue en los Seminarios de Economía Política de Alemania, siendo también frecuentes en Francia las visitas a las explotaciones industriales, agrícolas y mineras. El profesor Buylla, Decano de la Facultad de Derecho de la universidad de Oviedo, las implantó en ella desde hace muchos años. El criminalista señor Aramburu las aplica al estudio de los criminales y al régimen carcelario y la Escuela Práctica de Estudios Jurídicos las ha realizado para preparar ciertas aplicaciones del método monográfico de Economía Social⁸⁰. Todos estos medios contribuyen a despertar en la juventud un verdadero espíritu científico, una vida enteramente nueva y superior.

Los seminarios, como verdaderos hogares de trabajo personal y científico, exigen una preparación superior en los estudiantes que concurren a ellos. Es muy difícil implantarlos allí donde la cultura general y el conocimiento de las lenguas vivas sean deficientes. Siendo libres suponen también una vocación decidida entre los estudiantes por los trabajos de ciencia pura. Este, en verdad, no es inconveniente, pues el seminario, por el carácter y la forma de sus trabajos, exige un número reducido de alumnos. La declamación y el monólogo del profesor están aquí demás. «El concurso poco numeroso hace ridículo el discurso de grandes pretensiones, y por otra parte lleva a la familiaridad y a la confianza»⁸¹.

Las monografías y trabajos de seminario serían especialmente provechosos en ciertos cursos en formación que reclaman la activa colaboración de maestros y discipu-

⁸⁰ En Buenos Aires, aun cuando las visitas no son obligatorias, el doctor VEYGA organizó recientemente con excelentes resultados, excursiones a la penitenciaría, departamentos de policía, cárcel de mujeres, hospicio de dementes enjuiciados. Por haberse realizado muy al fin del año universitario no pudieron ser completadas con trabajos escritos sobre las observaciones hechas. Entre nosotros, este precioso procedimiento realista parece reservado a los estudios de ingeniería, agricultura y ciencias.

Por distintas consideraciones, y a manera de substitutivo destinado a evitar las huelgas estudiantiles, el Congreso de Buenos Aires insistió en recomendar esta forma de aplicación de la observación personal a los datos vivos. La segunda de las conclusiones sobre esta materia dice: Que siendo sumamente difícil la producción de una huelga, por cuestiones de profesorado cuando media una intimidad verdadera y una corriente de afectos entre los profesores y los discípulos debe gestionarse la práctica de métodos en la enseñanza, tales como el seminario y las excursiones escolares frecuentes, que establezcan sólidas vinculaciones.

⁸¹ POSADA - La Enseñanza del Derecho en las Universidades - III. Pág. 114.

los. Tal sería el caso, entre otros, de un seminario anexo a la cátedra de Historia del Derecho Peruano, en la que se ha impuesto a los maestros la labor imposible de enseñar un curso que no está formado. Les hemos pedido más de lo que se puede exigir. El maestro no es un creador de ciencia. El comunica una ciencia existente. La crítica a este curso ha sido injusta y excesiva. En la ciencia y en la enseñanza suelen también haber impacencias. La escuela histórica, en su apasionada reacción contra el Derecho Natural, quiso tener una Historia Universal del Derecho cuando apenas principiaba a estudiarse el derecho romano y el germánico. Por nuestra parte hemos pretendido la creación *ex-nihilo* de un monumento de síntesis histórica, cuando la obra de análisis recién se iniciaba, cuando la misma historia del derecho español está por hacerse, cuando no hay siquiera una edición crítica de las Partidas ni del Fuero Real, cuando recién principian a hacerse confrontaciones minuciosas para saber en qué parte es justiniana la obra del Rey Sabio y cuál es en ella la influencia musulmana. En nuestra historia jurídica ni las recopilaciones y ordenanzas coloniales, ni las ideas políticas y constitucionales, ni los códigos de Santa Cruz, ni nuestra jurisprudencia y documentos jurídicos, ni la manera como han funcionando en la vida nuestras leyes e instituciones jurídicas han sido aún analizadas científicamente. Mediante monografías, tesis y trabajos de seminario en algunos años habremos formado una sólida base a la historia del derecho nacional y a la sociología jurídica⁸².

La aplicación de estos métodos que tienden a iniciar a los estudiantes en el trabajo personal y en las investigaciones científicas, produciría un mejoramiento en la calidad

⁸² Para atenuar esta deficiencia, igualmente aguda en la Argentina que en el Uruguay, la sección de derecho y ciencias sociales del Congreso de Estudiantes de Buenos Aires, recomendó a los estudiantes los trabajos de historia nacional del derecho. Fueron presentados varios trabajos interesantes sobre esta enseñanza. El Congreso, además, estableció que los temas jurídicos e históricos de los concursos intelectuales convocados en el año intermedio entre uno y otro congreso sean de carácter general americano.

En el programa de la sección de derecho para el Congreso de LIMA deberían incluirse distintos temas de metodología y de historia del derecho en América.

Los estudiantes bonaerenses han iniciado la obra con un entusiasmo y una laboriosidad ejemplares. La Revista del Centro de Estudiantes de Derecho trae frecuentemente estas monografías sobre el derecho español y colonial, sobre los cabildos fueros municipales, jurídicos, etc.

Muy digna de ser tenida en consideración es la indicación del profesor ALTAMIRA en su discurso de incorporación al Instituto Histórico del Perú, de establecer en España una escuela americana de historia, organizada a semejanza de la escuela francesa de Roma y a la cual fuesen los estudiantes del Perú y de la América entera a estudiar los orígenes de su nacionalidad en los archivos del Consejo de Indias y en las bibliotecas de la península ibérica. Poniéndose de acuerdo varios Estados y Universidades podría fundarse esta escuela sin grandes sacrificios pecuniarios.

de las tesis presentadas para los grados. Desde la elección del tema hasta la ejecución esas páginas lánguidas en que tan malamente se hilvanan todos los lugares comunes jurídico-políticos revelan enorme disgusto por el trabajo y excepcional habilidad para no decir nada en el mayor espacio posible⁸³.

Esta anemia tiene sus antecedentes en una educación cuyo fin es hacer aprender la mayor cantidad de cosas posibles apresuradamente bajo la obsesión del fantasma del examen. La enseñanza es la preparación para el examen, el adiestramiento para salvar el obstáculo con el menor trabajo posible. Durante toda su educación el estudiante recibe la enseñanza hecha y repite un texto consagrado. Varios años de aprender, de leer y de ver en un estado de espíritu enteramente pasivo tienen que concluir por formar una sugestión inconsciente de incapacidad para toda obra original.

La reglamentación adoptada por la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires puede influir en la modificación de este estado de cosas. Esta ordenanza establece que:

«Las tesis o trabajos para el Doctorado versarán sobre los temas que anualmente indique el Consejo Directivo de la Facultad. Sin embargo los estudiantes podrán elegir los temas sobre que deseen escribir sus tesis, con la aprobación del Profesor y del Consejo, siempre que esa elección tenga lugar un año antes, por lo menos, de la época en que la respectiva tesis debe ser presentada.

«Las tesis deberán ser trabajos de investigación personal del autor. Estudiarán con detención los hechos, documentación y doctrinas referentes al tema, ocupándose prin-

⁸³ En la Facultad de Derecho de Montevideo se han suprimido las tesis para los grados. Desearía conocer una opinión seria acerca del ensayo de exoneración de exámenes en esa universidad, visitamos al doctor VAZ FERREIRA, maestro de tendencia muy moderna y pensador vigoroso y original, que había actuado de cerca en la reforma. En síntesis, su pensamiento es éste: el examen lo único que puede comprobar es que el maestro ha dictado sus lecciones y que los alumnos han torturado la memoria. Fueron raros los maestros que cambiaron su manera de enseñar y adoptaron la enseñanza colectiva, mediante interrogaciones constantes y activas, lecturas, trabajos escritos, abolición de las absurdas calificaciones numéricas que reducen toda una serie de juicios a un gorgismo: 14 ó 15. En suma no fue ni un fracaso, ni un éxito; no fue nada. Como había poca fe en la innovación estando muchos convencidos de que era transitoria y como el cambio de método exigía más trabajo, resultó que por la ley del mínimo esfuerzo quedaban exonerados todos. El sistema que los panegiristas habían pintado perfecto tenía defectos. Sonó la hora de los críticos. Algunos se limitan a sorprenderse de que con el nuevo régimen resultasen exonerados alumnos que sabían poco. Como si con el sistema de exámenes no pasasen muchos que no saben nada. Se ensayó, además, en la facultad de derecho, que es precisamente la menos inspirada en el movimiento de renovación pedagógica. Lo mismo en Francia, que en Italia y Alemania.

cialmente de su aspecto nacional.

- a) Se dará al comienzo o al final, una lista de las fuentes bibliográficas de primera mano, consultadas por el estudiante con indicación del autor y de la edición, debidamente citado.
- b) Toda afirmación deberá ir acompañada de su prueba, y toda doctrina o teoría, de la correspondiente demostración, sobriamente presentada.
- c) Siempre que el asunto lo permita, el trabajo será coronado con la serie de conclusiones a que el autor arribe en su estudio.

A la vuelta de la carátula interna de cada tesis se leerá: «La responsabilidad por los hechos, ideas y doctrinas expuestas en esta tesis corresponde exclusivamente a su autor»

Las tesis serán estudiadas por las respectivas mesas constituidas para los exámenes parciales y calificadas de suficientes e insuficientes. Las tesis clasificadas de insuficientes se tendrán por no presentadas, y sus autores no podrán presentar nueva tesis hasta el año siguiente.

La impresión de las tesis no es obligatoria para los graduados. Las mejores a juicio de la mesa son premiadas con un diploma especial y publicadas por la Facultad. Si hubiera alguna de un mérito excepcional obtendrá el «Premio Facultad», consistente en una medalla de oro y diploma.

Por una preocupación demasiado general en cuestiones de enseñanza las críticas sólo van dirigidas a los maestros y a las instituciones docentes. Es tan sencillo dogmatizar, deshacer y crear sobre el papel; hay tanta ingenuidad en creer que la vida es tan fácil de modelar como la arcilla por la mano del artista; es tan frecuente olvidar las imprescindibles limitaciones económicas, la rigidez de las leyes, las ideas y los métodos tradicionales. Otros por una peligrosa adulación para la juventud silencian sus defectos. En realidad, si nuestra profesión no es lo que ser debiera, si bajo ciertos aspectos revela una vitalidad inferior y deprimente, es que esta carrera tan concurrida es una carrera desierta de verdaderas y fuertes vocaciones. Se le sigue por rutina o por accidente: rara vez se inicia con el valor de una resolución. Es una voluntad superior, un secreto determinismo de la vida, el que pesa sobre muchos estudiantes de derecho: de allí el aire de resignación y de hastío con que soportan el aprendizaje profesional; de allí esos estudiantes que no estudian y cuyo lema es salir del paso con el menor esfuerzo; de allí la odiosidad para con los códigos, la academia de práctica desierta, la no concurrencia al estudio de

los letrados; de allí la deserción frecuente; de allí la irreparable falta de ese dios interior; el entusiasmo fervoroso. Una aspiración impaciente impulsa a concluir para olvidar. Son vencidos antes de la batalla, agotados antes de la lucha. Tremendo conflicto del alma juvenil es éste de sacrificar a sabiendas los años mejores de la vida a una profesión abrazada sin fe y estudiada sin cariño. ¡Cuántas energías restadas al trabajo ya las industrias por el engañador espejismo que para muchos ofrece esta profesión, que sueñan fácil y brillante, sin riesgos ni arduidades, aladinesca llave que abre todas las puertas, sobre todo aquella tan concurrida de la burocracia y la empleomanía, portentosa industria, que dijo alguno ¡No requiere capital y exige poco trabajo! No es raro oír responder rotundamente a un novel profesional: ya concluí de estudiar. Y esto, por desgracia, no es siempre una frase fugitiva y vulgar. Es muchas veces una realidad tremenda y antigua. Ya en el siglo décimo octavo don Domingo de Orantía se lamentaba de aquellos narcisos «que quedando contentos en los límites estrechos del estudio; que aquí se hace en esta facultad, no se adoman el espíritu de otra instrucción, que les enmiende estos defectos». En esta profesión que exige una cultura variada y general, que no demanda laboratorios, clínicas, ni costoso instrumental, es imperdonable que tan mal y tan poco se lea y que tan fácilmente se acepte que el plan de estudios de la Facultad contenga cuanto hay que aprender en el derecho nacional y en las ciencias jurídicas, cuando no es, ni puede ser otra su misión que excitar en el estudiante una vida nueva y superior, un espíritu científico y desarrollar la aptitud profesional.

El predominio del estudio de memoria, la improvisación y el verbalismo, la impaciencia y la precipitación en el aprendizaje, la influencia perniciosa del texto y de las copias, la obsesión del examen y del grado, al atenuar el placer por el estudio y por la investigación original, han influido necesariamente en la literatura jurídica nacional, en la falta de personalidad intelectual y científica, en ese estado de espíritu en que no se procura ver ni hablar por cuenta propia, estado de receptividad y de pasividad, especie de sugestión inconsciente de incapacidad. (Vaz Ferreyra) Nuestra producción jurídica del pasado siglo es apenas comparable, en profundidad, seriedad y corrección con la de la décima octava centuria. No es agradable reconocer estas cosas, pero no valdría la pena escribir para decir siempre cosas placenteras.

Por creer que el derecho es un factor de cultura, un elemento educador, que precede a la educación e ilumina el camino; que su filosofía puede depurar e inculcar un concepto viviente de la justicia, hacemos sentir su atrayente belleza y enseñamos a perseguirla con invencible ardor, es que hemos escrito este ensayo. ¡Justicia! Al sonido sólo de tu nombre la burla asciende a los labios de muchos viejos y de muchos jóvenes incrédulos. Amable diosa, has sufrido la peor de las profanaciones al verte

convertida en un lugar común en la boca de los charlatanes y en las frases huecas de los escritores de oficio. Temis salvadora, diosa de la armonía, por quien los hombres sembraron el espanto, la miseria y la muerte, perdona el olvido secular y los diarios ultrajes que padeces. Ellos ignoran lo que hacen, ignoran que cometen la suprema herejía, que disminuyen su propia fuerza, que enlodan la dignidad de la vida y del humano destino. No confundas diosa de la paz, a los que no viven de tu pensamiento y sólo te rinden homenaje en los labios, con los que se han llenado de tu espíritu y en él inspiran toda acción y toda obra. Ten piedad de aquellos pueblos en los que el espectáculo de tu humillación ha sembrado el escepticismo y la desesperanza. Ellos volverán hacia ti llorando su pasado y elevarán nuevas basílicas en tu honor. La claridad y la vida tomarán a sus conciencias, nuevo calor y olvidadas energías sentirán sus voluntades y otra vez serán potencias para tu obra bienhechora; en sus corazones sentirán tu luz tranquila como el rayo de luna en el agua serena y siempre recordarán, porque lo aprendieron en el dolor, que el derecho sin tu espíritu es árida corteza, hogar sin lumbre, fuente sin agua. *Ubi non est iustitia, ibi non potest esse ius*