

Prehistoria del Derecho Indiano. Los comienzos de la historiografía jurídica argentina (1875-1924)

Prehistory of derecho indiano. The beginnings of Argentine legal historiography (1875-1924)

RESUMEN

Hace un siglo, Ricardo Levene publicaba su Introducción a la historia del derecho indiano, libro que constituyó un hito fundacional para lo que vendría a considerarse como una nueva disciplina y que consolidó una forma de comprender la historia jurídica. Asumiendo esta obra de 1924 como punto de arribo de este estudio, me propongo dar cuenta de las concepciones predominantes que caracterizaron los inicios de la disciplina en Argentina y que preludivieron la labor de Levene. En primer lugar, ofreceré algunas coordenadas relativas a la organización constitucional del país, a la emergencia de las primeras narrativas históricas, así como a los vínculos entre historia y derecho en dicho contexto. En segundo lugar, analizaré las condiciones epistémicas que signaron el nacimiento de la historiografía jurídica argentina, concentrándome en la labor desarrollada por quienes precedieron a Levene en ese ámbito específico. Procuraré, finalmente, plantear algunos interrogantes sobre la forma en la que Levene pudo capitalizar parte de esos precedentes en el curso de sus tempranas investigaciones, aquellas que preludivieron su obra fundacional de 1924.

PALABRAS CLAVE

Historiografía jurídica argentina; Historia del Derecho Indiano; Juan Agustín García; Carlos Octavio Bunge; Ricardo Levene.

ABSTRACT

A century ago, Ricardo Levene published his Introducción a la historia del derecho indiano, a book that constituted a foundational milestone for what would come to be

considered a new discipline and which consolidated a way of understanding legal history. Assuming this 1924 work as the point of arrival of this study, I intend to give an account of the predominant conceptions that characterised the beginnings of the discipline in Argentina and that precluded Levene's work. First, I will offer some coordinates concerning the constitutional organisation of the country, the emergence of the first historical narratives, as well as the links between history and law in that context. Secondly, I will analyse the epistemic conditions that marked the birth of Argentine legal historiography, focusing on the work of those who preceded Levene in this specific field. Finally, I will try to raise some questions about the way in which Levene was able to capitalise on some of those precedents during his early research, which precluded his foundational work of 1924.

KEY WORDS

Argentine legal historiography; History of Derecho Indiano; Juan Agustín García; Carlos Octavio Bunge; Ricardo Levene.

SUMARIO/SUMMARY: I. Introducción.–II. Estado-Nación, Derecho e Historia.–III. Los «buceos exploratorios»: la Historia del Derecho argentino antes de Levene. III.1 La Historia del Derecho como saber auxiliar de la ciencia jurídica. III.2 Historia del Derecho, Ciencias Sociales y nacionalismo jurídico. III.3 Carlos O. Bunge y la primera «Historia del Derecho Argentino».–IV. Ricardo Levene y la construcción del Derecho Indiano.–V. Reflexiones finales.

A Víctor Tau Anzoátegui, *in memoriam*

I. INTRODUCCIÓN

Hace ya un siglo, Ricardo Levene publicaba en el primer número del *Anuario de Historia del Derecho Español* un artículo sobre las «fuentes del derecho indiano», presentándolo como adelanto de su *Introducción a la historia del derecho indiano*, libro que aparecería ese mismo año en Buenos Aires¹. Esta obra, primera expresión orgánica de una labor iniciada algunos años atrás, no solo constituyó un hito fundacional de lo que vendría a considerarse como una «nueva disciplina», la historia del derecho indiano, sino que marcó la consagración de una forma de comprender la historia jurídica que sería, a la postre, determinante para las futuras generaciones de iushistoriadores, en Argentina y en buena parte del orbe hispanoamericano².

¹ LEVENE, R., «Fuentes del Derecho Indiano», *Anuario Español de Historia del Derecho*, I, 1924, pp. 55-74; LEVENE, R., *Introducción a la Historia del Derecho Indiano*, Abeledo, Buenos Aires, 1924.

² MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», Academia Nacional de la Historia, *La Junta de Historia y Numismática Americana y el movimiento historiográfico en la Argentina (1893-1938)*, Buenos Aires, 1996, T. II, pp. 173-188, pp. 180-181; TAU ANZOÁTEGUI, V.,

La figura de Ricardo Levene (1885-1959) aparece necesariamente asociada a esos momentos iniciales de la historiografía jurídica argentina, aunque su labor como investigador, docente y activo gestor de instituciones académicas trasciende el campo de nuestra disciplina, erigiéndose en pieza clave para explicar el desarrollo de los estudios históricos en el país. Por aquellos años, hace un siglo, las disciplinas históricas transitaban en Argentina un proceso de «institucionalización y profesionalización» en el que Ricardo Levene tuvo un protagonismo central, tanto para la historia general, cultivada en el ámbito de las humanidades, como para la historia jurídica propiamente dicha, desarrollada preferentemente en los centros de estudio de derecho³.

Con independencia de los criterios con los que se la juzgue, la labor de Levene representó un punto de inflexión en la historiografía argentina y sentó las bases de una tradición iushistoriográfica destinada a consolidarse a lo largo del siglo xx. En buena medida, aquella temprana historia del derecho indiano representó la seña de identidad de esa tradición académica. Ahora bien, si la personalidad y obra de Ricardo Levene han sido objeto de numerosos estudios y reconocimientos, así como de algunos balances más recientes en perspectiva crítica⁴, no resultan tan conocidos los desarrollos que precedieron su labor y

«Ricardo Levene y su obra sobre historia del Derecho Indiano de 1924», Duve, T. (coord.), *XIX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano-Berlín 2016*, Dykinson, Madrid, 2017, vol. I, pp. 181-197. Véanse, además, las referencias citadas *infra* en nota 4.

³ DEVOGO, F. y PAGANO DEVOTO, N., *Historia de la historiografía argentina*, Sudamericana, Buenos Aires, 2009, pp. 140, 155 ss.; DALLACORTE, G., «La historia del derecho en la Argentina o la Historia Jurídica como proceso», *Prohistoria*, 3, 1999, pp. 133-157; BARRIERA, D. G., *Historia y justicia. Cultura, política y sociedad en el Río de la Plata (siglos XVI-XIX)*, Prometeo, Buenos Aires, 2019, pp. 65-75.

⁴ Sobre su trayectoria personal, HERAS, C., «Ricardo Levene (7. II.1885-31. III.1859)», *Obras de Ricardo Levene*, Academia Nacional de la Historia, Buenos Aires, Tomo I, 1961, pp. 13-122. En el mismo volumen, CONRNEJO, A., «Ensayo sobre la obra de Ricardo Levene», pp. 123-366 y RODRÍGUEZ MOLA, R., «Bibliografía del Doctor Ricardo Levene», pp. 367-532. En 1959, la *Revista del Instituto de Historia del Derecho* (que Levene había fundado), le dedicó una serie de trabajos con motivo de su fallecimiento: ALLENDE, A. R., «Ricardo Levene y el Archivo Histórico de la Provincia de Buenos Aires», *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, 10, 1959, pp. 15-30; MARILUZ URQUIJO, J. M., «Ricardo Levene y la Historia del Derecho», *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, 10, 1959, pp. 31-36; RADAELLI, S., «Ricardo Levene y el Instituto de Historia del Derecho», 10, 1959, pp. 37-48; ZORRAQUÍN BECÚ, R., «Ricardo Levene y la cátedra de Introducción al Derecho», *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, 10, Buenos Aires, 1959, p. 49-59. Por su parte, Víctor Tau Anzoátegui, además del trabajo citado en nota 2, le dedicó varios estudios, entre los que sobresalen, «Historia, Derecho y Sociedad. En torno a la concepción histórico-jurídica de Ricardo Levene», *Investigaciones y Ensayos*, 35, 1987, pp. 87-120; «La Escuela de Levene: medio siglo de estudios histórico-jurídicos», *Boletín de la Academia Nacional de la Historia*, LVIII - LXIX (1985-1986), 1987, pp. 465-469; «Altamira y Levene: una amistad y un paralelismo intelectual», *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, año V, n. 15, 1990, pp. 475-492; «Diálogos sobre derecho indiano entre Altamira y Levene en los años cuarenta», *Anuario de Historia del Derecho Español*, LXVII, I, 1997, pp. 369-390; «De la sociología al derecho indiano. Contrapuntos entre Ricardo Levene y Ernesto Quesada», *Revista de Historia del Derecho*, 34, 2006, pp. 357-417. Desde una perspectiva crítica hacia la matriz colonial del derecho indiano, algunos trabajos recientes reconocen al carácter fundacional de la obra de Levene para esa tradición, por ejemplo, NUZZO, L., «Between America and Europe. The Strange Case of the *derecho indiano*», Duve, T. y Pihlajamäki, H. (eds.), *New Horizons in*

que, en alguna medida, pudieron incidir en la génesis de su pensamiento. Asumiendo entonces aquella obra de 1924 como símbolo de un momento de inflexión y como punto de arribo de este estudio, me propongo en estas páginas dar cuenta de los elementos contextuales y de las concepciones predominantes que caracterizaron los primeros desarrollos de la disciplina en Argentina.

En primer lugar, ofreceré algunas coordenadas elementales para los lectores no familiarizados con la historia argentina, relativas a la organización constitucional del país, a la emergencia de las primeras narrativas históricas de carácter nacional, así como a la resiliencia de los vínculos entre historia y derecho que signaron el desarrollo de la historiografía y su enseñanza universitaria. En segundo lugar, analizaré las condiciones epistémicas que marcaron el nacimiento de la historiografía jurídica argentina, concentrándome en la labor desarrollada por quienes precedieron a Levene en el ámbito específico de la historiografía jurídica. Procuraré, finalmente, plantear algunos interrogantes sobre la forma en la que Levene pudo capitalizar parte de esos precedentes en el curso de sus tempranas investigaciones, aquellas que preludiaron su obra fundacional de 1924.

II. ESTADO-NACIÓN, DERECHO E HISTORIA

Existe consenso en situar el origen de la moderna historiografía argentina en el meridiano del siglo XIX, momento que coincide con la conformación del país como estado-nación bajo un régimen constitucional⁵. En efecto, no fue hasta 1860 que las antiguas provincias rioplatenses alcanzaron una organización constitucional estable, después de medio siglo de guerras y tensiones, tras la ruptura con orden colonial en 1810. La organización constitucional habilitó una etapa de construcción estatal y de expansión territorial que significó casi triplicar, en poco tiempo, la superficie del país (mediante la ocupación militar de tierras y pueblos que habían permanecido al margen del dominio español). La masiva inmigración europea proporcionó una nueva fuerza de trabajo para el desarrollo de un modelo económico agroexportador que experimentaría, hacia las décadas finales del siglo XIX, un crecimiento vertiginoso⁶.

La organización constitucional del país supuso también acelerar la progresiva transformación del derecho heredado del tiempo colonial, así como una renovación de los estudios universitarios que se acentuaría aún más con el cam-

Spanish Colonial Law. Contributions to Transnational Early Modern Legal History, Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt, 2015, pp. 161-191, p. 165; GARRIGA, C., «¿De qué hablamos cuando hablamos de Derecho Indiano?», Duve, T. (coord.), *XIX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano-Berlín 2016*, Dykinson, Madrid, 2017, vol. I, pp. 223-248; GARRIGA, C., «¿Cómo escribir una historia “descolonizada” del derecho en América Latina?», Vallejo, J. y Martín, S. (coords.), en *Antidora. homenaje a Bartolomé Clavero*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2019, pp. 325-376, p. 383.

⁵ DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, p. 10.

⁶ LOBATO, M. Z., «Introducción», Lobato, M. Z. (Dir.), *El progreso, la modernización y sus límites (1880-1916)*. *Nueva Historia Argentina – Tomo 5*, Buenos Aires, 2000, pp. 11-15. SÁBATO, H., *Historia de la Argentina*, Siglo XXI, 2012, pp. 290 ss.

bio de siglo. Los debates constituyentes (1853-1860), el remozado constitucionalismo provincial (1855-1860), la sanción de los primeros códigos nacionales (Código de Comercio, 1862; Código Civil, 1869; Código Penal, 1886), la delimitación de las provincias y la organización de los territorios nacionales (1863-1884), así como las reformas de corte liberal emprendidas en la década de 1880 (leyes sobre matrimonio y registro civil de las personas, educación laica, gratuita y obligatoria, sobre estatutos de las universidades nacionales, entre otras), dinamizaron el pensamiento jurídico dominante que comenzaba a transitar nuevos carriles ideológicos, sin abandonar completamente la actitud ecléctica y el enfoque historicista que lo habían caracterizado durante las décadas centrales del siglo⁷.

Si la organización del estado nacional estimuló el desarrollo de una nueva narrativa histórica, la progresiva conformación de un nuevo orden jurídico basado en constituciones y códigos sentó las condiciones para discernir entre el pensamiento jurídico y la reflexión histórica. Al menos en teoría, la historia dejaría de ser un elemento inherente a la textura del derecho para poder ser propiamente «historia»⁸. En 1857, al calor de los debates constituyentes, Bartolomé Mitre –futuro presidente (1862-1868), militar, legislador, periodista, personaje central en el proceso de creación de las «ficciones orientadoras» de la nación argentina⁹– publicaba el primer boceto de su *Historia de Belgrano y de la Independencia Argentina*, obra que sería considerada fundacional para la moderna historiografía del país. Comenzaba así una tradición reflexiva, implicada en la propia construcción de la nación cuyo pasado se proponía elucidar, en la que no se diferenciaban aún el historiador, del político, literato, ensayista, profesor universitario o jurista¹⁰. Considérese, por ejemplo, el caso de Vicente Fidel López, el otro gran pionero de la historiografía nacional argentina, quien, además de su protagonismo político, se desempeñó como profesor de Derecho Romano en la Universidad de Buenos Aires, institución de la que fue rector entre 1873 y 1876¹¹.

⁷ TAU ANZOÁTEGUI, V. y MARTIRÉ, E., *Manual de Historia de las Instituciones Argentinas*, 7ma ed., Perrot, Buenos Aires, 2005, pp. 573 ss.; TAU ANZOÁTEGUI, V., *Las ideas jurídicas en la Argentina*, 2da ed., Perrot, Buenos Aires, 1987, pp. 65-92; TAU ANZOÁTEGUI, V., *La codificación en Argentina, 1810-1870. Mentalidad social e ideas jurídicas*, 2.ª ed., Emilio Perrot, Buenos Aires, 2008, pp. 295-347.

⁸ CLAVERO, B., «Historia, ciencia, política del derecho», *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 8, 1979, pp. 5-58, p. 7.

⁹ SHUMWAY, N., *La invención de la Argentina. Historia de una idea*, Emece, Buenos Aires, 2002, p. 190.

¹⁰ Se trata de escritores políticos puestos a hacer historia para defender, «conscientemente o no», su causa, como se ha sostenido para la historiografía liberal francesa, LEFEBVRE, G., *El nacimiento de la historiografía moderna* (1.ª ed. 1971, trad. Alberto Méndez), Ed. Martínez Roca, Barcelona, 1974, pp. 170-171. Por la distorsiva cercanía entre los historiadores y los actores y hechos narrados, sus relatos también han sido calificados como «historia de familias». DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, p. 46

¹¹ DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 7-11, 13, 32-33. Sobre las diferencias de enfoque entre Mitre y V. Fidel López, véase también PALTÍ, E., *El momento romántico. Nación, historia y lenguajes políticos en la Argentina del siglo XIX*, Eudeba, Buenos Aires, 2009, pp. 91 ss.

En dicho contexto, la convergencia entre historiografía y derecho presentará derroteros más complejos de lo que las premisas teóricas señaladas harían suponer. Diversos factores contribuyeron a mantener activo el recurso a la historia en el razonamiento jurídico. En primer lugar, la matriz racional del constitucionalismo moderno se vio condicionada por un «historicismo moderado» que, al igual que en las primeras experiencias hispánicas, signó el ideario constituyente, reforzando el vínculo entre historia y constitución¹². En segundo lugar, en estrecha conexión con lo anterior, la estructura federal integradora de provincias que habían sedimentado una fuerte identidad local en las décadas previas, también alimentó una particular sinergia entre historia y derecho, especialmente ostensible en el recuso al derecho colonial como fundamento para definir los respectivos dominios territoriales¹³. Junto con la eclosión de una historiografía provincial vindicativa de las tradiciones locales, los diferendos limítrofes, externos e internos, impulsaron en las décadas siguientes una denodada labor de recuperación y edición de fuentes documentales del período colonial¹⁴.

Por último, si las improntas historicistas del federalismo argentino vincularon la producción de historiadores y juristas durante las últimas décadas del siglo XIX, la codificación del derecho sustantivo tampoco disolvió en el corto plazo la relación entre historia y derecho. Por un lado, la codificación civil argentina, relativamente tardía, fue resultado de una actitud práctica, de orientación ecléctica que, a pesar de las críticas de sus contemporáneos, buscó armonizar el derecho científico con el derecho histórico¹⁵. Algo similar cabe señalar

¹² BIDART CAMPOS, G., *Historia Política y Constitucional Argentina*, EDIAR, Buenos Aires, 1976, Tomo I, p. 285. Sobre las oscilaciones entre el organicismo romántico y el atomismo iluminista que caracteriza el pensamiento de los artífices de la constitución argentina, PALTÍ, E., *El momento romántico*, pp. 29-53. Sobre la relación entre historia y derecho en el primer constitucionalismo hispano, GARRIGA, C. (coord.), *Historia y constitución. Trayectos del constitucionalismo hispano*, CIDE-Instituto Mora-El Colegio de México, México, 2010; LORENTE, M. y PORTILLO, J. M. (dirs.), *El momento gaditano. La constitución en el orbe hispánico (1808-1820)*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2012.

¹³ AGÜERO, A., «De privilegios fundacionales a constituciones. Territorio y jurisdicción en el origen de las provincias argentinas», Agüero, A.; Slémian, A., y Diego-Fernández, R. (coords.), *Jurisdicciones, soberanías, administraciones. Configuración de los espacios políticos en la construcción de los estados nacionales en Iberoamérica*, UNC-Colegio de Michoacán, Córdoba (Arg.) – Zamora (Méx.), pp. 441-476.

¹⁴ PODGORNÝ, I., «Fronteras de papel: archivos, colecciones y la cuestión de límites en las naciones americanas», *Historia Crítica*, 44, 2011, pp. 56-79; SWIDERSKI, G., *Documentos para armar una nación. Documentos para armar el mapa de la Nación*, Facultad de Filosofía y Letras de la UBA, Buenos Aires, Tomo II, 2019. Acerca de la emergencia de las «historias provinciales», DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, p. 58, sobre la senda señalada por CARBIA, R., *Historia crítica de la historiografía argentina (Desde sus orígenes en el siglo XVI)*, 2.^a ed., Universidad de La Plata, La Plata, 1939, pp. 181 ss. Para profundizar sobre cada una de las historiografías provinciales, ya en el tránsito hacia el siglo XX, PHILP, M.; LEONI, M. S., y GUZMÁN, D. (coords.), *Historiografía argentina. Modelo para armar*, Imago Mundi, Buenos Aires, 2022.

¹⁵ LEVAGGI, A., *Manual de historia del Derecho Argentino*, Depalma, Buenos Aires, 1991, Tomo I, p. 214-215; TAU ANZOÁTEGUI, V. *La codificación en Argentina (1810-1870). Mentalidad social e ideas jurídicas*, Buenos Aires, 1978; ABÁSULO, E., «Las notas de Dalmacio Vélez Sarsfield como expresiones del “ius commune” en la apoteosis de la codificación, o de cómo un código decimonónico pudo no ser la mejor manifestación de la Cultura del Código», *Revista de estudios histórico-jurídicos*, 26, 2004, pp. 423-444.

con respecto a la primera codificación penal¹⁶. A su vez, por el carácter mixto del sistema federal argentino, esos códigos sustantivos, comunes para toda la nación, habrían de ser aplicados por jurisdicciones provinciales o nacionales, según el caso, sin una instancia nomofiláctica común, con lo que el derecho codificado debió coexistir, en los diferentes distritos, con normas locales y con prácticas de heterointegración que continuaron habilitando el recurso al viejo derecho colonial¹⁷. Finalmente, a medida que la «cultura del código» comenzaba a imponerse, al menos en el plano doctrinario, los juristas encontraron en la historia un instrumento reactivo contra los postulados de la exégesis, avalado por el incipiente desarrollo del naturalismo y del positivismo sociológico¹⁸.

Dentro de estas coordenadas, entre la producción intelectual de finales del siglo XIX en Argentina, se destaca la labor renovadora de un conjunto de autores que suelen agruparse bajo el ambiguo rótulo de «historiadores positivistas», en virtud de su actitud «científica o científicista», signada por el interés en encontrar explicaciones generales, mediante leyes o regularidades, capaces de organizar la interpretación del pasado. Se trata, en su mayoría, de profesores universi-

¹⁶ LAPLAZA, F., «El proceso histórico de la codificación penal argentina», *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, 21, 1978, pp. 59-92. Sobre la actitud ecléctica que domina la primera codificación penal, DUVE, T., «¿Del absolutismo ilustrado al liberalismo reformista? La recepción del Código Penal Bávaro de 1813 de Paul J. A. von Feuerbach en Argentina y el debate sobre la reforma del derecho penal hasta 1921», *Revista de Historia del Derecho*, 27, 1999, 125-152; LEVAGGI, A., *El Derecho Penal Argentino en la Historia*, Eudeba, Buenos Aires, 2012, pp. 275-278.

¹⁷ Un ejemplo elocuente, en KLUGER, V., «Presencia del derecho indiano en las vistas de Gerónimo Cortés», *Revista de Historia del Derecho*, 16, 1998, 489-502. Las «vistas fiscales» Gerónimo Cortés, fiscal de apelaciones en la ciudad de Buenos Aires, publicadas en 1887, serían recordadas a finales del siglo XIX como una obra señera en el estudio de las «fuentes jurídicas españolas», BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas de Juan Agustín García*, Antonio Zamora, Buenos Aires, 1955, «Prólogo», p. 16. Aunque reconociendo la transformación operada por los códigos, principalmente el Código Civil, la Corte Suprema continuó recurriendo al «derecho indiano» en diversas materias, incluidas algunas propias del derecho privado, al menos hasta el cambio de siglo, HUERTAS, M., «El derecho castellano indiano en los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre temas de Derecho Constitucional (1863-1903)», *Revista de Historia del Derecho*, 24, pp. 113-162. Sobre los problemas de la codificación sustantiva nacional en la estructura federal argentina, POLOTTO, R., «Unificación jurídica, régimen federal y jurisprudencia: la casación en la Argentina (1853-1936)», *Revista de Historia del Derecho*, 65, 2023, pp. 49-78; AGÜERO, A., «Federalismo, derechos e igualdad ante la ley. Una aproximación histórico-jurídica al caso argentino», *Anuario XXI*, Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Córdoba, 2023, pp. 371-391.

¹⁸ Sobre la progresiva imposición de la «cultura del código» en Argentina, su incidencia en la labor de los juristas y el positivismo incipiente, TAU ANZOÁTEGUI, V., «La “cultura del código”. Un debate entre Segovia y Sáez», *Revista de Historia del Derecho*, 26, 1998, pp. 539-564; TAU ANZOÁTEGUI, V., «El historiador ante el derecho», *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*, Segunda época, XLVII, 40, 2002, pp. 54-80, esp. pp. 61-62; TAU ANZOÁTEGUI, V., *Las ideas jurídicas*, pp. 108 ss.; ABÁSULO, E., «El adiós a la antigua jurisprudencia. Las tesis doctorales de la Universidad de Buenos Aires como reflejo del tránsito entre la hegemonía de la cultura jurídica indiana y la de la codificación», ABÁSULO, E., *Bastante más que «degradantes andrajos de nuestra pasada esclavitud». Fragmentos sudamericanos de la pervivencia de la cultura jurídica indiana durante el siglo XIX*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 2014, pp. 159-173; ABÁSULO, E., «Argentinische rechtshistorische Forschung 1989-2004», *Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte*, 30, 2008, pp. 242-258 (cito por la versión castellana ofrecida por el autor, «La historiografía jurídica argentina durante los últimos tres lustros»).

tarios que desarrollan su labor en torno a dos centros de formación superior, la Facultad de Medicina y la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, únicos espacios académicos que «daban autoridad y credenciales para hablar de cuestiones sociales»¹⁹. En este segundo ámbito, precisamente, aparecen los autores a los que invariablemente remiten los estudios sobre el origen de la historia del derecho en Argentina, aun cuando sus obras merezcan consideración también en el análisis de la historiografía general del país. Me refiero a Juan Agustín García y Carlos Octavio Bunge, precursores de Ricardo Levene en la cátedra de Introducción General al Estudio del Derecho de la Universidad de Buenos Aires²⁰. Las labores realizadas en el ámbito de esta cátedra por quienes precedieron a Levene pueden considerarse, así, como los primeros pasos hacia una concepción diferenciada de la historia del derecho en Argentina.

III. LOS «BUCEOS EXPLORATORIOS»: LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO ANTES DE LEVENE

Se ha dicho que el acceso de Juan Agustín García (1862-1923) a aquella cátedra, en 1896, significó la introducción de las ciencias sociales en la enseñanza del derecho, con el consecuente impulso a los estudios históricos jurídicos²¹. No obstante, la genealogía de la disciplina suele remontarse también a 1875, año en que el antiguo Departamento de Jurisprudencia de la Universidad de Buenos Aires se convirtió en Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, con un programa que contemplaba la ya mencionada asignatura de Introducción General al Estudio de Derecho o Enciclopedia Jurídica, cuyo contenido incluía, en su segunda parte, una «somera exposición histórica de la evolución jurídica»²². Pese a estas dataciones, parece haber consenso en que solo tras el

¹⁹ ALTAMIRANO, C., «Entre el naturalismo y la psicología: el comienzo de la “ciencia social” en la Argentina», NEIBURG, F. y PLOTKIN, M., *Intelectuales y expertos. La construcción del conocimiento social en la Argentina*, Paidós, Buenos Aires, 2004, pp. 31-65, p. 33. Sobre el llamado grupo de «historiadores positivistas», DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, 73-81.

²⁰ MARILUZ URQUIJO, J. M., «Ricardo Levene y la Historia del Derecho», pp. 31-36; ZORRAQUÍN BECÚ, R., «Ricardo Levene y la cátedra de Introducción al Derecho», pp. 49-59; LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica en la Universidad de Buenos Aires (1876-1919)*, Perrot, Buenos Aires, 1977; TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, Derecho y Sociedad», pp. 87-120; TAU ANZOÁTEGUI, V., «La Escuela de Levene», pp. 465-469; LEIVA, A. D., «Los primeros ochenta años de la historiografía jurídica argentina», *Lecciones y Ensayos*, 53, 1989, pp. 75-87; TAU ANZOÁTEGUI, V., «El historiador ante el derecho», pp. 60-63; TAU ANZOÁTEGUI, V., «Ensayo sobre la historiografía jurídica en la Argentina. Tradición científica y estado actual del arte», Sordi, B. (ed.), *Storia e diritto. Esperienze a confronto. Atti dell'incontro internazionale di studi in occasione dei 40 anni dei Quaderni Fiorentini*, Giuffrè, Milán, 2013, pp. 181-214.

²¹ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El historiador ante el derecho», p. 60; ABÁSULO, E., «La historiografía jurídica argentina», p. 5.

²² LEIVA, A. D., «Los primeros ochenta años», p. 75. Ciertamente, desde la creación de aquella cátedra, los sucesivos profesores incorporaron temas histórico-jurídicos y prepararon textos destinados a ofrecer a los estudiantes una perspectiva histórica del derecho argentino, MARILUZ URQUIJO, J. M., «Ricardo Levene y la Historia del Derecho», p. 31. Sobre el contexto en el que se produce la creación de la Facultad de Derecho y la actividad desempeñada en la cátedra introduc-

cambio de siglo, con la llegada de Ricardo Levene a la cátedra, «terminan los buceos exploratorios» y comienza una construcción sólida que el propio Levene perfeccionará a lo largo de las décadas siguientes²³.

Por dichas razones, el período que transcurre entre el último cuarto del siglo XIX y las primeras décadas del siglo XX, puede considerarse como el momento en el que, todavía vinculada a la propedéutica jurídica, la historia del derecho comenzaba su andadura en los estudios universitarios²⁴. Se trata, ciertamente, de un período clave para el desarrollo de las ciencias en general que excede con creces nuestra materia. Se condensaban por entonces el auge de las ciencias naturales con el desarrollo de la sociología y la psicología, en un giro intelectual que impactaría en la comprensión del orden político, en la literatura y en el arte en todo Occidente²⁵. Siguiendo ese movimiento, se estabilizaban las bases metodológicas para una historiografía que buscaba consolidarse también como actividad científica²⁶. Debido a la tardía institucionalización de las disciplinas históricas en Argentina, fueron los más tradicionales estudios jurídicos (junto con los de medicina, como se ha dicho) los ámbitos privilegiados para la recepción y desarrollo de las nuevas corrientes epistémicas²⁷. Se explica así el punto de partida común para cualquier historia de la historiografía, jurídica o no, y la relevancia que adquieren en el caso argentino, en estos primeros momentos, las obras de los juristas, escritas bajo el impulso renovador de las ciencias sociales.

Los referidos cambios operados en los estudios jurídicos de la Universidad de Buenos Aires se inscriben en el contexto de adopción/adaptación de la filosofía positiva en el país, bien entendido que, como ha sugerido Carlos Altamirano, no se trataba de una escuela o doctrina determinada, sino de una «cultura

toria, LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 19-23. Sobre la creación de la Facultad de derecho y ciencias sociales, SEOANE, M. I., *La Enseñanza del Derecho en la Argentina. Desde sus orígenes hasta las primeras décadas del siglo XX*, Perrot, Buenos Aires, 1981, pp. 63-67. En general, sobre la Universidad de Buenos Aires, fundada en 1821, HALPERIN DONGHI, T., *Historia de la Universidad de Buenos Aires*, Eudeba, Buenos Aires, 2002.

²³ MARILUZ URQUIJO, J. M., «Ricardo Levene y la Historia del Derecho», p. 33; MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 180. En el mismo sentido, TAU ANZOÁTEGUI, V., «La Escuela de Levene», p. 466; ABÁSULO, E., «La historiografía jurídica argentina», p. 3

²⁴ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 13.

²⁵ LEFEBVRE, G., *El nacimiento de la historiografía*, pp. 233-238

²⁶ CASSANI, J. L. y PÉREZ AMUCHÁSTEGUI, A. J., *Del «epos» a la historia científica. Una visión de la historiografía a través del método*, 4 ed., Nova, Buenos Aires, 1976, p. 164.

²⁷ «En comparación con los demás países de América Latina, la consolidación institucional de la disciplina histórica en la Argentina fue muy tardía... mientras que ya en el siglo XIX podían apreciarse los cimientos de un campo disciplinar estable tanto en México como en Brasil, en la Argentina esos cimientos recién cobrarían cuerpo en las primeras décadas del siglo XX», MYERS, J., «Pasados en punja: la difícil renovación del campo historiográfico argentino entre 1930 y 1955», NEIBURG, F. y PLOTKIN, M., *Intelectuales y expertos*, pp. 67-106, p. 67. En tal contexto, las «facultades de Derecho funcionaron en toda la región –incluida Argentina– como un ámbito formativo prestigioso a partir del cual dedicarse a otros espacios de saber, entre ellos la historia», RODRÍGUEZ, M., «Los procesos de profesionalización e institucionalización de la historia en Buenos Aires. La construcción de un modelo historiográfico perdurable», Philp, M.; Leoni, M. S., y Guzmán, D. (coords.), *Historiografía argentina*, pp. 3-24, p. 7.

intelectual más bien ecléctica» que asumía la ciencia como forma privilegiada de interpretar el mundo y el conocimiento del orden natural como modelo de referencia para las ciencias sociales²⁸. En el campo jurídico, a partir de 1880, bajo la influencia de Comte, Spencer y Darwin se desarrolla un enfoque naturalista que busca superar los postulados del racionalismo y del método exegético²⁹. Ahora bien, si la filosofía positiva proporcionaría la base epistémica para que el método histórico adquiriera consideración científica, la renovación de los estudios jurídicos en Buenos Aires seguiría el molde de las reformas impulsadas por Víctor Cousin, en Francia, durante las décadas precedentes. Al célebre ecléctico se había debido la implantación, en este país, del primer curso de «Introducción general al estudio del derecho», en 1840, asignatura de perfil enciclopédico que precedió a la inserción de otras disciplinas en la formación de los juristas franceses, como la Economía Política, devenida obligatoria en 1877, y la Historia General del Derecho Francés, en 1880³⁰. La impronta francesa sobre las reformas adoptadas en Buenos Aires se advierte también en la incorporación de la asignatura Derecho Administrativo, impartida hasta entonces de manera alternativa con Derecho Constitucional³¹. Este es, a grandes rasgos, el ambiente en el que la historia del derecho comienza a definirse en el ámbito de los estudios universitarios en Argentina.

III.1 LA HISTORIA DEL DERECHO COMO SABER AUXILIAR DE LA CIENCIA JURÍDICA

Antes del acceso de Juan Agustín García a la cátedra de Introducción al derecho, esta estuvo a cargo del polifacético jurista, magistrado y político, Juan José Montes de Oca (1840-1903), entre 1876 y 1892. Durante este período, la asignatura adopta el estilo de introducción enciclopédica cultivado desde la primera mitad del siglo XIX por autores como Prosper Eschbach o Adolphe Roussel³². Inspirado en ellos, a los que remite con encomio, Juan José Montes de Oca publica en 1877 su *Introducción general al estudio del derecho*. En el prefacio, vincula la nueva materia con una tradición de enseñanza que se remonta a la «Enciclopedia jurídica alemana del siglo XVII», a la Enciclopedia del Derecho impartida en Bélgica desde 1835, en Francia desde 1840, en Holanda desde 1841, o a los «Prolegómenos del Derecho» dictados en España

²⁸ ALTAMIRANO, C., «Entre el naturalismo y la psicología», pp. 36-37.

²⁹ TAU ANZOÁTEGUI, V., *Las ideas jurídicas*, pp. 108-110.

³⁰ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 19-23. Sobre los condicionantes ideológicos que rodearon la instauración de la Historia del Derecho como asignatura en Francia, TURULL RUBINAT, M., «La Historia del Derecho en Francia. Planes de estudio en las Facultades de Derecho (1880-1995) y manualísticas histórico-jurídicas (1954-1994)», *Anuario de Historia del Derecho Español*, 66, 1996, pp. 1015-1092, especialmente, pp. 1018-1019.

³¹ LEVENE, R., *Juan José Montes de Oca: Fundador de la cátedra de Introducción al Derecho*, Imprenta de la Universidad, Buenos Aires, 1941, p. 19.

³² ESCHBACH, P. A. C., *Cours d'introduction générale à l'étude du droit, ou Manuel d'encyclopédie juridique*, Delamotte aîné, Paris, 1843; ROUSSEL, A., *Encyclopédie du droit*, Delafosse, Bruselas, 1843.

desde 1842³³. Montes de Oca recorta el contenido de la asignatura diferenciándolo de los objetos propios de la «Filosofía del Derecho» y de la «Legislación Comparada», cuyas cátedras habían sido ya creada para entonces, distinguiéndolo también de la «Historia del Derecho» por considerar que su estudio en profundidad debía ser «materia de un curso especial»³⁴.

A pesar de esa última distinción, Montes de Oca dedica una de las tres partes en las que divide su obra a la «Historia de nuestro derecho positivo»³⁵. Además, en el tramo final de la primera parte, referida a los principios generales del derecho, sitúa a la historia del derecho dentro del grupo de «estudios preparatorios y auxiliares del derecho»³⁶. En esta sede, el autor expresa que, para el jurista, la historia del derecho es más necesaria que la historia general, pues este conocimiento –afirma– «nos auxilia para la inteligencia y aplicación de los textos existentes, y haciéndonos conocer las instituciones que han pasado, nos las presentan [*sic*] para la imitación, la crítica ó el ejemplo». Bajo la impronta del historicismo jurídico y con la perspectiva de su formación ecléctica, considera que el «sentido y el espíritu de una legislación positiva» solo puede conocerse combinando la filosofía del derecho «con la historia de su desenvolvimiento»³⁷. Con apelaciones a Montesquieu, Cousin, Wolowski y Haulleville, expresa:

«La historia del derecho es la relación de seis mil años de ensayos mas o menos completos, para la realización del derecho, es el monumento vivo de la sabiduría y de las debilidades de las sociedades humanas; es el cuadro, fecundo en enseñanza, de la lucha eterna del bien y del mal, de lo justo y de lo injusto»³⁸.

En la línea de los autores europeos, Montes de Oca asume la distinción introducida por Leibniz³⁹, entre una historia externa, «que se refiere á las causas que han producido los cambios en las instituciones de los pueblos», y una historia interna del derecho, «la que expone las alteraciones que han sufrido las

³³ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general al estudio del derecho*, 2.^a ed. corregida y aumentada, Casavalle, Buenos Aires, 1884, T. I, «Prefacio a la primera edición», p. 8, nota 1.

³⁴ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. I, «Prefacio a la primera edición»; pp. 12-13.

³⁵ En la primera edición, dicha parte se ubica en segundo lugar, luego de una primera destinada a ofrecer una «idea general de la Justicia y el Derecho», y precediendo a la tercera sobre las «ramas del derecho en particular», *Idem*, pp. 13-16. En la segunda edición, dicho orden sufre modificaciones: a la primera parte se la designa ahora «principios generales del derecho», en la segunda se abordan las «ramas del derecho», y en la tercera la historia de «nuestro derecho positivo», junto con el «orden de prelación entre las leyes», MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, «Prefacio a la segunda edición», pp. 17-18.

³⁶ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. I, Parte I, tít. III, cap. II, pp. 424 ss. En esa misma condición auxiliar, junto con la historia del derecho aparecen, entre otras, las «bellas letras y filología», la «historia general y filosofía», la «bibliografía e historia literaria del derecho», las «matemáticas y físicas», «paleografía y diplomática», y la «medicina legal».

³⁷ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. I, Parte I, tít. III, cap. II, p. 429.

³⁸ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. I, Parte I, tít. III, cap. II, p. 430.

³⁹ LEIBNIZ, G., *Nova methodus discendae docendaeque Iurisprudentiae, ex artis didacticae principiis in parte generali praepraemissis, experientiaeque luce* (1667), ed. con prefacio de Christian Wolf, Krugiana, Leipzig, 1748, Pars II, § 29-30, pp. 53-55.

reglas de derecho en sí mismas, y las transformaciones que las leyes, la literatura y la práctica han hecho experimentar á las teorías jurídicas»⁴⁰. Más allá de las cambiantes interpretaciones sobre el sentido de esta distinción, no exentas de polémica, la misma tendría un papel central en la futura estructuración de la disciplina, especialmente en la forma de organizar su enseñanza⁴¹.

Esbozadas estas características generales, la parte de la obra específicamente dedicada a la «Historia de nuestro derecho positivo» ofrecía, en la primera edición, una síntesis («una breve noticia») del «Derecho Romano, del Derecho Español y del Derecho Patrio»⁴². Esta disposición será alterada en la segunda edición, publicada siete años después, quizás como consecuencia de la experiencia docente. El cambio es indicativo de las dificultades que se presentarían entonces para discernir entre derecho histórico y derecho vigente, puesto que en la nueva versión la parte propiamente histórica está destinada solo al derecho romano y al «Derecho Español» (no comparece aún el sintagma «derecho indiano»⁴³), aclarando el autor que el estudio del «derecho patrio» se desarrollaría ahora en la parte correspondiente a las diversas ramas del derecho⁴⁴. En el mismo sentido, el estudio del orden de prelación que cierra la obra muestra de qué manera el derecho histórico y el derecho positivo argentino formaban aún conjuntos intersecantes. Luego de analizar el art. 31 de la Constitución Nacional, que establece los criterios de jerarquía normativa⁴⁵, señala que para todo lo que no se hallaba dispuesto en esas normas «habrá que ocurrir á la Recopilación de Indias», para remitir luego, a partir de ella, al orden de prelación de las Leyes de Toro, con todas las posibles especulaciones en torno al lugar que

⁴⁰ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. I, Parte I, tít. III, cap. II, p. 431. La referencia al origen de esta distinción en Leibniz aparece, no obstante, en el inicio de la tercera parte, al abordar la «historia externa del derecho romano», remitiendo para ello a la *Introduction historique au Droit Romain*, de Alphonse Rivier, MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. II, Parte III, tít. I, cap. I, p. 264, nota a pie 3.

⁴¹ HESPANHA, A. M., «A historiografía jurídico-institucional e a “morte do Estado”», *Anuario de Filosofía del Derecho*, 3, 1986, pp. 121-228, pp. 192-193. Una temprana crítica en el mundo hispano al modo en que dicha distinción fue interpretada por los juristas posteriores a Leibniz, en ALTAMIRA, R., *Historia del Derecho Español. Cuestiones preliminares*, Victoriano Suárez, Madrid, 1903, pp. 35-38. Sobre la importancia primordialmente «didáctica» que Levene daría a la diferencia entre historia interna y externa del derecho, TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, Derecho y Sociedad», pp. 104-105. Destacando las discrepancias que pudo suscitar en su momento, ABÁSOLLO, E., «La enseñanza de la Historia del Derecho y una polémica entre Ricardo Levene y Jorge Cabral Texo», *Revista de Historia del Derecho*, 26, 1988, pp. 567-584.

⁴² LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 27.

⁴³ Sobre el origen historiográfico esta noción, TAU ANZOÁTEGUI, V., *Nuevos horizontes en el estudio del derecho indiano*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1997, pp. 27-39. Véase también, GARRIGA, C., «¿De qué hablamos cuando hablamos de Derecho Indiano?», pp. 242-243.

⁴⁴ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. II, Parte III, nota a pie 1, p. 254.

⁴⁵ El texto, reformado en 1860, establece: «Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 859». Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24430-804/texto>.

correspondía asignar, en dicho orden, al Fuero Juzgo, al Fuero Real y a las Siete Partidas⁴⁶.

Como ha sostenido Abelardo Levaggi, Montes de Oca no era un investigador, por lo que todo el desarrollo de su parte histórica está basado en fuentes secundarias y ediciones de textos normativos⁴⁷. Las páginas destinadas al derecho romano, que duplican en su extensión a las relativas al derecho español, siguen de cerca el orden expositivo de Eschbach y Russel, con remisiones al *Cours de Droit Romain* de Charles Maynz, al *Cours d'Institutes* de Namur (de quien también utiliza, a lo largo de toda la obra, el *Cours d'Encyclopédie du Droit*), al *Cours élémentaire de Droit Romain* de Van Wetter y a la mencionada *Introduction historique au Droit Romain* de Alphonse Rivier, entre las más recurrentes. Con un enfoque prevalentemente dogmático del derecho romano, las referencias a Savigny, sumamente escasas en la sección histórica, son muy abundantes en la parte general, principalmente a través de la edición francesa del *Traité de Droit Romain*⁴⁸.

Fiel a su enfoque ecléctico, al abordar prolijamente la disputa entre Savigny y Thibaut, aun reconociendo el valor de los argumentos de la escuela histórica, Montes de Oca adopta una posición cautelosamente favorable a la codificación, siguiendo en esto las enseñanzas de Lermínier⁴⁹. Mostraba así su confianza en el progreso de las ciencias jurídicas y en la necesaria reforma de la legislación, como lo había manifestado años antes, en su tesis doctoral defendida en 1860, al expresar su desazón por la persistente vigencia, por entonces, de las leyes «que nos gobernaron durante el coloniaje, leyes que si fueron buenas para los tiempos pasados –añadía–, adolecen ahora de todos los defectos»⁵⁰. Al cumplirse el centenario de su natalicio, en 1940, Ricardo Levene pronunciaría una conferencia en su memoria, en la que calificó a Montes de Oca como el «iniciador que ha plantado el hito inaugural en la ruta que deben seguir los estudiantes para abarcar la extensión del panorama del Derecho y el orientador de esos estudios con espíritu científico»⁵¹.

Tras dieciséis años impartiendo los estudios introductorios, Juan José Montes de Oca dejó la cátedra en 1892, siendo sustituido por su hijo, Manuel Augusto, quien permaneció en el cargo hasta 1896. De acuerdo con Levaggi, Montes

⁴⁶ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. II, Parte III, tít. III, Cap. Único, pp. 341-343.

⁴⁷ En cuanto al derecho español, las principales referencias son las obras de La Serna y Montalván, Elías, Álvarez Martínez, Escriche, y Martínez Marina. Para el derecho patrio, se apoya en la *Historia de Belgrano* de Mitre, en la colección documental de Pedro de Angelis, en el *Curso de derecho criminal* de Carlos Tejedor, acudiendo al *Sala novísimo* de Romero y Ginzo en lo relativo al orden de prelación de las leyes. Véase, LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 27.

⁴⁸ Sí en el Tomo II, que contiene la Historia de nuestro derecho positivo, hay apenas 3 citas a Savigny, en el Tomo I, dedicado a los principios generales del derecho, se cuentan, al menos, 74 referencias al fundador de la escuela histórica. La obra de Savigny entra a través de las traducciones francesas, como ocurre en la España de la época, PETIT, C., *Otros Códigos. Por una historia de la codificación civil desde España*, Universidad Carlos III-Dykinson, Madrid, 2023, p. 37.

⁴⁹ MONTES DE OCA, J. J., *Introducción general*, T. I, Parte I, Tít. III, § 5, «De la codificación», pp. 419-423.

⁵⁰ Fragmento evocado en LEVENE, R., *Juan José Montes de Oca*, p. 15.

⁵¹ LEVENE, R., *Juan José Montes de Oca*, p. 22.

de Oca hijo concedió mayor peso a los apartados históricos de la asignatura, desvinculando ya el Derecho Romano por ser materia de un curso específico⁵². Si bien esa mayor relevancia de la historia se aprecia en sus lecciones, donde el análisis de la Recopilación de Indias merece una considerable extensión, a juicio de Tau Anzoátegui, persiste una suerte de desconexión entre la visión dogmática del derecho y los copiosos antecedentes históricos⁵³. Durante aquellos años, las reformas de los estudios en Buenos Aires impulsaron cambios en la Universidad de Córdoba, la más antigua del país y de mayor arraigo tradicional. En 1887 se modificó el plan de estudios de su Facultad de Derecho, para armonizarlo con el de Buenos Aires y con lo establecido por la reciente ley nacional de estatutos universitarios de 1885. Aparecía así en el programa cordobés la asignatura «Introducción al estudio del derecho», aunque los contenidos históricos tendrían su propio espacio a partir de 1894 en una nueva materia denominada Revista de la Historia, considerada como el origen de la historia jurídica en dicha universidad⁵⁴.

Más allá del ámbito de la enseñanza jurídica, durante las últimas dos décadas del siglo XIX, al calor de las reformas liberales, de la consolidación del estado nacional y del fenómeno migratorio, la actividad historiográfica experimenta un notable crecimiento, tanto en el volumen de sus producciones monográficas y periódicas, como en la diversidad de sus expresiones, aun bajo la impronta de la tradición erudita, pero acusando ya la influencia del positivismo. Junto con el desarrollo de las historias provinciales, aparecen obras que recuperan el pasado reciente, así como otras que se adentran en la época colonial rastreando los orígenes de aspectos que tensionan el presente. En el plano institucional, la Junta de Numismática Americana (1893) conformaba las bases de la futura Academia Nacional de la Historia (1938), al tiempo que se creaba la Facultad de Filosofía y Letras en la Universidad de Buenos Aires (1896, con su Sección de Historia fundada en 1905) y se comenzaba a proyectar la nueva Universidad Nacional de La Plata, finalmente establecida en 1905⁵⁵. En este contexto político y cultural, potenciado por las celebraciones del centenario de la Revolución de Mayo (1810/1910) y por las emergentes tensiones de la cuestión

⁵² LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 29. Sobre la enseñanza del derecho romano en este contexto, ELGUERA, E. R., «La enseñanza del derecho romano en la Universidad de Buenos Aires», *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, 13, 1962, pp. 60-81.

⁵³ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», *Revista de Historia del Derecho*, 24, 1996, pp. 293-401, p. 310. Las lecciones de Montes de Oca hijo fueron publicadas en 1895 bajo el título *Introducción al Derecho. Catedrático Manuel A. Montes de Oca. Resúmenes hechos después de clase por Adolfo Casabal y Francisco Sagasti (revisados por el catedrático d la materia)*, Buenos Aires, 1895.

⁵⁴ YANZI FERREIRA, R. P., «La enseñanza de la Historia del Derecho en Córdoba», *Cuadernos de Historia*, 3, 1993, pp. 125-140; ASPELL, M. y YANZI FERREIRA, R. P., *Los estudios de historia del derecho en la Universidad Nacional de Córdoba*, El Copista, Córdoba, 1994, p. 12-13; TORRES, F. A., *Historia de la Facultad de Derecho en la Universidad de Córdoba*, Ed. del Boulevard, Córdoba, 2017, Tomo III, pp. 50-55.

⁵⁵ DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, 53-71; MYERS, J., «Pasados en pung», pp. 68-69; BUCHBINDER, P., *Historia de la facultad de Filosofía y Letras*, Eudeba, Buenos Aires, 1997.

social, se desarrollará la actividad de Juan Agustín García y Carlos Octavio Bunge, los grandes precursores de Ricardo Levene en la formación de la historiografía jurídica argentina.

III.2 HISTORIA DEL DERECHO, CIENCIAS SOCIALES Y NACIONALISMO JURÍDICO

La figura de Juan Agustín García excede con creces el campo de la historiografía jurídica, incluso el de la historiografía general. Aun siendo todavía ejemplo de aquellos juristas polifacéticos formados en la segunda mitad del siglo XIX, con anclaje profesional en la magistratura en paralelo a su trayectoria universitaria, García pertenece, junto con Ernesto Quesada, Rodolfo Rivarola y José Nicolás Matienzo, al selecto grupo de intelectuales que impulsaron el desarrollo de las ciencias sociales en el país hacia el cambio de siglo⁵⁶. Aunque también impartiría Sociología en la Facultad de Derecho, Sociología Jurídica en la nueva Universidad Nacional de La Plata, Historia Universal e Historia Americana en la flamante Facultad de Filosofía y Letras de Buenos Aires, fue en la cátedra de Introducción al derecho donde «expuso su visión de las ciencias sociales»⁵⁷. García había ejercido como suplente de Montes de Oca (hijo) desde 1893 y asumió la cátedra en 1896. Dentro de su amplia producción académica y literaria, fue en el marco de esa labor docente donde se originaron dos libros –*Introducción al estudio del derecho argentino. Parte general. Antecedentes históricos* (1896) y *El Régimen colonial* (1898)– que, reformulados poco después, se convertirían en sus dos obras fundamentales para nuestro tema: *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas* (1899) y *La ciudad india* (1900)⁵⁸.

A diferencia de quienes le precedieron, Juan Agustín García fue un prolífico investigador, uno de los más destacados en el momento inicial de ese amplio campo que entonces podía adscribirse a las «ciencias sociales»⁵⁹. Su trayectoria

⁵⁶ ALTAMIRANO, C., «Entre el naturalismo y la psicología», pp. 33-34.

⁵⁷ En este sentido, el magisterio de Juan Agustín García al frente de la cátedra de Introducción general al estudio del derecho ha podido ser considerado como un «foco de emisión institucionalizado» en los comienzos de las ciencias sociales en Argentina, ALTAMIRANO, C., «Entre el naturalismo y la psicología», pp. 46-47, p. 47 para la cita en el cuerpo del texto. Para el compilador de sus *Obras Completas*, la labor de García desarrollada a partir de su acceso dicha cátedra, en 1896, habría supuesto «una verdadera revolución intelectual», BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, «Prólogo», p. 32.

⁵⁸ BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, «Prólogo», pp. 14-15; LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 33-37.

⁵⁹ Ha sostenido Víctor Tau que el sintagma «ciencias sociales» aparece «como el más apropiado» para designar el amplio y heterogéneo movimiento intelectual, «crítico y reformador», que se observa en las últimas décadas del siglo XIX y que, en el ámbito jurídico, se caracteriza por el intento de superar el abismo, atribuido a la codificación y al método exegético, «entre el fenómeno socio-jurídico y la ciencia del Derecho». Para el autor, Juan Agustín García fue una de las figuras más destacadas de ese movimiento. TAU ANZOÁTEGUI, V. (comp.), *Antología del pensamiento jurídico argentino (1901-1945)*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 2007, «Introducción. Peculiaridad del pensamiento jurídico argentino», pp. 19-22.

personal y su obra han sido objeto de ponderaciones diversas, eventualmente divergentes. La dificultad para calificar sus enfoques y producción obedecen, en parte, a su formación autodidacta, a su actitud ecléctica y a un manifiesto escepticismo con relación a los modelos teóricos⁶⁰. Por otro lado, deben considerarse también las improntas del tiempo que le tocó vivir, un tiempo de transición, lleno de «fermentos y paradojas», marcado por las grandes reformas liberales, por «la opulencia del centenario», por la inmigración y la emergencia del anarquismo, del socialismo y la actividad sindical. Así se explica, por ejemplo, que en sus textos de madurez García se apartara del positivismo que había alentado sus primeros trabajos⁶¹. Por estas razones, una caracterización exhaustiva de su producción intelectual excede las posibilidades de estas páginas que se ceñirán, más bien, a algunos rasgos centrales de su contribución a la historia jurídica, remitiendo para lo demás a los estudios que han abordado su figura, en sentido amplio, o algunos aspectos específicos de su obra⁶².

Si a García se le reconoce como uno de los precursores de las ciencias sociales en Argentina, para la tradición ius-historiográfica tuvo, como se ha dicho, un papel fundamental en los inicios de la disciplina. Con García, ha sostenido Tau Anzoátegui, la cátedra de Introducción al derecho se convierte «en el principal núcleo impulsor de la historia jurídica entre nosotros», considerando que con su magisterio comienza «un largo y fructífero itinerario que, sin interrupciones, llega hasta nuestros días». En dicho itinerario, García aparece como «hito fundador, produciendo una nítida separación con sus predecesores» e inaugurando la secuencia de catedráticos que marcarán las instancias más relevantes de la disciplina. Aun así, el propio Tau observa que la contribución de García a la historiografía jurídica se vería pronto oscurecida por la labor de sus sucesores, quienes producirían obras que superaron, «en método y enfoque»,

⁶⁰ DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 96-97; LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 33.

⁶¹ PÉREZ, A. «Juan Agustín García (1862-1923)», BIAGINI, H. E. (comp.), *El movimiento positivista argentino*, Ed. Belgrano, Buenos Aires, 1985, pp. 452-462.

⁶² Además del capítulo citado en la nota anterior, y más allá de las numerosas referencias en diccionarios biográficos, o en las historias de la historiografía y de las ciencias sociales en Argentina, véase RAVIGNANI, E., «Juan Agustín García», *Boletín del Instituto de Investigaciones Históricas*, 1, año 1, núm. 9-10, 1923, pp. 397-410; TORRES, L. M., «Juan Agustín García. Examen general de su obra histórica», *Verbum*, año XVII, 61, 1923, pp. 21-34; LEVENE, R., «Juan Agustín García (1862-1923)», *Revista jurídica y de ciencias sociales*, año XLI, 1924, pp. 12-13; MIGNA-NEGO, A. A., *Juan Agustín García, sociólogo e historiador*, Tomás Palumbo, Buenos Aires, 1937; CASTELLÁN, A., «Las ideas sociales de Juan Agustín García», *Boletín del Instituto de Sociología*, 3, 1944, pp. 155-178; BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, «Prólogo», pp. 7-38; LEVENE, R., *La realidad histórica y social argentina vista por Juan Agustín García*, Imprenta de la Universidad, Buenos Aires, 1945; PRÓ, D. F., «Juan Agustín García», *Cuyo. Anuario de historia del pensamiento argentino*, 1 (Primera época), 1965, pp. 43-71; POMPERT de VALENZUELA, M. C., «Juan Agustín García y los estudios de historia del derecho», *Investigaciones y Ensayos*, 43, 1993, pp. 450-470; TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», cit.; DEVOTO, F., «Las dos ciudades de Juan Agustín García. De “La ciudad indiana” a la metrópolis del centenario», *Estudios Sociales*, 22-23, 2002, pp. 75-93.

las aproximaciones del maestro, especialmente, en materia del «derecho español aplicado en América y en lo relativo al Derecho indiano»⁶³.

Al asumir la cátedra, García profundizó la senda iniciada por Montes de Oca (hijo), concediendo mayor peso a los contenidos históricos, aunque rápidamente tendió a desplazar el enfoque dogmático para estudiar el fenómeno jurídico bajo el prisma de la sociología, de la psicología social y la historia. Esta orientación, perceptible en sus primeras lecciones, se plasma en los cambios introducidos en los programas de estudio. La usual división entre principios generales del derecho y antecedentes legislativos, que todavía se reproduce en su primer programa de 1895, será sustituida en 1903 por una estructura de dos partes: «Estudios sociológicos» y «Estudios jurídicos». Aunque ya no hay propiamente una parte histórica, la historia y las ciencias sociales permean toda la materia; salvo por las unidades destinadas a cuestiones metodológicas, el resto de los contenidos parten de tópicos generales vinculados a los nuevos enfoques, como la «psicología social», la «sociología», la «economía política», o «los sistemas de legislar», que se desarrollan luego en clave histórica buscando sus manifestaciones en la experiencia vernácula (la «psicología argentina», la «sociología argentina», la «economía colonial», las «Recopilaciones», las «Siete Partidas», los «códigos modernos», etc.)⁶⁴.

La organización temática respondía así a la trama textual de sus ya referidas obras fundamentales que fungieron como textos de enseñanza. Aquellos tópicos de su programa de 1903 son los que sigue, en grandes líneas, su *Introducción a las ciencias sociales argentinas* de 1899. La obra se abre con un capítulo sobre los «métodos», focalizado en los caracteres de las «ciencias sociales antiguas y modernas» (cap. I), seguido por uno dedicado a la «psicología social» (cap. II), por dos extensos capítulos referidos a la «sociología» (caps. III y IV) y otro a la «economía política» (cap. V). A partir de ahí, tres capítulos versan sobre «el derecho» en términos conceptuales, aunque con constantes remisiones a la experiencia histórica local (concepto de derecho, objeto, nociones de ley, uso y costumbre, sistemas de legislar, caps. VI, VII y VIII). El resto de la obra se integra con ocho capítulos dedicados a los «orígenes» del derecho argentino, presentando un recorrido que comienza con la «ciudad hispano-romana» y se cierra con un breve bosquejo de la monarquía moderna («Las casas de Austria y de Borbón») y sus fuentes normativas. Dicho recorrido transita por el período gótico, la «dominación árabe», la «legislación foral», las «Siete Partidas» y los Reyes Católico (con especial referencias a las Ordenanzas Reales de Castilla y a las Leyes de Toro, caps. IX a XVIII)⁶⁵.

El propio título de la obra, reformulado a partir de su anterior *Introducción al estudio del derecho argentino* (1896), así como su sistemática y contenido

⁶³ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 296, 398.

⁶⁴ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 308-310, 316-318; LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 36-37 y Apéndice, pp. 103-106, donde se transcribe el programa presentado por García en 1903.

⁶⁵ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, Pedro Igón, Buenos Aires, 1899. La estructura de la obra se puede cotejar en el índice, pp. 355-360.

muestran ya un completo distanciamiento de los enfoques que habían predominado hasta entonces en la cátedra Introducción al derecho de la Universidad de Buenos Aires. Igualmente disruptivo, resultó el hecho de dedicar un libro completo al estudio de la época colonial. Concebido en primer término como *El Régimen colonial* (1898), anunciado luego en adelantos publicados en la prensa como *Política Indiana*, ese libro cobraría su forma definitiva en *La Ciudad Indiana (Buenos Aires desde 1600 hasta mediados del siglo XVIII)*, el texto de García con mayor trascendencia y proyección, destinado a convertirse en un clásico de la «historia social» argentina⁶⁶. Aunque en el plano temático el libro puede leerse como una continuación de la secuencia histórica iniciada en los últimos capítulos de su *Introducción*⁶⁷, por su método y composición funciona como un texto autónomo que, a pesar de las concretas coordenadas consignadas en el subtítulo, por momentos procura caracterizar el orden colonial hispano en general, al menos rioplatense, tomando a la Buenos Aires de los siglos XVII y XVIII como modelo arquetípico.

Aunque se trata de obras producidas en el mismo contexto pedagógico, la relación entre la *Introducción* y *La Ciudad Indiana* ha suscitado ponderaciones diversas⁶⁸. La primera responde más claramente la sistemática propia de un texto de enseñanza, con sus apartados metodológicos, la presentación de las disciplinas sociales y una sección histórica que se ordena cronológicamente en el estilo de los «antecedentes históricos» bajo una comprensión del derecho todavía influenciada por los postulados del historicismo. En la segunda, en cambio, el fenómeno jurídico se presenta subordinado al estudio de la sociabilidad, los sentimientos, la familia, las estructuras económicas, la lucha de clases, como factores que explican y condicionan el orden institucional. La obra se propone, así, como un intento de comprender el presente a partir de la historia, entendida esta como el «conjunto de ideas y aspiraciones, creencias y sensaciones, buenas o malas, que formaron la trama de la vida de las generaciones muertas»⁶⁹. Con la *Ciudad Antigua* de Fustel de Coulanges como guía metódi-

⁶⁶ BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, «Prólogo», pp. 16-17; DEVOTO, F., «Las dos ciudades de Juan Agustín García», pp. 79, 82.

⁶⁷ Dicha pretensión de continuidad aparecía explicitada en la advertencia preliminar de su *Introducción*, en la versión de 1896, donde García anunciaba un segundo volumen en el que trataría «del régimen colonial y de la legislación nacional hasta la promulgación de la Constitución y de los Códigos», BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, p. 81.

⁶⁸ Según Levene, la diferencia entre ambas «es la que media entre el esquema y el libro orgánico, un libro ya clásico en la literatura histórica», LEVENE, R., *La realidad histórica y social argentina*, p. 26. De acuerdo con la clasificación que propuso Diego Pró sobre los escritos de García, mientras la *Introducción* se ubica entre sus obras «jurídicas», *La Ciudad Indiana* forma parte de sus producciones «históricas», PRÓ, D. F., «Juan Agustín García», p. 46. Para Víctor Tau, la «impresión» es que se trata de libros distintos, «no solo en su estructura y contenido –lo que parece natural– sino también en el ánimo que los insufla». Añade que, aunque algunas ideas centrales se reiteran, «son tan diversos ciertos juicios y actitudes que no es fácil percibir un entramado común.» TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», p. 316.

⁶⁹ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana (Buenos Aires desde 1600 hasta mediados del siglo XVIII)*, Ángel Estrada, Buenos Aires, 1900, p. 6.

ca, y reconociendo la influencia directa de Taine⁷⁰, García imprime a *La Ciudad Indiana* una estructura tópica que comienza con la caracterización del espacio (el entorno rural —«las campañas»—, los alrededores, la ciudad), para seguir con «la familia», «los negocios de la ciudad», la «administración de la ciudad», la «capital», el «comercio», el «proletariado rural», la «iglesia», el «misionero». Se abordan así cuestiones centrales del orden colonial, con la constante aspiración de encontrar en ellas la explicación genética del presente, tal como lo expresan las palabras de José Manuel Estrada plasmadas en la portada del libro: «Si conociéramos a fondo todos los fenómenos de la sociedad colonial, habríamos resuelto tres cuarta partes de los problemas que nos agobian»⁷¹.

Es amplio y heterogéneo el universo de lecturas y corrientes doctrinarias que García combina con sentido ecléctico a lo largo de sus dos obras fundamentales. Un lugar preeminente ocupan, en la *Introducción*, el positivismo sociológico de Comte, el psicologismo histórico de Hipólito Taine, de Alexander Bain, la antropología de Summer Maine, junto con las indagaciones de Alfred Binet, Gabriel Tarde, Giuseppe Sergi, Charles Richet, Frédéric Le Play (citado a través de Joseph Vignes), la economía política de Maurice Block, la historia de las ciencias políticas de Paul Janet, así como las recurrentes apelaciones al historicismo de Savigny, sin contar con las obras que utiliza como base de información histórica para los diversos contextos que aborda, como los ensayos sobre la historia de Francia de Guizot, las *Galias Romanas* de Fustel de Coulanges, el ensayo histórico-crítico de Martínez Marina, o el de Francisco de Cárdenas sobre la historia de la propiedad territorial, el estudio sobre los municipios de Sacristán y Martínez, entre los más citados.

Si bien muchas de las improntas teóricas de la *Introducción* laten en *La Ciudad Indiana*, debido al tenor más claramente ensayístico de esta, las referencias bibliográficas son más bien escasas. Reconocida la inspiración en Taine y Fustel de Coulanges, García adelanta que seguirá el consejo de este último, consistente en «estudiar directa y únicamente los textos en el más minucioso detalle, no creer sino lo que demuestran, y separar resultadamente de la historia del pasado las ideas modernas que un falso método ha llevado»⁷². Siguiendo este principio, más allá de las abundantes inferencias que el autor realiza, pareciera que *La Ciudad* busca transmitir una sensación de diálogo directo con las fuentes tomadas de crónicas coloniales, de manuscritos, de la historiografía local y extranjera. Apenas unas citas aisladas a Taine, Bain, Stuart Mill, a la

⁷⁰ «No es que pretenda ser original —afirma García en el prefacio—: fácilmente se notará la influencia de Taine en la filosofía política, de Fustel de Coulanges en el método», GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 6.

⁷¹ José Manuel Estrada (1842-1894), intelectual, político, profesor de historia y derecho constitucional, católico y republicano, pertenecía a la generación anterior a García. La frase citada, que aparece en la portada de *La Ciudad Indiana*, está tomada de una epístola remitida por Estada a Vicente G. Quesada, en enero de 1866, acompañada por unos documentos de la época colonial (cartas de los padres Gervasoni y Cattaneo) con miras a su publicación en la *Revista de Buenos Aires*. La carta puede leerse en ESTRADA, J. M., *Obras completas de José Manuel Estrada*, Tomo V, Librería del Colegio (Sucesores de Pedro Igón y Cía), Buenos Aires, 1901, Apéndice, p. 618.

⁷² GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 6.

filosofía de Platón de Alfred Fouillèe, al ensayo sobre Bacon de Macaulay, a la *Activité Mentale* de François Paulhan, junto con algunas menciones a los economistas ingleses Thorold Rogers y William Ashley, o a los «economistas alemanes contemporáneos»⁷³, constituyen las escasas referencias teóricas. En dicho cuadro, se pueden añadir unas episódicas remisiones comparativas a la *Historia de los Estados Unidos* de George Bancroft, o al *Governo locale inglese* de Pietro Bertolini.

Un par de aspectos merecen señalarse, no obstante, con relación al conjunto de referencias utilizadas por García en *La Ciudad Indiana*. En la reconstrucción del mundo colonial, más allá de las escasas fuentes primarias por entonces disponibles, de las crónicas y las ediciones de los cuerpos normativos, se destacan las abundantes menciones a la *Política para Corregidores* de Castillo de Bobadilla y, sobre todo, las más numerosas citas a Solórzano Pereyra y su *Política Indiana*. En el plano de los referentes teóricos, resulta llamativa la ausencia de Savigny, recurrentemente citado en la *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, sin mención alguna en *La Ciudad*. Si ello no implica negar las improntas del historicismo jurídico en esta obra, puede considerarse como indicador de la actitud diferente hacia el derecho que campea en este segundo texto⁷⁴. Por otra parte, en contraste con la ausencia Savigny, aparece la presencia de Marx. Si bien no hay una referencia precisa, un sugerente epígrafe en el sumario del capítulo I («Comprobación de la teoría de Carlos Marx») adelanta un pasaje en el que, a propósito del contexto económico de la Buenos Aires colonial, García sostiene: «La modesta aldea sudamericana comprueba la relativa verdad de la teoría económica de Carlos Marx. En esa agrupación sin capitales ni comercio, que ignora la mercadería, no hay más valores que los creados por el trabajo productor.»⁷⁵

A pesar de los ostensibles contrastes entre las dos obras de García aquí analizadas, tanto a nivel de sus objetivos y concepciones, como en el plano de las referencias teóricas, hay un elemento común que opera como filtro de lecturas e influencias, orienta la reflexión y condiciona su narrativa. Se trata de su constante preocupación por encontrar los factores determinantes del carácter nacional, rasgo de su pensamiento que es compartido por buena parte del positivismo

⁷³ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 147.

⁷⁴ Sobre esa diferente actitud, TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 342-362.

⁷⁵ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 26. Más adelante, analizando las restricciones de la teología cristiana sobre el comercio, considera que San Jerónimo se había anticipado «en unos cuantos siglos a Carlos Marx», al expresar que el mercader «nada agrega al valor de sus mercaderías», en extensa cita que tomaba de la versión francesa de la historia económica de Inglaterra de William Ashley, GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 103. Ciertamente que, dentro del universo ecléctico que sostiene la pluma de García, algunos trazos de economicismo pueden advertirse también, sin necesidad de referencias explícitas, en giros puntuales de esta obra, como cuando sostiene que ha tratado en ella de «marcar la huella del factor económico que influye de una manera tan activa en todas las manifestaciones de la vida social: en ciertos momentos soporta solo el peso de la Historia» (*Idem*, p. 7); o cuando caracteriza las guerras civiles de la primera mitad del siglo XIX, como el conflicto entre «dos clases rivales de unitarios-propietarios y federales-proletarios, opuestos y antagónicos en sus tendencias y manera de ser» (*idem*, p. 270).

argentino⁷⁶. Fue particularmente el positivismo sociológico, corriente que inspira los primeros desarrollos de García, el que encaró la labor de comprender el carácter o idiosincrasia nacional a través de «un tipo de conocimiento empírico, descriptivo y genético»⁷⁷. En tal sentido, una de las frases más citadas de García es aquella que aparecía en su *Introducción*, tanto en su primera versión, como en la definitiva de 1899: «Las ciencias sociales tienen que ser ante todo nacionales, y como consecuencia sus proposiciones, sus verdades, son relativas y de aplicación limitada»⁷⁸. Como ha sostenido Víctor Tau, el propósito de aplicar la psicología social para «intentar extraer los sentimientos del pueblo argentino» aparece como «hilo conductor de sus preocupaciones intelectuales» desde la primera edición de su *Introducción*⁷⁹.

Si el tópico de la identidad nacional había estado presente en las primeras reflexiones históricas y constitucionales del país, para el tiempo en el que García escribe se han dado una serie de circunstancias que, como en casi todo Occidente, tienden a reforzar el valor de la retórica nacionalista. El estado argentino ha logrado consolidarse como unidad centralizada hacia 1880, estableciendo las condiciones para impulsar un proyecto político de base nacional⁸⁰. En 1884, justo cuando el *Diccionario de la Real Academia Española* incorporaba por primera vez el significado moderno de «nación»⁸¹, la Biblioteca y el Archivo Histórico de Buenos Aires se transformaban en Biblioteca Nacional y Archivo General de la Nación. Para entonces la pedagogía patriótica convertía al pasado en un «formidable dispositivo nacionalizador»⁸². Hacia el cambio de siglo, el fenómeno migratorio, vinculado con la difusión del anarquismo, los enfoques sobre la influencia de la raza en el desarrollo de los pueblos y la búsqueda de una «identidad argentina», junto con el despuntar de las políticas higienistas, tenderían a reforzar los motivos nacionalistas, fomentando políticas reaccionarias, inspiradas en modelos europeos, cuyos presupuestos eran compartidos por un amplio espectro de intelectuales y actores políticos⁸³. En este contexto, la retórica nacio-

⁷⁶ Se ha dicho, en este sentido, que una de las contribuciones distintivas del positivismo argentino provino de la «preocupación por resolver el dilema de la identidad nacional y por establecer una caracterología argentina», BIAGINI, H. E., «Presentación», *El movimiento positivista*, p. 17.

⁷⁷ BIAGINI, H. E., «Acerca del carácter nacional», *El movimiento positivista*, pp. 21-37, p. 22.

⁷⁸ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, p. 35

⁷⁹ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», p. 323.

⁸⁰ Sobre la existencia de una unidad política centralizada como condición para la emergencia de los nacionalismos, GELLNER, E., *Naciones y nacionalismos*, trad. esp. Javier Seto, Alianza, Madrid, 2001, p. 17. En el mismo sentido, HOBBSAWM, E., *Naciones y nacionalismos desde 1780*, trad. esp. Jordi Beltrán, Crítica, Barcelona, 1998, pp. 17-18. Sobre el siglo XIX como «era del nacionalismo», OSTERHAMMEL, *La transformación del mundo. Una historia global del siglo XIX* (1.ª ed. en alemán, 2009, Beck Verlag; trad. de Gonzalo García), Barcelona, 2015, p. 850. Un balance crítico sobre el tópico, en PALTI, E., *La nación como problema. Los historiadores y la «cuestión nacional»*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2002.

⁸¹ HOBBSAWM, E., *Naciones y nacionalismos*, pp. 23-24.

⁸² DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 62, 69.

⁸³ ZIMMERMANN, E., *Los liberales reformistas. La cuestión social en Argentina (1890-1916)*, Sudamericana-Universidad San Andrés, Buenos Aires, 1994, pp. 109-172. Sobre los motivos nacionalistas en la historiografía a raíz de este contexto, DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 100 ss. Para los principales abordajes de la cuestión, desde las diversas corrientes positivistas, BIAGINI, H. E., «Acerca del carácter nacional», pp. 27-36.

nalista que atraviesa las reflexiones de García, antes que una vocación ideológica, puede adscribirse más bien a una «episteme común» que condiciona la producción de los saberes de la época⁸⁴. En este sentido, por ejemplo, García puede subrayar la diferencia entre el interés por la tradición intelectual del país y el «falso amor propio nacional que endiosa a ciegas a todo autor argentino, como si el hecho de nacer en este suelo bastara para dar genio»⁸⁵.

Aquellos condicionantes operan en las obras fundamentales de García en dos sentidos, no siempre consecuentes, con respecto a la relación entre historia y derecho. En su *Introducción*, el relativismo historicista que entronca con las ideas de la generación de 1837 (muy evidente en los textos de Juan B. Alberdi), aparece reforzado por los postulados de la sociología comtiana para refutar cualquier comprensión abstracta y especulativa de los «fenómenos morales». Con la aplicación de los nuevos métodos, sostiene García en el prefacio, «se ha visto que el derecho, la religión, el idioma, la economía, la política, son productos regionales, el resultado de los sentimientos y deseos de los hombres». Por lo tanto, es necesario buscar «los puntos de unión en nuestro fondo nacional, en los antecedentes históricos de nuestra Economía, Política, Sociología, en nuestras ciencias argentinas»⁸⁶. Este enfoque lo lleva a criticar la adopción de modelos foráneos sin contemplar los factores que condicionan la vida de las instituciones en su contexto local. La constitución, dirá más adelante, «no es un producto arbitrario de la fantasía científica de algunos hombres reunidos en congreso»; todas sus instituciones «han nacido y crecido en el país, elaboradas por el espíritu público, las necesidades económicas, los prejuicios...»⁸⁷. En el mismo sentido, desarrolla una crítica a la codificación argentina, a la que considera imitación del «ideal jacobino» de «código cerrado, igual para todos y aplicable en las regiones más diversas», que conduce a la «inmovilización del derecho», «fulmina la costumbre» y «destruye esas fuerzas vivas creadoras de derecho, que como las que actúan sobre el idioma, la religión, son la riqueza moral más apreciada de un pueblo»⁸⁸.

La historia aparecía, así, como el antídoto contra las perspectivas dogmáticas, apuntalando un emergente «nacionalismo jurídico» que, en palabras de Mariluz Urquijo, constituía una reacción contra «la orientación extranjerizante» que había caracterizado al liberalismo de la generación de 1880⁸⁹. Los pueblos que «constituyen una nación», es decir, «que tienen un alma en común», sostiene García, «no pueden arrojar entre los trastos viejos las leyes de sus antepasados». De ahí el interés por un pasado que no podía limitarse a la era independien-

⁸⁴ Tomando, en este sentido, el enfoque propuesto por DUVE, T., «Historia del Derecho como historia del saber normativo», *Revista de Historia del Derecho*, 63, 2022, pp. 1-60, pp. 22 ss.

⁸⁵ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, p. 9.

⁸⁶ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, p. 6.

⁸⁷ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, p. 77.

⁸⁸ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, pp. 11-12. Sobre la crítica a la codificación en García, TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 330-334; TAU ANZOÁTEGUI, V., «El historiador ante el derecho», pp. 60-62.

⁸⁹ MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 176.

te: «Nuestra vida no ha comenzado con la Constitución Federal y el Código Civil». Era necesario remontarse a los siglos coloniales, conocer el régimen político, la ley civil y religiosa «elaborada lentamente en la madre patria desde la época romana». El estudio de esos «viejos códigos» resultaba tan interesante como el de los modernos, pues, citando a Savigny, esclarecía «el lazo vivo que liga al presente con el pasado y nos permite penetrar el espíritu del derecho». Ponderaba entonces la forma «cuidadosa» en que «nuestros antepasados» redactaban las leyes, explicando sus fundamentos morales y religiosos, en contraste con la «brevedad imperiosa de la ley moderna que prohíbe las definiciones y manda porque sí...».⁹⁰ Se mostraba entonces partidario de los sistemas en los que el derecho «se modifica gradualmente a medida que cambian las necesidades, se amolda sin violencia a una nueva manera de ser», rechazando que su fundamento pudiera encontrarse en la «soberanía popular, el dogma más anti-científico, más ridículo y funesto que haya inventado la presunción filosófica»⁹¹.

Si esas concepciones historicistas lo llevaban a valorar el conocimiento del pasado jurídico, reconociendo la «veneración y respeto» que le despertaban los antiguos cuerpos normativos⁹², el condicionante nacionalista operaba en un sentido diferente a la hora de estudiar el *régimen colonial* en perspectiva histórico-sociológica. Asumiendo el presente como «producto del pasado», en *La Ciudad Indiana* García procura transmitir a sus estudiantes el aserto de que «hay fenómenos sociales argentinos, tan susceptibles de una interpretación científica como los europeos»⁹³. Sin embargo, su imagen del pasado en este texto aparece signada por una lectura decadentista que espejaba, a la vez, una mirada desencantada del presente⁹⁴. No es que el presente de la *Introducción* fuera diferente al de *La Ciudad*, obras concebidas en el lapso de unos pocos años. Las diferencias derivaban más bien de los distintos propósitos y métodos de ambas obras. De allí la inconsecuencia que se ha podido observar entre los postulados historicistas expuestos en la primera, y la perspectiva estática de la segunda, estructurada en función de grandes categorías temáticas que subsumen fenómenos no necesariamente relacionados entre sí, que muestran escasa sensibilidad por su dimensión diacrónica y por las diferencias regionales⁹⁵. Con

⁹⁰ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, pp. 13-14

⁹¹ GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, pp. 128-129.

⁹² GARCÍA, J. A., *Introducción al estudio de las ciencias sociales argentinas*, p. 15.

⁹³ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, pp. 6-7.

⁹⁴ DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 99-100; DEVOTO, F., «Las dos ciudades de Juan Agustín García», pp. 88-89.

⁹⁵ MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 178. En este sentido, Tau Anzoátegui puso de manifiesto la inconsecuencia y el claro contraste entre la comprensión socio-histórica del fenómeno jurídico, en línea con el historicismo, desarrollada por García en su *Introducción*, y su enfoque sobre la ley durante la colonización española, así como el total descuido por la costumbre, en *La Ciudad Indiana*. Sobre este último aspecto, se sorprendía Tau de que «la costumbre esté ausente de todo tratamiento y aplicación en sus libros de trama histórica, sobre todo porque dicho fenómeno salta al encuentro del lector en las páginas de los documentos impresos y manuscritos sobre los cuales pasaron los ojos inquisidores de García. ¡Es como si fuese otro autor!», TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 342-362, esta última para la cita transcripta.

el pasado colonial retratado en *La Ciudad Indiana*, García pretendía explicar, por ejemplo, que si había ejecutivos fuertes en el país era porque desde «el primer gobernador, a fines del siglo XVI, todos tuvieron mano dura»; o «que el desprestigio de los viejos Cabildos coloniales» había influido «en el papel político de los congresos»; que los antecedentes políticos y económicos habían «formado nuestras instituciones criollas, a pesar de sus rótulos yanquis», que era ilusorio pensar en una «ciencia constitucional, independiente de la sociología argentina»⁹⁶.

La perspectiva nacional acentuaba así su papel de condicionante epistémico como clave para encontrar en el pasado las raíces de los problemas presentes. Aplicando enfoques psico-sociológicos sobre las instituciones del mundo colonial, García infiere algunas constantes que eleva a la condición de determinantes históricos del presente. En ese cuadro aparecen, en primer lugar, una lucha insalvable entre «la sociedad y sus instituciones», y un conjunto de sentimientos como «el culto nacional del coraje, el desprecio de la ley, la preocupación exclusiva de la fortuna, la fe en la grandeza del país». Estos factores habrían impreso unos «caracteres esenciales» que el derecho argentino «conservará siempre, no obstante los nombres exóticos y la literatura constitucional yanqui»; eso caracteres esenciales podían condensarse en los siguientes rasgos:

«predominio del concepto clásico del Estado-providencia, centralización política, papel inferior y subordinado de las asambleas; y en el pueblo, para acentuar y fortificar estas tendencias, el desprecio de la ley convertido en instinto, en uno de los motivos de la voluntad»⁹⁷.

Si la conexión pasado-presente, o más bien, la lectura condicionada por la relación presente-pasado, podía vislumbrarse desde el prólogo de *La Ciudad Indiana*, donde se adelantaban argumentos que serían retomados casi literalmente en las conclusiones, García terminaba por hacerla aún más explícita en sus reflexiones finales, en un párrafo que traslucía su desencanto presente:

«Se puede afirmar, sin temor de incurrir en una paradoja, que el país no ha salido del régimen antiguo. Los nombres de las instituciones han cambiado, es cierto, pero el fondo, el espíritu que las anima es idéntico. Ahora como antes las iniciativas privadas, el deseo de cooperar en la felicidad y progreso de la República, se traduce en donaciones cuantiosas para fundar iglesias y monasterios. Ahora como antes la tierra está en poder de unos pocos, dueños de la casi totalidad del área disponible, de lo mejor y de más fácil cultivo, un serio obstáculo para la expansión y progreso futuro del país. ¡Ahora como antes se deprimen los estudios superiores, especialmente los jurídicos!... Si esto sigue, y parece que seguirá, no sería extraño que alcanzáramos el parecido en las formas, y entonces habríamos caminado un siglo para identificarnos con el viejo régimen»⁹⁸.

⁹⁶ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, pp. 7-8.

⁹⁷ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 365.

⁹⁸ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 366.

A la luz de esta mirada, nada demasiado virtuoso parecía extraerse del «régimen colonial español»⁹⁹, más allá de algunas buenas intenciones plasmadas en unos textos legales condenados a una fatal ineficacia por el desprecio a la ley. Las pasiones e intereses hacían de la ley escrita, en la América española, «una cosa puramente decorativa de la [sic] armazón social» y el derecho vigente no era más que el derecho «primitivo de la conquista, por el que las personas y bienes de los vencidos quedan á merced de los vencedores.»¹⁰⁰ Ni siquiera los cabildos, idealizados como germen democrático en algunas narrativas históricas, se salvaban de la crítica a las instituciones de una Monarquía que García calificaba como «la más injusta y atrasada, la más dura y tiránica en sus proceder.»¹⁰¹

Estas apreciaciones llevarían a que su legado fuera asumido con beneficio de inventario por la historiografía jurídica venidera. Ricardo Levene, aun reconociendo en la figura de García al «gran autor que ahondó en las dimensiones del alma nacional» y al precursor de los estudios de historia del derecho, observaría que su labor como historiador fue más valiosa «por su inspiración que por sus resultados» y que su *Ciudad Indiana* incurría en el defecto del «prejuicio anti-hispánico», influenciado por la avasallante crítica hacia la dominación española que habían desplegado los publicistas argentinos de la etapa constituyente¹⁰². Mariluz Urquijo, coincidiendo sobre el carácter precursor de García, señaló sus inconsecuencias metodológicas y se preguntó si acaso fue un «auténtico historiador del derecho», sugiriendo que era mayor su interés por la historia social que por la historia jurídica y que lo que verdaderamente le interesaba era la sociedad, la sociología, lo que explicaba que se hubiera hecho cargo de la cátedra de Sociología tras renunciar a la de Introducción al Derecho en 1905¹⁰³. En sentido similar se había expresado Abelardo Levaggi, quien, además de considerarlo como un «vigoroso propulsor de los estudios históricos», destacó su vocación por la «historia social y la sociología», subrayando, no obstante, su labor en los *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, bajo cuya dirección se publicaron numerosos estudios de interés histórico-jurídico¹⁰⁴. Por su parte, Víctor Tau, en el que acaso sea el balance más acabado de la obra de García desde el punto de vista iushistórico, analizó con detalle su personalidad, trayectoria y la repercusión de sus obras, observando también aquella inconse-

⁹⁹ En *La Ciudad Indiana* García utiliza una sola vez, y de manera tangencial, la expresión «derecho indiano» a propósito de citar la definición de encomienda que ofrece la *Política* de Solórzano (p. 43). En general, recurre a expresiones como «leyes de India» (pp. 36, 130, 312, 358) «legislación de Indias» (p. 23) «Código de Indias» (pp. 207, 276), «leyes españolas» (p. 56), «constitución colonial» (p. 207) o «régimen colonial español» (p. 230).

¹⁰⁰ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 35.

¹⁰¹ GARCÍA, J. A., *La Ciudad Indiana*, p. 199.

¹⁰² LEVENE, R., *La realidad histórica y social argentina*, pp. 22, 58, 27.

¹⁰³ MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», pp. 178-179.

¹⁰⁴ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 37-40. Sobre los *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales* y la impronta de García, ABÁSULO, E., «Revistas universitarias y mentalidad jurídica. Los Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (1902-1919)», Tau Anzoátegui, V., (ed.), *La Revista Jurídica en la Cultura Contemporánea*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, pp. 111-141.

cuencia entre sus postulados teóricos y su lectura del orden colonial. Más allá de esto, Tau vio en el impulso de García a las ciencias sociales un instrumento de crítica hacia el «absolutismo legal», en línea con lo observado por Grossi para los juristas europeos de finales del XIX¹⁰⁵. Una crítica que no habría tenido continuidad en la posterior historiografía jurídica, disciplina que permanecería «atada a la visión descriptiva y acrítica» de la dogmática y la codificación, considerada esta como punto de arribo de la tarea del iushistoriador. En este sentido, según Tau, la labor de García podía ser vista como «un anticipo», como una «huella perdida o borrada», de una reflexión histórico-crítica que solo cobraría fuerza a finales del siglo XX¹⁰⁶.

III.3 CARLOS O. BUNGE Y LA PRIMERA «HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO»

El ambiente universitario de Buenos Aires a comienzos del siglo XX no era ajeno a las tensiones políticas, a las reivindicaciones electorales y obreras, dinamizadas por la inmigración y el repentino cambio demográfico. Una resonante protesta estudiantil, iniciada en noviembre de 1903, condujo a la renuncia de varios profesores de la Facultad de Derecho, incluida la de García, en mayo del año siguiente¹⁰⁷. El desencanto que sobrevuela la *Ciudad Indiana* se hizo entonces manifiesto en una carta publicada por García poco después de su renuncia, en la que se lamentaba por el estado de los estudios en la Facultad de Derecho, por la «relajación de todas las disciplinas y la indiferencia completa y absoluta por el progreso de nuestras ciencias sociales»¹⁰⁸. En 1905 García volvería a la actividad universitaria, pero ya en ámbitos diferentes. Ese mismo año asumió la cátedra de Historia Universal en la Facultad de Filosofía y participó en la comisión que elaboró el plan de estudios para la nueva Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de La Plata¹⁰⁹. El plan para la nueva facultad platense contemplaba una mayor dedicación a los estudios históricos en la formación de los juristas, introduciendo una cátedra autónoma de Historia del Derecho Argentino¹¹⁰. La cátedra de Introducción que García dejó vacante en la

¹⁰⁵ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 297-304, con referencia a GROSSI, P., *Absolutismo jurídico y derecho privado en el siglo XIX*, Universitat Autònoma de Barcelona, Bellaterra, 1991. Destacando este mismo aspecto de la obra de García, véase también TAU ANZOÁTEGUI, V., «El historiador ante el derecho», pp. 60-62.

¹⁰⁶ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 386-397.

¹⁰⁷ BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, «Prólogo», pp. 18-20.

¹⁰⁸ Citada en TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», p. 319.

¹⁰⁹ En esta nueva casa de estudios impartiría Sociología jurídica durante 1906, BINAYÁN, N. (Comp.), *Obras completas*, T. I, «Prólogo», pp. 20-21.

¹¹⁰ Además, el nuevo plan incluía Historia del Derecho Romano, Historia Constitucional, Historia de las Instituciones Representativas, Historia Diplomática y Derecho Comparado, LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 93. El informe de la comisión encargada para la elaboración del nuevo plan de estudios se publicó en la *Revista de la Universidad de Buenos Aires*, año III, tomo V, pp. 10-15.

Facultad de Derecho de Buenos Aires fue ocupada, en abril de 1905, por Carlos Octavio Bunge (1875-1918), quien había ejercido como profesor suplente desde 1903¹¹¹.

Más allá de las tensiones políticas que rodearon estos cambios, los años de transición al nuevo siglo se caracterizaron también por un incremento de la circulación de ideas, un fortalecimiento de los vínculos académicos internacionales¹¹², acompañados por el creciente fervor patriótico que gravitaba en torno a la conmemoración del centenario de la Revolución de Mayo. En este contexto, Carlos Octavio Bunge tendría un papel fundamental¹¹³. Como en el caso de Juan Agustín García, se trata de una figura que trasciende el campo histórico jurídico, con una obra tan prolífica como diversa, difícil de encasillar en una corriente definida, aunque el cientificismo positivista sea la nota que predomina en sus escritos académicos. Al igual que García, se desempeñó en el poder judicial, en forma paralela a su carrera universitaria. Se mantuvo en la cátedra de Introducción al Derecho hasta su muerte, acaecida en 1918, habiendo ejercido también la docencia secundaria e impartido Ciencias de la Educación en la Facultad de Filosofía y Letras y Sociología en la Universidad de La Plata. Como García, abordó una amplia gama de géneros, desde la literatura y la educación, hasta la ciencia jurídica, la sociología, la historia y la historia del derecho, combinando con espíritu ecléctico, por momentos contradictorio, enfoques y pers-

¹¹¹ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 87; DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», *Revista de Historia del Derecho*, 16, 1988, pp. 249-286, p. 251.

¹¹² Si la influencia de autores europeos, principalmente franceses, era notable desde la generación anterior, a comienzos de siglo las relaciones académicas con Europa se ven fortalecidas por la publicación de resultados de estancias realizadas por profesores argentinos con miras a estudiar los sistemas de enseñanza. Así, por ejemplo, QUESADA, E., *La facultad de derecho de París: estado actual de su enseñanza*, Coni Hermanos, Buenos Aires, 1906. Cabe señalar que Quesada conocía también de cerca el ambiente académico alemán. DUVE, T., «El contexto alemán del pensamiento de Ernesto Quesada», *Revista de Historia del Derecho*, 30, 2002, pp. 175-199. Bunge, por su parte, fue comisionado por el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública para estudiar la enseñanza en Europa, cuyo informe apareció en 1901, luego ampliado y publicado en Madrid con prólogo de Miguel de Unamuno, BUNGE, C. O., *La Educación*, La España Moderna, Madrid, 1902. La obra tuvo varias ediciones posteriores. Al mismo tiempo, la visita de autores extranjeros tendrá también un fuerte impacto en el campo jurídico, destacándose, para lo que aquí interesa, la de Rafael Altamira en 1909 y la de León Duguit en 1911, MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 175. Particularmente importante para el rumbo de la historiografía jurídica fue la visita de Altamira, LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 87-97. Entre la extensa bibliografía sobre la visita de Altamira, PELOSI, H. C., *Rafael Altamira y la Argentina*, Cuadernos de América sin nombre, Murcia, 2005; PRADO, G. H., *Rafael Altamira en América (1909-1910). Historia e Historiografía del proyecto americanista de la Universidad de Oviedo*, CSIC, Madrid, 2008; Ossenbach, G.; García Alonso, M., y Viñuales, I. (coords.), *Rafael de Altamira en Argentina. Vínculos sociales e intelectuales entre España y Argentina en tiempos del primer centenario de la Independencia*, UNED, Madrid, 2013; PRADO, G. H., *Las lecciones iushistóricas de Rafael Altamira en Argentina (1909). Apuntes sobre Historia del Derecho, Derecho consuetudinario y modelos formativos del jurista*, Analecta, Pamplona, 2015.

¹¹³ Bunge es considerado una figura central en la «Argentina del centenario», momento que algunos autores identifican con el período 1890-1914, marcado por el punto de inflexión del año 1910, véase FANLO, L., «Sociología positivista y educación patriótica en el discurso de Carlos Octavio Bunge», *Sociedad*, 26, 2007, pp. 211-231.

pectivas no siempre conciliables entre sí. Su producción académica superó a la de García tanto en extensión y variedad temática, como en alcance y reconocimiento internacional. Por último, también en Bunge, como en García, aunque con mayor énfasis en el aspecto étnico, el tema de la esencia nacional, la búsqueda de la *argentinidad*, se presenta como uno de los tópicos centrales de sus preocupaciones intelectuales¹¹⁴.

Bunge mostró una temprana inclinación por los estudios históricos, publicando en 1896 unos *Apuntes de Historia Argentina, Paraguaya y Uruguaya*, fruto de su docencia escolar¹¹⁵. Un año después publicaría su tesis doctoral, defendida en la Facultad de Derecho de Buenos Aires, sobre *El federalismo argentino*, tema que fue objeto de un intenso debate entre los juristas la época; en ella Bunge combina las apelaciones al pasado con algunos presupuestos del evolucionismo biológico tomados de Lamarck, Darwin, Spencer, Haeckel, entre otros, centrándose en el papel de la «herencia psicopolítica» de la raza en el desarrollo histórico¹¹⁶. Se ha dicho que a partir de la psicología y del rol asignado en el desarrollo individual y social a lo psíquico, como forma humana de lo biológico, pero no identificado con lo fisiológico, Bunge sentó las bases de un «darwinismo renovado»¹¹⁷. Con este enfoque, profundizando motivos de *La Ciudad Indiana*, Bunge publicaría en 1903 una de sus primeras obras emblemáticas: *Nuestra América (Ensayo de psicología social)*, cuya primera edición, impresa en Barcelona, aparecía prologada por Rafael Altamira, autor por entonces de una muy reciente *Psicología del pueblo español* (1902)¹¹⁸. Ya la sede y el prologuista, figura destacada del regeneracionismo español y embarcado por entonces en la «reconquista espiritual de América», eran signos de los renovados vínculos académicos con España, aspecto que tendría notable incidencia en los desarrollos posteriores de la historiografía

¹¹⁴ Sobre la trayectoria y obra de Bunge, además de las referencias en Levaggi, Díaz Couselo y Fanlo, recientemente citadas, véase la compilación realizada por Espasa-Calpe después de su muerte, en BUNGE, C. O., *Carlos Octavio Bunge: juicios sobre su personalidad y su obra*, Espasa Calpe, Madrid, ca. 1920; CÁRDENAS, E. y PAYÁ, C. M., *La Argentina de los hermanos Bunge. 1901-1907. Un retrato íntimo de la élite porteña (1900)*, Sudamericana, Buenos Aires, 1997; CÁRDENAS, E. y PAYÁ, C. M., «Carlos Octavio Bunge (1875-1918)», BIAGINI, H. E., (comp.), *El movimiento positivista*, pp. 519-526; GORAYEB DE PERINETTI, Y., «Carlos Octavio Bunge. Su concepción de la historia», *Revista de Historia Americana y Argentina*, Año XIX, 37, 1997, pp. 249-275; TERÁN, O., «Carlos Octavio Bunge: entre el científico y el político», *Prismas. Revista de Historia Intelectual*, 2, 1998, pp. 95-110; PUGLIESE, M. R., «La idea de justicia en Carlos Octavio Bunge», *Revista de Historia del Derecho*, 27, 1999, pp. 261-324. Destacan el carácter ecléctico, contradictorio y por momentos incoherente de Bunge, DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, p. 106.

¹¹⁵ BUNGE, C. O., *Apuntes de Historia Argentina, Paraguaya y Uruguaya*, Pedro Igón, Buenos Aires, 1896.

¹¹⁶ BUNGE, C. O., *El federalismo argentino*, Biedma e hijo, Buenos Aires, 1897. Sobre el debate en el que puede inscribirse la tesis de Bunge, POLLITZER, M. «El Federalismo bajo revisión: preocupaciones, desafíos y propuestas desde la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires», *Revista de Historia Americana y Argentina*, 9, 2021, pp. 217-302.

¹¹⁷ CÁRDENAS, E. y PAYÁ, C. M., «Carlos Octavio Bunge (1875-1918)», pp. 520-522.

¹¹⁸ BUNGE, C. O., *Nuestra América. Ensayo de psicología social*, con prólogo de Rafael Altamira, Henrich y Cía., Barcelona, 1903. ALTAMIRA, R., *Psicología del pueblo español*, Antonio López, Barcelona, 1902.

jurídica argentina¹¹⁹. Sin embargo, algunos reparos cautelosamente expresados por Altamira en ese prólogo pudieron contribuir para que, en la siguiente edición, publicada en Buenos Aires, en 1905, ya no se incluyeran las páginas del profesor español y para que Bunge añadiera una nueva introducción y ampliara notablemente el contenido de la obra¹²⁰.

De acuerdo con el canon epocal, en *Nuestra América* Bunge recurre al pasado para encontrar las razones explicativas del presente, pero el factor determinante de la evolución histórica lo encuentra en la estrecha relación entre raza y psicología social. «¡Las Razas son la clave! Luego vendrán los climas..., Luego la historia», exclama en las primeras páginas, para advertir que «la sangre, la herencia psicológica, es el principio de los hechos»¹²¹. Asumiendo que «cada raza física es una raza psíquica», la indagación de Bunge se orienta así hacia los factores étnicos que convergen en la conformación psicológica de la América hispana, para encontrar su signo distintivo en la mezcla racial (en su triple base etnográfica integrada por elementos hispánicos, indígenas y africanos) que explicaría las diferencias entre la colonización española y la inglesa, con claro balance negativo para la primera¹²². La obra tuvo repercusión en la prensa española, con algunas reseñas elogiosas, algunas que la calificaron de «sátira» y de «arenga» para la acción, que objetaban el pesimismo de Bunge, y otras que, como la de Gómez de Baquero en *El Imparcial*, señalaban que el autor no había podido escapar a los prejuicios de la leyenda negra y que se había dejado llevar por fuentes de segunda mano para describir la España del siglo xvii¹²³. Centrándose en el enfoque metodológico, José Ingenieros, en un estudio introductorio que aparecería con la edición de 1918, señalaría con acierto que *Nuestra América* no era ni pretendía ser «un libro de historia», sino un «estudio de sociología» y como tal debía juzgársele¹²⁴.

¹¹⁹ La relación de Bunge con intelectuales españoles había comenzado durante su primera estancia europea en 1899-1900. Además de conseguir editores para sus obras y lograr que Altamira prologara *Nuestra América*, Bunge se vincularía con Miguel de Unamuno, autor del prólogo de *La Educación*, con quien mantuvo relación epistolar durante la primera década del siglo xx. Véase, ROBLES CARCEDO, L., «Cartas entre Unamuno y el argentino C. O. Bunge», *Cuadernos de la Cátedra Miguel de Unamuno*, 29, 1994, pp. 251-297. Sobre la figura de Altamira y la «reconquista espiritual de América», VALERO JUAN, E. M., *Rafael Altamira y la «reconquista espiritual de América»*, Cuadernos de América sin nombre, Murcia, 2003. Sobre la oscilante relación entre Bunge y Altamira, PRADO, G. H., *Las lecciones iushistóricas*, pp. 201-202.

¹²⁰ Sobre las ediciones y la posible razón para no reproducir el prólogo de Altamira en la siguiente edición, GORAYEB DE PERINETTI, Y., «Carlos Octavio Bunge. Su concepción de la historia», pp. 258-260. No obstante, al igual que con Unamuno, Bunge conservó la relación epistolar con Altamira, MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 180.

¹²¹ BUNGE, C. O., *Nuestra América* (1903), p. 20

¹²² BUNGE, C. O., *Nuestra América* (1903), pp. 21 ss.

¹²³ Cárdenas y Payá recogen estas opiniones aparecidas, en 1903, en *El País*, *La Época*, *La Crónica Literaria* y *El Imparcial*. Los autores apuntan que *Nuestra América* significó para Bunge un intento de «superar sus hondos conflictos personales», CÁRDENAS, E. y PAYÁ, C. M., *La Argentina de los hermanos Bunge*, p. 133.

¹²⁴ INGENIEROS, J., «Introducción», BUNGE, C. O., *Nuestra América (Ensayo de psicología social)*, 6ta ed. «Texto definitivo, muy corregido», Casa Vaccaro, Buenos Aires, 1918, pp. 7-27, p. 8.

Quizás por dicha razón, *Nuestra América* no suele figurar entre los aportes de Bunge a la historiografía jurídica. Hay, sin embargo, un aspecto que merece señalarse con relación a la perspectiva con la que Bunge mira el pasado colonial en ese libro, más allá de los (pre)juicios negativos revestidos de lenguaje científico que atraviesan toda la obra. Respondiendo a los reparos expresados en aquel primer prólogo de Altamira, Bunge añadirá algunas consideraciones con las que procurará desmarcarse de las tendencias hispano-fóbicas de su época. «Torpe y fútil moda es hoy en Hispano-América –dirá en la nueva versión de su introducción– profesar repugnancia y menosprecio a hombres y cosas de España, sin reconocer esfuerzos ni méritos, sin distinguir épocas ni colores»¹²⁵. Pretendiendo no caer en «sentimentalismos», buscando evitar tanto la «hispanofobia» como la «hispanolatría», Bunge observa que renegar de lo español es renegar de la propia identidad, «renegar un poco de nosotros mismos», pues «la fenomenología social hispanoamericana es semejante a la española», por lo que habría entonces «una razón de utilidad científica» para conocer y cultivar el estudio de «la antigua madre patria»¹²⁶. Si bien el amor a la patria y a «nuestra América» son lemas que, como motivos de su indagación, están presente desde la primera edición, estas observaciones posteriores que aclaran el espectro de sus simpatías¹²⁷, ofrecen quizás un primer indicio sobre la valoración que Bunge hará del derecho histórico español y sobre el futuro giro que tendría la lectura sistemática del pasado jurídico colonial en Argentina.

El mismo año en el que Bunge asumía la cátedra de Introducción al Derecho en Buenos Aires, aparecía otro de sus libros fundamentales. Bajo el título «Teoría del derecho, principios de sociología jurídica», la primera versión de 1905

¹²⁵ BUNGE, C. O., *Nuestra América* (ed. 1918), pp. 44. Aunque en esta edición las palabras introductorias de Bunge aparecen firmadas en «Buenos Aires, enero de 1903» (p. 46), el texto había sido notablemente modificado y la cita transcrita no aparecía en la primera edición de dicho año. El nuevo texto introductorio, junto con el prólogo de Ingenieros se conservará en la edición de Espasa-Calpe, Madrid, 1926.

¹²⁶ BUNGE, C. O., *Nuestra América* (ed. 1918), p. 44.

¹²⁷ Para Bunge, el amor y la simpatía juegan un papel esencial en el conocimiento humano. «Sólo se puede comprender lo que se ama, y sólo se puede juzgar lo que se comprende. Si juzgo y describo a los hispanoamericanos es porque los comprendo; si los comprendo es porque los amo. Nunca entenderemos lo que nos es antipático; es la simpatía lo que nos da la visión clara de las cosas». BUNGE, C. O., *Nuestra América* (ed. 1918), p. 43. Cabe señalar que Bunge había dado muestras de esa simpatía por España al regresar de su viaje a comienzos de siglo. En carta dirigida a Unamuno, desde Buenos Aires, en diciembre 1901, acusando recibo de los estudios sobre la enseñanza en España, Bunge señalaba el valor de las consideraciones allí vertidas con relación a la realidad argentina: «Somos mucho más españoles de lo que suponemos». Reforzando la empatía con su interlocutor, hacía alusión al común «abolengo vasco» que los unía, refiriéndose a su ascendente vasco por línea materna, a cuya herencia atribuía, en buena medida, su «manera de pensar y de sentir». Concluía señalando que «sus amigos» Ernesto Quesada y Juan Agustín García le habían hablado de él, pero que no le habían dado demasiadas precisiones, por lo que manifestaba su deseo de conocerle, en términos que destacaban su sentimiento de pertenencia hispana: «Es necesario, para bien común, que nos conozcamos un poco, los españoles de allá y los españoles americanos de acá...». El texto de la carta en ROBLES CARCEDO, L., «Cartas entre Unamuno y el argentino C. O. Bunge», pp. 261-262. Sobre el posterior derrotero de este vínculo epistolar, incluyendo una propuesta de Bunge para que Unamuno ejerciera docencia en Buenos Aires, CÁRDENAS, E. y PAYÁ, C. M., *La Argentina de los hermanos Bunge*, pp. 136-137.

sería ampliada en sucesivas ediciones, titulándose definitivamente, partir de 1915, *El Derecho. Ensayo de una teoría integral*. Sobre la tercera edición, la obra sería traducida al italiano (1909) y al francés (1910), quedando pendiente una programada traducción al alemán¹²⁸. Se trata de una ambiciosa teoría general del derecho, con un notable despliegue de erudición y ponderación crítica de las diversas corrientes de pensamiento, cuyo análisis nos llevaría a temas que exceden el objetivo de estas páginas. No obstante, resulta conveniente destacar algunos aspectos conceptuales y metodológicos que tendrán relevancia en su comprensión de la historia jurídica. Fuertemente inspirado en el positivismo de Comte, aunque con oportunas matizaciones tomadas de Wundt, Bunge considera al derecho como una expresión de la ética, proponiéndose, «como único objeto» de su tratado, estudiarlo de manera «positiva y experimentalmente, como un fenómeno natural, como el calor o la electricidad» para constituir así «una verdadera ciencia del derecho»¹²⁹. A pesar de tan enfático postulado, en su afán de desarrollar una teoría *integral* del derecho, Bunge no dejará de tomar en cuenta la necesidad de otros abordajes, entre ellos, el del saber jurídico en su sentido más tradicional. Aunque el derecho «debe estudiarse como un fenómeno natural», aclara después que «también se lo ha de considerar como un *arte normativo*», por lo que el jurisconsulto «debe conocer a fondo el método jurídico». Este, debe ser para el jurista «el principal objeto a que puede aplicar otros instrumentos de trabajo como los métodos biológico, económico, histórico y psicológico»¹³⁰.

Más allá del sutil enroque entre método y objeto, la aclaración muestra el peso de la formación jurídica de Bunge, junto con su aspiración de integrar los saberes de su época, siendo consciente del valor relativo, histórico, de los enfoques epistémicos: «El método es, en general, una consecuencia del espíritu de la época. No es posible, o por lo menos será difícilísimo, abstraerse a este espíritu. Cada autor piensa según su siglo...»¹³¹ Por otra parte, el adjetivo *integral* que califica su teoría adquiere especial relevancia: «Nuestro método consiste, como ha de verse, en la aplicación conjunta del filosófico, del histórico, del económico y del biológico»¹³². Aunque considera que su propuesta deriva del «positivismo moderno», señala que sus «principales bases ideológicas» se encuentran «en la construcción de la escuela histórica, en la de la escuela eco-

¹²⁸ Como lo haría con buena parte de sus textos, Bunge añadiría ulteriores modificaciones antes de su muerte, por lo que las posteriores ediciones presentan ligeros cambios. Véase, DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», pp. 255-256.

¹²⁹ BUNGE, C. O., *El Derecho. Ensayo de una teoría integral*, 6.^a ed., Espasa-Calpe, Madrid, 1927, p. 11. Cursivas en el original. Sobre la relación entre la filosofía positiva de Comte y las diversas expresiones de positivismo jurídico, con especial referencia a la posición de Bunge, véase MARÍ, E., «El marco jurídico», BIAGINI, H. E. (Comp.), *El movimiento positivista*, pp. 141-209.

¹³⁰ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 287. La cursiva en el original.

¹³¹ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 28. Unas líneas antes, ha aplicado este criterio relativista al método positivo: «No nos alucinemos, pues, como Comte, con el método positivo; no olvidemos que no ha sido el único empleado para investigar y descubrir... Aceptémoslo simplemente como una imposición de nuestro tiempo, y, sobre todo, por su mérito más didáctico que investigador.» (*Ibidem*).

¹³² BUNGE, C. O., *El Derecho* (ed. 1927), p. 16.

nómica y también en la de la escuela antropológica de derecho penal»¹³³. El enfoque es consistente con una comprensión del estudio del fenómeno jurídico que, inspirado en Comte, Spencer y Wundt, se concreta en diferentes fases científicas simultáneas: la biológica; la económica; la histórica; la psicológica y la jurídica propiamente dicha¹³⁴. Aunque la lista no es taxativa, Bunge asume que, dado que el fenómeno jurídico proviene de «la vida orgánica y de la vida social», hay dos aspectos que resultan fundamentales: «el biológico y el histórico»¹³⁵. Todas estas razones hacen que, junto con el enfoque evolutivo, los desarrollos de la escuela histórica tengan un significativo espacio en su teoría, apareciendo incluso complementados en las ediciones posteriores a 1915 con citas autorreferenciales tomadas de su *Historia del Derecho Argentino*¹³⁶. Pero antes de entrar en el análisis de esta obra, conviene destacar algunos aspectos con relación al historicismo, expresados por Bunge en su teoría del derecho.

Ubicada la escuela histórica como primera expresión de las «escuelas positivas del derecho», Bunge describe su origen y evolución demostrando un gran conocimiento de la doctrina alemana, deteniéndose en el célebre debate entre Thibaut y Savigny, expresando sus propios reparos hacia el racionalismo y la codificación y mostrando, en consecuencia, su adhesión a los postulados del historicismo jurídico:

«Sentado el problema de la codificación alemana como corolario común del enciclopedismo francés y del racionalismo alemán, entraba Savigny a exponer el *verdadero* origen del derecho positivo. No se podía ya admitir que éste fuera un producto del azar o de la voluntad de los hombres; antes bien, resultaba de las necesidades y de la vida de los pueblos. Había una forzosa conexión entre el derecho y el hecho»¹³⁷.

Haciendo gala de su espíritu ecléctico e integrador, a pesar de su fuerte impronta naturalista, Bunge no dejaba de señalar que la «victoria del historicismo jurídico» debía reputarse «como uno de los ejemplos más admirables de la eficacia y utilidad de los estudios clásicos y filológicos»¹³⁸. Ahora bien, su inclinación a favor de la escuela histórica, frente a las doctrinas especulativas, no le impedía tener en cuenta algunos reparos que podían afectar al método histórico. El primero se dirigía contra los enfoques reduccionistas. Así, advierte Bunge:

«La falacia más común del historicismo consiste en el estudio incompleto del conjunto de los elementos históricos. Suélese profundizar la historia externa, descuidando la interna, o viceversa. Además, se propende con frecuencia a desconocer el elemento literario. Sin embargo, el folklorismo y la literatura

¹³³ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 265.

¹³⁴ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 267.

¹³⁵ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 278.

¹³⁶ Por ejemplo, BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), pp. 110-111.

¹³⁷ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), pp. 141-146, esta última para el fragmento citado, con cursiva aquí añadida.

¹³⁸ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 148.

popular y la artística representan documentos de indiscutible valor; a menudo, sólo ellos pueden darnos la clave del fenómeno jurídico, de su verdadero espíritu y realidad»¹³⁹.

Más allá de la distinción entre historia externa e interna, sobre la que volveré más adelante, esa comprensión amplia de las fuentes de información, orientada por aquella inescindible relación entre derecho y vida social, presentaba un escenario algo diferente al de la tradición de los estudios históricos basados en los antecedentes legislativos, al tiempo que se distanciaba también de los esquemas sociológicos de García. Por otro lado, la segunda prevención contra el método histórico expresa un criterio que sería fundamental en el desarrollo posterior de la historiografía: «Ocurre con frecuencia que, a través de las edades y pueblos, una misma palabra designa instituciones harto diversas». Advierte Bunge que es común que se usen «voces viejas o extranjeras para nombrar cosas más o menos nuevas o nacionales». Dentro de los errores a los que puede conducir este problema, «el más peligroso» es el de «suponer que la forma posterior es una especie de superevolución [*sic*] de la anterior»¹⁴⁰. A pesar de estas prevenciones, no puede evitar incurrir en anacronismos y en los sesgos propios de su tiempo, derivados, en su mayor parte, de su perspectiva naturalista y de su comprensión progresiva de la civilización acorde con la teoría de los tres estadios (teológico, metafísico y positivo) de Comte¹⁴¹. En esta línea, podía ofrecer, no obstante, una ponderación positiva de las doctrinas de la segunda escolástica, sosteniendo, con Hinojosa, que «La escuela española se caracterizó por su vigorosa tendencia liberal, o, mejor dicho, antiabsolutista». En el mismo orden, no duda en calificar a Suárez y Mariana como precursores de la «ciencia política moderna», si no por su método ni por su concepción de lo trascendental, sí por su «contenido libertario»¹⁴².

Durante la década que transcurre entre la primera y la cuarta edición de *El Derecho* (1905-1915), Bunge había publicado su *Historia del Derecho Argenti-*

¹³⁹ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 280.

¹⁴⁰ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), pp. 280-281.

¹⁴¹ «El pensamiento y la cultura han pasado sucesivamente por estos tres grados: el estado teológico, el metafísico y el positivo». BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 19. No obstante, debe señalarse que, fiel a su punto de vista relativista y ecléctico, su adhesión a este principio tampoco implica un compromiso total con los postulados del positivismo comtiano. «Es sin duda un error, o al menos una exageración –afirma–, identificar por completo, como lo hacían los positivistas del siglo XIX, desde Comte, la especulación con la falacia y el positivismo con la verdad. Sin duda, ninguna de ambas modalidades tiene el exclusivo monopolio de la relativa realidad accesible a nuestros limitados sentidos y a nuestra estrecha inteligencia de hombres. Es posible concebir la verdad por medios opuestos y varios, y hasta en una forma idealista y especulativa, aunque cada día se haga esto último más difícil, en virtud de la enorme masa de la información científica contemporánea» (*idem*, p. 29).

¹⁴² BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), pp. 198-199. Este pasaje da lugar a la única cita a la obra de HINOJOSA, E. de, *Influencia que tuvieron en el derecho público los filósofos y teólogos españoles*, Madrid, 1890. La influencia de Hinojosa, como se verá, sería más notable en la siguiente obra de Bunge.

no, aparecida en dos tomos entre 1912 y 1913¹⁴³. Antes de su publicación, mantuvo un intercambio epistolar con Hinojosa, consultándole sobre diversos aspectos relativos al curso de sus investigaciones¹⁴⁴. Como ha señalado Levaggi, además del acercamiento a Hinojosa, la «ortodoxa formación científica» de Bunge no fue ajena al impacto que tuvo la visita de Rafael Altamira a la Argentina en 1909. En una de sus disertaciones, Altamira había señalado, en tono crítico, el descuido de la «historia del derecho» nacional que observaba en los estudios de la Facultad de Derecho de Buenos Aires, cuando en La Plata ya existía una cátedra autónoma de «Historia del Derecho Argentino»¹⁴⁵. Cabe añadir que, para entonces, en sintonía con los cambios introducidos en La Plata, la historia del derecho había comenzado a cobrar relevancia como asignatura independiente en otros centros de estudios. En 1907, la Facultad de Derecho de la Universidad de Córdoba había reemplazado la «Revista de la Historia» por una moderna «Sociología e Historia del Derecho Argentino», agregando también una «Historia de las Instituciones Representativas» en el cuarto año y una «Historia General del Derecho» en el sexto y último año de la carrera¹⁴⁶. En

¹⁴³ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1912; BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo II*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1913. Incluidos, con ligeras modificaciones realizadas por el autor antes de su muerte, en las *Obras completas de C. O. Bunge*, Espasa-Calpe, Madrid, 1927. Sobre las diferencias entre esas ediciones, y como marco general de análisis desde el punto de vista histórico jurídico, DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», pp. 266-289. Según las palabras de Levene, en su homenaje a la memoria de Bunge, la obra había sido planificada en el lapso entre la tercera y la cuarta edición de *El Derecho*, período que sitúa entre 1907 y 1916, LEVENE, R., «La acción de Bunge en la cátedra de Introducción al Derecho», *Nosotros. Revista mensual de Letras, Arte, Historia, Filosofía y Ciencias Sociales*, año XII, Tomo XXIX, n. III, 1918, pp. 409-415, p. 414 (texto parcialmente reproducido en BUNGE, C. O., *Carlos Octavio Bunge: juicios sobre su personalidad y su obra*, pp. 49-53).

¹⁴⁴ Bunge calificaba entonces a Hinojosa como «el más eminente representante de la ciencia de la historia del derecho español», BUNGE, C. O., «Sobre historia del derecho español», *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, II, 1912, pp. 533-539, p. 533. En este texto, además de reseñar las principales obras de Hinojosa, Bunge transcribía su consulta y la respuesta que había recibido del historiador español. De acuerdo con Mariluz Urquijo, durante la elaboración de su *Historia del Derecho Argentino*, Bunge «se escribe con Altamira e Hinojosa en procura de orientaciones para su trabajo». MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 180. Sobre el contexto y el significado posterior de estos acercamientos, aunque no comparto todas sus conclusiones, véase DALLACORTE, G., «La historia del derecho en la Argentina», pp. 138-139.

¹⁴⁵ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 91-93. Véase, además, lo señalado *ut supra* en nota 112. Sobre las palabras de Altamira en el acto de recepción y sus conferencias en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, PRADO, G. H., *Las lecciones iushistóricas*, pp. 86-161. Este autor observa, sobre el reencuentro en Buenos Aires entre Altamira y Bunge, que, si bien parecía prometedor «generaría ciertos rencores en Bunge quien, cuando Altamira ya se encontraba en España, escribiría un polémico artículo sobre sus enseñanzas», PRADO, G. H., *Las lecciones iushistóricas*, p. 202 y p. 262 donde se transcribe un fragmento de la crítica de Bunge. Aun así, las coincidencias de Bunge con los enfoques de Altamira serían ostensibles en su *Historia del Derecho Argentino*.

¹⁴⁶ ASEPLL, M. y YANZI FERRERA, P., *Los estudios de Historia del Derecho*, pp. 19-20; TORRES, F. A., *Historia de la Facultad de Derecho*, Tomo III, pp. 110-111; YANZI FERREIRA, R. P., «La enseñanza de la Historia del Derecho en Córdoba», p. 129. Sobre los catedráticos, programas y bibliografía utilizados en estas nuevas cátedras cordobesas, YANZI FERREIRA, R. P., «La construcción de la cultura jurídica en Córdoba del Tucumán. Siglos XVIII-XIX-XX. La enseñanza del Derecho India-

este contexto, en el que la disciplina comenzaba a tomar forma autónoma en el país, la obra de Bunge parecía responder al desafío planteado por Altamira, al tiempo que sentaba las bases para explorar monográficamente una materia que todavía podía considerarse como «un campo casi virgen»¹⁴⁷.

Aunque Bunge reconoce algunos antecedentes, cifrados particularmente en las producciones de sus antecesores en la cátedra de Introducción al derecho, entre los que destaca *La Ciudad Indiana* de García¹⁴⁸, observa que del derecho argentino solo se habían estudiado con «relativo detenimiento los antecedentes históricos de la Constitución Nacional», no existiendo entonces obra alguna que se hubiera ocupado de la historia del derecho privado. Contrastaba así el mayor interés que habían mostrado los constitucionalistas por explicar los «antecedentes patrios del derecho público», con la total desatención de los civilistas por la historia «de las instituciones del derecho privado». Dos razones expilaban para Bunge este desequilibrio: por un lado, con motivo de la codificación, «el elemento nacional, los usos y costumbres del pueblo» no habían intervenido «tan ruidosa y visiblemente en la formación del derecho privado». A diferencia de las constituciones políticas, la adopción de las leyes civiles no había costado «revoluciones sangrientas y años de anarquía». Por este motivo, como segunda razón, mientras ya se contaba con «una historia externa y política, la de los gobiernos y las guerras», estaba todavía por hacerse «la historia interna general, la de las ideas, usos y costumbres». Se había descuidado, señala Bunge, «el hecho ordinario y privado, para exponer únicamente el hecho extraordinario y público». En este último aspecto, cabía reconocer la honrosa excepción de *La Ciudad Indiana*, no solo por su método, sino también por la época estudiada («los tiempos del coloniaje»). Y es que la mayoría de los historiadores argentinos se había ocupado del período de la independencia y organización del país «como si la vida de este pueblo comenzara el año de 1810», omitiendo los «usos y costumbres» de los tiempos anteriores, aquellos «donde más hondo arraiga el derecho privado». Todo esto explicaba que se hubiera preferido «la historia externa y de la organización política a la historia interna y colonial»¹⁴⁹.

Sobre el vacío historiográfico señalado por Bunge se recortaban así algunos motivos centrales de la obra que parecían profundizar el rumbo trazado por García: la relevancia del «elemento nacional» y la necesidad de indagar en los usos y costumbres más allá de las leyes, de considerar que la historia del dere-

no en las aulas universitarias», Duve, T. (coord.), *XIX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano-Berlín 2016*, Dykinson, Madrid, 2017, vol. I, pp. 841-869.

¹⁴⁷ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. XXIX.

¹⁴⁸ Obra que califica como «un feliz ensayo de aplicación de los modernos conceptos y métodos de historia interna, documentada y científica», BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. XXV.

¹⁴⁹ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), pp. XXIV-XXVIII. En diversos pasajes, Bunge interrelaciona la dicotomía historia externa-historia interna, con la distinción público-privado, haciendo un uso atemporal y anacrónico de estas últimas categorías. Para situarlas en contexto, SORDI, B., *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Il Mulino, Bolonia, 2020.

cho de un pueblo «es simplemente la historia de ese pueblo», rechazando enfáticamente las perspectivas que la reducían a una historia de la legislación: «¡No, la historia del derecho no es la historia de la ley!»¹⁵⁰. Por otra parte, en línea con su teoría integral y apoyándose ahora en Altamira, Bunge aspira a superar la rigidez de la distinción entre historia externa e historia interna, aun reconociendo su valor metodológico y didáctico. En virtud de esto, y de «la moderna concepción científica», entiende que la historia del derecho ha de ser siempre «externo-interna»¹⁵¹. La misma perspectiva integral lo lleva a buscar un punto de equilibrio entre historicismo y evolucionismo, las dos grandes corrientes que, según su punto de vista, habían reaccionado contra el filosofismo del siglo XVIII y el racionalismo que menospreciaba «los conocimientos histórico-jurídicos». Si el historicismo enseñaba que el derecho provenía de la costumbre, no lograba explicar de dónde provenían esas costumbres. Aquí es donde el evolucionismo, aprovechando los datos de las ciencias naturales y el estudio de los «actuales salvajes», podía aportar «vivísima luz en los espíritus». Si embargo, esta doctrina presentaba también algunas serias deficiencias. Una de ellas era el «prejuicio evolucionista» que funciona, para Bunge, como un «lecho de Procusto para las instituciones»; objetaba, además, su «concepción uniforme de la historia» y el poco rigor crítico con el que se aceptaban los relatos y memoriales de «exploradores y viajeros». De allí la necesidad de discernir entre la «historia del derecho», con su método filológico y de causalidad inversa (según el postulado de Stuart Mill), y la «evolución del derecho», con su enfoque sociológico. Mientras este resultaba válido para estudiar el «origen prehistórico del derecho», el primero debía preferirse para los tiempos «ya históricos». En estos, añade Bunge, «el método filológico de Fustel de Coulanges y de Sumner Maine supera al sociológico de Spencer y Morgan». En el caso del derecho argentino, enraizado en la tradición hispana, debía primar el método histórico, pues, «aunque se incluyan los antecedentes coloniales, más que evolución tiene simplemente historia»¹⁵².

Bunge planificó bajo esas perspectivas la primera «Historia del Derecho Argentino», una obra que habría de estar compuesta por cuatro libros, referidos, respectivamente, al «derecho indígena» (precolonial)¹⁵³, al «derecho español»

¹⁵⁰ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. XXXIII. En este punto parecía resonar el eco de Altamira quien, en sus conferencias en Buenos Aires había expresado que la «Historia del Derecho no puede limitarse a ser historia de la legislación, porque esta no resume en sí toda, ni aún la mejor parte, de la vida de aquel», reproduciendo conceptos vertidos en su libro *La Enseñanza de la Historia* (1.ª ed. 1891; 2.ª ed. 1895), citado en PRADO, G. H., *Las lecciones iushistóricas*, pp. 106-108.

¹⁵¹ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. XVI. Se apoya en este punto en la crítica de Altamira a la *Historia, fuentes y literatura del derecho romano* de P. Krüger, citando a este propósito a ALTAMIRA, R., *Historia del derecho español*, p. 42.

¹⁵² BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), pp. XXII-XXIII.

¹⁵³ En sintonía con lo que acaba de señalarse en el párrafo anterior, para Bunge, el derecho indígena precolonial tiene valor secundario en la historia del derecho argentino. «Poco o nada tomaron de la barbarie y salvajismo indígenas las instituciones coloniales y luego independientes. Nuestra cultura americana proviene directamente de las civilizaciones europeas: ¡España, Roma, Grecia! De ahí que no tenga el estudio de los antecedentes precolombianos [*sic*] un interés funda-

(en la segunda edición designado como «derecho castellano»), al «derecho indiano» (definido como el «derecho español colonial» aplicado sobre «españoles y criollos» y también sobre los «pueblos indígenas») y al «derecho argentino propiamente dicho» (el que «surge y se desenvuelve desde la Revolución hasta el presente»)¹⁵⁴. El plan quedó inconcluso, como se sabe, por la temprana muerte del autor, quien alcanzó a publicar solo los dos primeros libros, distribuidos entre el primer y el segundo tomo de la primera edición¹⁵⁵. A pesar de esta circunstancia, esta primera historia del derecho argentino contiene algunos elementos relevantes para el posterior rumbo de la disciplina.

En el plano metodológico, además de las aludidas consideraciones sobre historicismo y evolucionismo, sobre la necesidad de integrar historia externa e interna, de examinar con rigor crítico las fuentes y bibliografía, los primeros epígrafes de la «Introducción» están dedicados al «carácter nacional y local del derecho» y a la «existencia del derecho argentino». Allí plantea que por más que no haya «nada original» en el derecho argentino, «ni antes ni después de la independencia», el pueblo «le ha impuesto su sello, sus caracteres, sus singularidades, en un proceso, más que imitativo, de verdadera experiencia histórica», por lo que es necesario conocerlo a través de su historia «percatándose de la obra interna del pueblo, en lo que él mismo produjera y también en lo que adoptara e imitase». En este sentido, Bunge considera que la «falta de originalidad no excluye la existencia de una historia del derecho nacional»¹⁵⁶. Aparecía así «científicamente» justificado el motivo nacional y la necesidad de remontarse a la propia historia del pueblo, más allá de los hitos legislativos y del recurrente tópico de los modelos foráneos. Al mismo tiempo, la propuesta *integral* de Bunge implicaba consolidar el entrelazamiento, ya fraguado por su antecesor en la cátedra, entre historia social e historia jurídica, aspecto que también se manifestaría en la forma posterior de comprender la disciplina. Tal como lo había expuesto en *El Derecho*, esto tenía particular incidencia en la amplitud del universo de fuentes que debía tenerse en cuenta¹⁵⁷. Apoyándose en Altamira

mental para el conocimiento de la historia del derecho argentino». El objeto de esta sección aparece ligado entonces a los enfoques sociológicos evolucionistas: «...para el conocimiento universal de la evolución de las costumbres e instituciones en los pueblos salvajes y bárbaros, algunos datos ha de aportar a la sociología contemporánea el estudio de los pueblos indígenas de estas regiones del continente americano en la época de la conquista española». Por esta razón, el tema tiene un interés «más bien universalmente científico que desde el punto de vista de nuestras instituciones nacionales». No obstante, siguiendo uno de los principales argumentos expresados en *El Derecho*, Bunge considera que el interés por este tema se relaciona también con «la fusión de razas de donde se produjo el criollo». De este modo, sostiene: «Aunque no directa y abiertamente, bien pudieron ejercer los rasgos y modalidades del alma indígena cierta influencia, como subrepticia y vergonzante, en las instituciones indianas y argentinas. Más que por imitación, por atavismo». BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), pp. XXXV y 3-4.

¹⁵⁴ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), pp. XVII, XXXIII-XXXIV.

¹⁵⁵ DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», p. 257.

¹⁵⁶ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), pp. V-IX.

¹⁵⁷ «Considerando el derecho una fase de la vida de los hombres y los pueblos, hemos debido echar mano de todos los elementos que esa vida nos revelen. Los documentos de cada época están constituidos no sólo por los que se guardan en los archivos, los propiamente tales; también el

e Hinojosa a la hora de analizar las fuentes para la historia del derecho español, destacaba el valor de las «fuentes documentales», aquellas que podían reflejar –en palabras de Hinojosa– «la vida real del derecho y el modo de funcionar las instituciones», o que permitían conocer «en sus movimientos más íntimos –según Altamira– el proceso de transformación secular del derecho español legislado»¹⁵⁸.

Con relación al contenido, a pesar del carácter inconcluso de la obra, y de los balances que se han ofrecido al respecto, me interesa señalar dos aspectos que pueden considerarse interrelacionados. Por un lado, aunque no llega a desarrollar el tema, Bunge normaliza la utilización del sintagma «derecho indiano», que utiliza en su programa lectivo y que le sirve, además, para intitular el cuarto libro de su *Historia*, destinado a estudiar un derecho que comprende «no sólo las lejanas leyes españolas, sino también y en extenso las prácticas americanas». Es en el «derecho indiano», dice Bunge, en donde «se prepara, lenta y como ocultamente, el terreno donde luego se implantan las instituciones cosmopolitas del derecho argentino, nuestro derecho moderno»¹⁵⁹. Es posible que Bunge adoptara el nombre a partir del tímido uso que habían hecho autores como el propio García, o quizás de sus intercambios con Hinojosa y Altamira, o a partir de Vicente de la Fuente, autor que aparece entre los primeros en usar la expresión en la historiografía española¹⁶⁰. Más allá del aspecto nominal, es cierto que Bunge califica al derecho indiano como «derecho colonial español» y que el concepto no tiene en su obra, como apunta Garriga, el significado que adquirirá con Levene¹⁶¹. Sin embargo, es posible señalar un par de matices con relación a esto. Por un lado, aun cuando su discurso no escapa a la cosmovisión colonial hegemónica de la época, Bunge usa el adjetivo colonial como criterio temporal (época colonial, tiempo colonial, precolonial, postcolonial) o para denotar cualquier tipo de expansión imperial (i.e. «el progreso colonial de los griegos», las «colonias griegas», etc.), pero sin la carga vindicativa que el término podía tener en otros escritores. Por otra parte, pero en el mismo sentido, resulta interesante conjugar este uso y aquella normalización del sintagma «derecho indiano» con

folklorismo y la literatura de la época tienen su valor documental. Lo tienen igualmente las costumbres y preocupaciones del presente, en cuanto pueden reputarse productos y supervivencias del pasado», BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. XXXI. En el mismo sentido, véase BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 280.

¹⁵⁸ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), pp. 146-148, con citas a HINOJOSA, E. *El régimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña durante la edad media*, Madrid, 1905; HINOJOSA, E., *Historia general del Derecho español*, I, Madrid, 1887; ALTAMIRA Y CREVA, R., *Historia del Derecho Español*, Madrid, 1903. Para la concepción de la historia jurídica en Hinojosa y Altamira, en la línea que manifiesta Bunge y que consolidará Levene, VALLEJO, J. «La secuela de Hinojosa y las cuestiones de Altamira», Pinard, G. E. y Merchán, A (eds.), *Libro homenaje in memoriam Carlos Díaz Rementería*, Universidad de Huelva, Huelva, pp. 765-782.

¹⁵⁹ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. XXXV.

¹⁶⁰ Sobre el uso de la expresión en de la Fuente, GARRIGA, C., «¿De qué hablamos cuando hablamos de Derecho Indiano?», p. 242. De este autor, Bunge solo cita su *Historia eclesiástica de España*, Madrid, 1873, BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino – Tomo I* (ed. 1912), p. 159 para la primera referencia a dicha obra.

¹⁶¹ GARRIGA, C., «¿De qué hablamos cuando hablamos de Derecho Indiano?», p. 243.

la valoración que el propio Bunge ofrece del derecho histórico español. A diferencia de las oscilaciones de García, y en sintonía con su «simpatía» por España –pese a sus inferencias sobre la herencia racial–, Bunge no solo encuentra necesario estudiar el «derecho español no colonial» para explicar el «derecho indiano», sino que, a propósito de esa relación, expresa, con un giro altamente emotivo, su percepción positiva del legado jurídico hispano:

«¡Y por cierto que debemos enorgullecemos de ese nobilísimo abolengo de nuestro derecho castizo! Si en algo fueron grandes los españoles es en la ciencia, y aun diríamos en las prácticas del derecho; si algún ramo de los humanos conocimientos cultivaron con sobresaliente mérito es la jurisprudencia, que tan bien cuadraba al carácter grave y altanero de la raza»¹⁶².

Con tales expresiones abría Bunge el libro segundo, dedicado a la historia del derecho español. Su encomio no se quedaba ahí. Añadía que solo España «y no otra nación del orbe culto» había sido «la legítima heredera de la gloria jurídica de Roma». Entre los muchos ejemplos laudatorios extraídos de las más diversas épocas, aparecía uno en forma de interrogación retórica que pone en relación los dos aspectos que vengo señalando:

«¿Cuál imperio dio a sus colonias legislación más previsora y paternal que las Leyes de Indias, cuyas fallas, en la parte de su economía regalista, más deben achacarse a las tristes circunstancias y crueles necesidades de los tiempos que a falta de claros conocimientos jurídicos?»¹⁶³.

De esta manera, la visión decadentista, vinculada por buena parte de los publicistas a la herencia española, cedía su lugar a una reivindicación del pasado que fungía como clave de optimismo hacia el futuro: «Reconozcamos, pues, la grandeza de nuestros mayores de allende el Atlántico, para arraigar sólidamente en las entrañas fecundísimas del pasado nuestra grandeza jurídica del futuro». Finalmente, aquella visión negativa que había predominado hacia el pasado español encontraba explicación, para Bunge, en dos falacias: una filosófica, relacionada con el menosprecio por el pasado difundido por el racionalismo jurídico, y otra histórica, consistente en juzgar a España solo por su época de decadencia, es decir, por el siglo XVIII, un siglo de «dolorosísima transición»¹⁶⁴.

Es posible que el significado del derecho indiano no fuera todavía para Bunge el que Levene comenzaría a darle apenas unos años después. Sin embargo, las condiciones de posibilidad parecían estar sentadas. Si Juan Agustín García había estimulado el interés por el pasado colonial como elemento explicati-

¹⁶² BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), p. 133. La valoración positiva del derecho histórico español en esta obra de Bunge fue oportunamente destacada por DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», pp. 277-281. También ha destacado este punto, considerándolo, con algo de exageración a mi juicio, como «el objetivo de Bunge», DALLACORTE, G., «La historia del derecho en la Argentina», pp. 137-198.

¹⁶³ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), p. 134.

¹⁶⁴ BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), pp. 134-135.

vo de la identidad nacional, Bunge lo había situado en las raíces mismas del derecho argentino, procurando despejar la sombría imagen que pesaba sobre el legado jurídico español y fortaleciendo la percepción de una común identidad heredada. A juicio del entonces joven historiador Vicente Sierra, quien reseñó el tomo I de la *Historia del Derecho Argentino*, Bunge había sido el primero en comprender que la historia de España, hasta la independencia de los países americanos, era «la historia a la par de América, por sus influencias indiscutibles y porque con los españoles llegaron los elementos de su civilización, en el encadenamiento histórico de otros estados de civilizaciones anteriores»¹⁶⁵. Años más tarde, en 1918, Levene recordaría, «no sin cierta emoción», que Bunge lo había invitado a colaborar en la redacción de los dos últimos libros de la obra, vislumbrando, a propósito de esta, el promisorio futuro que la historia jurídica habría de tener en el estudio «de los orígenes y desarrollo de nuestra nacionalidad»¹⁶⁶.

Tanto *El Derecho* como la *Historia del Derecho Argentino* fueron obras concebidas en el contexto de la cátedra de Introducción al derecho de la Universidad de Buenos Aires¹⁶⁷. En este aspecto, ha sostenido Levaggi que Bunge no solo fue un «digno heredero» de García, sino que, con mejor «disciplina intelectual» y atento a las nuevas corrientes científicas, «llevó la enseñanza de la historia del derecho al más elevado nivel académico alcanzado hasta entonces»¹⁶⁸. Los programas preparados por Bunge para aquella asignatura, desde 1905 hasta 1917 –agrega Levaggi– muestran un «constante progreso metodológico» en el tratamiento de la tercera parte (dedicada a la historia del derecho argentino), con un gran desarrollo de temas sobre la historia del derecho español y del «derecho indiano», lo que contrasta con el breve y último punto dedicado a la «legislación argentina»¹⁶⁹. En este sentido, Tau Anzoátegui observó que desde el primer programa de Bunge se percibe un cambio de espíritu y orientación en la enseñanza de Introducción al derecho. Aun manteniendo parcialmente el enfoque sociológico de García, se aprecia más nítida la separación entre un apartado «teórico y enciclopédico» y otro de carácter «histórico». Por esta vía, añadía Tau, si bien Bunge contribuyó a afinar la metodología his-

¹⁶⁵ SIERRA, V. D., «Historia del Derecho Argentino (T. I)», reproducida en BUNGE, C. O., *Carlos Octavio Bunge: juicios sobre su personalidad y su obra*, pp. 81-85, p. 83.

¹⁶⁶ A propósito de la obra inconclusa de Bunge, decía entonces Levene: «Este trabajo habría representado una contribución científica de importancia descubriendo aspectos nuevos en el conocimiento de nuestro pasado. Conjuntamente con la historia económica, literaria y filosófica argentinas, que se está escribiendo, la historia jurídica integrará el estudio de los orígenes y desarrollo de nuestra nacionalidad». LEVENE, R. «La acción de Bunge en la cátedra de Introducción al Derecho», p. 414. Sobre otras ponderaciones coetáneas y posteriores, véase DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», pp. 256-259. Sobre el desarrollo posterior de la historiografía argentina, señala una continuidad en la línea «Bunge-Levene», BARRIERA, D. G., *Historia y justicia*, p. 74.

¹⁶⁷ LLAMBÍ, C. E., «El Maestro», *Nosotros. Revista mensual de Letras, Arte, Historia, Filosofía y Ciencias Sociales*, año XII, Tomo XXIX, n. III, 1918, pp. 425-427, p. 427. LEVENE, R. «La acción de Bunge en la cátedra de Introducción al Derecho», pp. 411-414.

¹⁶⁸ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 89.

¹⁶⁹ LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, p. 89 y Apéndice, pp. 111-113.

tórico-jurídica, se fue apartando de la combativa crítica hacia el derecho contemporáneo que había caracterizado el magisterio de García¹⁷⁰. Cabría pensar que incluso en este punto la labor de Bunge marcaría también un rumbo destinado a consolidarse en las décadas siguientes, pues como el propio Tau sostuvo, la progresiva profesionalización de la historia jurídica llevaría a sus cultores, comenzando por Bunge y Levene, a separarse de la crítica al derecho vigente, centrando su saber en la explicación de los orígenes y evolución del orden jurídico «sin entrar en conflicto con el derecho contemporáneo»¹⁷¹.

IV. RICARDO LEVENE Y LA CONSTRUCCIÓN DEL DERECHO INDIANO

No fue Bunge el primero en mostrar una ponderación positiva de las antiguas instituciones españolas. Algunos argumentos en ese sentido, especialmente relacionados con el desarrollo del derecho público argentino, se habían manifestado en la historiografía precedente¹⁷². En las primeras décadas del siglo xx, el interés por los estudios histórico-jurídicos comenzaba a reflejarse en publicaciones periódicas y monografías, donde concurrían visiones contrapuestas sobre el pasado colonial¹⁷³. En ese contexto, la obra de Bunge parecía haber proporcionado algunos lineamientos básicos. Su mayor inclinación hacia la perspectiva historicista, su correlativa comprensión del derecho como fenómeno social, dinámico y necesariamente local (a pesar de los modelos foráneos), su teoría *integral* (como aporte para la ciencia jurídica del porvenir¹⁷⁴), su consideración amplia de las fuentes, su convicción sobre la necesidad de integrar historia externa e interna, así como la exaltación del legado jurídico hispano, parecían adelantar muchas de las pautas con las que Ricardo Levene construiría una nueva disciplina hacia la segunda década del siglo xx: la historia del derecho indiano.

¹⁷⁰ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El historiador ante el derecho», pp. 62-63; TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 318-319.

¹⁷¹ TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 399-400.

¹⁷² Un precedente, en ese sentido, había constituido el libro de RAMOS MEJÍA, F., *El federalismo Argentino (Fragmentos de la historia de la evolución argentina)*, Félix Lajouane, Buenos Aires, 1889, obra que el propio Bunge reconoce entre los pocos antecedentes válidos, junto con su propia tesis sobre la misma materia, BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), p. XXVI. Pero la cuestión distaba de ser pacífica, como lo muestra la visión negativa del legado español, enfatizando el aspecto racial, que presentaría a comienzos del siglo xx, AYARRAGARAY, L., *La anarquía argentina y el caudillismo. Estudio psicológico de los orígenes nacionales hasta el año XXIX*, Félix Lajouane, Buenos Aires, 1904.

¹⁷³ Levaggi ofrece una lista de los trabajos publicados en los *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales* durante la dirección de Juan Agustín García, entre 1902 y 1917, así como otra relativa a las tesis de carácter histórico-jurídico leídas en la Facultad de Derecho de Buenos Aires hasta 1919, LEVAGGI, A., *El cultivo de la historia jurídica*, pp. 39-40 y 115-118. Una muestra sobre las diversas miradas hacia el mundo colonial, en ese período, en FERNÁNDEZ, C. B., «El mundo hispanoamericano colonial en la *Revista de Filosofía*», *Península*, vol. XII, 2, 2017, pp. 49-68.

¹⁷⁴ BUNGE, C. O., *El Derecho*, (ed. 1927), p. 16.

El decisivo tránsito de la «sociología al derecho indiano» que se produce en los inicios de la trayectoria académica de Levene, cuya primera expresión orgánica se manifiesta, como dije al comienzo, en su *Introducción a la Historia del Derecho Indiano* de 1924, es tema que ha sido cuidadosamente estudiado por Víctor Tau Anzoátegui y que resulta, por demás, bien conocido¹⁷⁵. Es igualmente conocida la relevancia que Levene tendrá más allá del campo histórico-jurídico, como figura central del proceso de consolidación y profesionalización de las disciplinas históricas en Argentina, no solo por su producción intelectual sino también por su intensa labor en las instituciones académicas¹⁷⁶. Su nombre, junto con el de Emilio Ravignani, aparece necesariamente ligado a la formación de ese movimiento renovador que se conocerá como «Nueva Escuela Histórica»¹⁷⁷. Se sabe también que Levene cultivaría un estrecho vínculo con Rafael Altamira, un diálogo de notable trascendencia para los derroteros de la historia jurídica hispanoamericana¹⁷⁸. Por estas razones, en este último punto, a la par de evocar los pasos que preludivieron aquel primer gran libro de Levene, de 1924, procuraré explorar un aspecto menos conocido de esta etapa fundacional de la historiografía jurídica argentina que puede resumirse en el siguiente interrogante ¿en qué medida los trabajos de sus predecesores en la cátedra de *Introducción al Derecho*, especialmente los textos de Bunge, pudieron incidir en la temprana obra Levene?

Como se sabe, Bunge y Levene coincidieron por primera vez, de manera institucional, en 1911. Bunge integró el tribunal de oposición que evaluó la incorporación de Levene a la cátedra de Sociología de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, cuyo catedrático era Ernesto Quesada (1858-1934). Poco tiempo después, en diciembre de 1912, Levene se incorporaría a la Facultad de Derecho, también como profesor suplente, en la cátedra de Bunge. Ha sugerido Tau que Bunge pudo sentirse atraído por el ejercicio de oposición y por el libro que Levene había publicado con motivo de sus lecciones en Sociología¹⁷⁹. En efecto, fruto de esas lecciones, Levene publicó en 1911 un libro titulado *Los orígenes de la democracia argentina*. En tiempos políticos en los que se debatía intensamente el sistema electoral argentino, cuya reforma más

¹⁷⁵ Por su relevancia específica, dentro de la amplia literatura relativa a la obra de Levene, TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», pp. 357-417; TAU ANZOÁTEGUI, V., «Ricardo Levene y su obra», pp. 181-197; TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, Derecho y Sociedad», pp. 87-120.

¹⁷⁶ «Los años veinte fueron de intensa labor intelectual, pero al mismo tiempo de una significativa dedicación a la vida universitaria. Por entonces Levene fue dos veces Decano de la Facultad y al final de la década, Rector de la Universidad Nacional de La Plata», TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, Derecho y Sociedad», p. 93

¹⁷⁷ Además de las referencias en la nota anterior y en nota 3 y 4, sobre la Nueva Escuela Histórica en el marco de la historiografía argentina, DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 139-200.

¹⁷⁸ TAU ANZOÁTEGUI, V., «Altamira y Levene», pp. 475-492. Sobre esa misma relación en época más avanzada, TAU ANZOÁTEGUI, V., «Diálogos sobre derecho indiano», pp. 369-390.

¹⁷⁹ TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», p. 383. Sobre esos primeros cargos docentes de Levene, HERAS, C., «Ricardo Levene», pp. 20, 23.

relevante llegaría en 1912¹⁸⁰, Levene creía encontrar los «gérmenes de la democracia» en la historia colonial, arrancando por «la colonia del Río de la Plata» durante el siglo XVI. Justificaba la empresa asumiendo que la actividad del sociólogo debía complementarse con la del historiador, pues «la especulación sociológica solo es posible cuando la investigación histórica la ha precedido o la acompaña»¹⁸¹. Era consciente de que no hablaba de la democracia moderna, sino de una «democracia embrionaria, que no hace actos de soberanía sino por espasmos violentos y que va lentamente engendrando una libertad de hecho»¹⁸². Encontraba en la geografía y en las «razas históricas», siguiendo a Le Bon, las condiciones que explicaban el origen de una «fuerza social democrática» que el «régimen político absoluto» podía sofocar, pero no ahogar¹⁸³.

No había rastros del derecho indiano en aquellas primeras lecciones, aunque sí había algunos motivos, además del enfoque historicista y la utilización de abundantes fuentes documentales, que podían suscitar el interés de Bunge. Levene instaba a comprender «la política de España en sus colonias» en función de las creencias de la época, asimilándola a las otras colonizaciones europeas realizadas también por estados absolutistas. Receptaba los argumentos de Altamira en contra de las «leyendas» sobre la crueldad de los españoles. Asumía, en este sentido, las palabras del hispanista inglés Martin Hume, quien describía «la organización» de la América del Sur como una «hazaña jamás realizada por nación alguna»¹⁸⁴. Por otro lado, aunque Levene consideraba un error ver en los cabildos la «cuna de la democracia», estas instituciones tenían una relevancia especial para comprender la formación de los núcleos de población y las futuras tendencias federalistas, en las que también jugaba un papel importante la «raza conquistadora» distinguida por un «marcado particularismo». En este punto, Levene traía a colación una extensa transcripción tomada de Ramos Mejía, donde este se explayaba sobre algunos rasgos de la psicología colectiva de los primitivos pueblos hispanos, como la «repugnancia a la unidad, la tendencia al aislamiento, el individualismo, el desdén por las alianzas», para conectarla luego con una cita a *Nuestra América* de Bunge sobre la histórica división entre los pueblos españoles, separados por «sordos antagonismos» que permanecían aún activos a la llegada de los Borbones. Levene relacionaba estos argumentos con la forma «descentralizada, autónoma y regional» en la que se habían desarrollado los cabildos coloniales¹⁸⁵.

¹⁸⁰ SÁBATO, H. et al., *Historia de las elecciones en la Argentina. 1805-2011*, El Ateneo, Buenos Aires, 2011, pp. 138-166.

¹⁸¹ LEVENE, R., *Los orígenes de la democracia argentina*, J. Lajouane, Buenos Aires, 1911, p. 17.

¹⁸² LEVENE, R., *Los orígenes de la democracia*, p. 18.

¹⁸³ LEVENE, R., *Los orígenes de la democracia*, p. 21.

¹⁸⁴ LEVENE, R., *Los orígenes de la democracia*, pp. 78-79. Con referencias a ALTAMIRA, R. *La psicología del pueblo español*, p. 118.

¹⁸⁵ LEVENE, R., *Los orígenes de la democracia*, pp. 128, 140-144. Véanse los argumentos expuestos por RAMOS MEJÍA, F., *El federalismo argentino*, pp. 140 ss. La referencia a Bunge, en p. 143, nota 1. La reflexión de Bunge a la que remite Levene, en *Nuestra América* (ed. 1926), pp. 62-63. En este pasaje se advierte que también Bunge seguía de cerca, en estos temas, la *Historia del Pueblo Español* de Martin Hume.

El joven Levene, profesor de sociología, mostraba así una manera de afrontar los estudios sociológicos que se acercaba a los temas sobre los que Bunge trabajaba por entonces, inmerso en la elaboración de su *Historia del Derecho Argentino*, cuyo primer tomo publicaría al año siguiente. No ha de extrañar entonces que Bunge invitara a Levene a colaborar en la redacción de los libros finales de aquella obra que, como se ha visto, estaban destinados a la historia del «derecho indiano» y la del «derecho argentino propiamente dicho». Aunque esto no llegaría a concretarse, Levene tuvo activa participación en la cátedra de Bunge. En 1913 impartió la conferencia inaugural del curso, que versó sobre «el derecho positivo no legislado», tema al que Bunge había dado particular relevancia cuando insistía en que toda historia del derecho debía ser a la vez externa e interna¹⁸⁶. Combinando el evolucionismo de Spencer y el historicismo de Savigny, con algunas consideraciones sobre las nuevas concepciones de Duguit, Levene sostenía en aquella conferencia que el estado no creaba el derecho pues «este es preexistente a la ley y no siempre la ley es todo el derecho», y que «la fuerza de la ley, de la norma coactiva, arranca su origen, no del estado... sino del derecho positivo que se agita, se forma, se organiza en la entraña viva de la sociedad». Al igual que su jefe de cátedra, Levene destacaba el papel de la escuela histórica en la superación del ideal jacobino de la omnipotencia del legislador¹⁸⁷.

Tras este promisorio comienzo, Levene pronto asumiría por encargo de Bunge la redacción de las partes del programa de la asignatura relativas al «derecho indiano», dictando un curso especial sobre el tema en 1916, cuya conferencia inaugural se publicaría en la *Revista del Centro de Estudiantes de Derecho* en julio de ese año¹⁸⁸. Como era de esperarse, el enfoque propuesto en esta conferencia seguía de cerca, aunque sin hacer ninguna referencia, algunos postulados planteados por Bunge. Así, la historia del pasado jurídico argentino no podía reducirse al estudio de la legislación, sino que exigía conocer el «derecho vivo» y por lo tanto requería un conocimiento de la «sociedad toda». En la misma línea, criticaba la «hispanofobia» que, por causa de un «pseudo patrio-

¹⁸⁶ Bunge señalaba como ejemplo, a este propósito, la incongruencia de Hinojosa cuando este trataba detenidamente el derecho visigótico legislado sin adentrarse en el no legislado: «¿No acusa ello una cierta incongruencia a cuya justificación no bastan las circunstancias de ser este último derecho, el legislado, más fácil de consultar en sus fuentes y más difícil de exponer de una manera sintética y sumaria, por cuanto es más complejo y vasto?... Según nuestra doctrina, habría que exponer el contenido del derecho visigótico legislado más o menos con la misma extensión que el del germánico no legislado». BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), pp. XV-XVI.

¹⁸⁷ LEVENE, R. *El derecho positivo no legislado (extracto de los Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, tomo III, p. 180 y siguientes)*, Coni Hermanos, Buenos Aires, 1913, pp. 8, 15. Véase el análisis de TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», pp. 385-386.

¹⁸⁸ Un par de años después, Levene recordaría aquel encargo de Bunge, en LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, Coni, Buenos Aires, 1918, p. 4, nota a pie 1. La conferencia de 1916 se publicaría también como opúsculo, por donde la citaré aquí, en LEVENE, R., *Introducción al estudio del derecho indiano. Conferencia inaugural del curso complementario de Introducción a las ciencias sociales y jurídicas leída en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires el 3 de agosto de 1916*, Escoffier, Caracciolo y Cía., Buenos Aires, 1916. Véase, además, TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», pp. 387-388.

tismo», se había proyectado hacia toda la historia hispanoamericana, objetando la escasa atención que la mayoría de los historiadores había dedicado «a un pasado colonial de tres siglos». Aparecía entonces la empatía que, como expresara Bunge, debía mediar en todo conocimiento humano: para acometer aquella historia, decía ahora Levene, «es necesario abrazarla con amor»¹⁸⁹. Aunque la dimensión económica era, para el joven Levene, el primer factor determinante de los demás aspectos históricos, no faltaban algunas improntas naturalistas, como cuando afirmaba, por ejemplo, que la vida de un hecho histórico «es en toda su extensión un fenómeno natural como la vida de una planta...»¹⁹⁰. Al igual que García en su *Introducción*, y que Bunge en su *Historia*, adhería al historicismo para ponderar positivamente el modo gradual y particularista de la «legislación indiana», para exaltar entonces, como lo había hecho el segundo, el genio jurídico español:

«... mucho antes de que Savigny demostrara a Thibaut los errores sobre su pensamiento relativo a la legislación cerrada y uniforme, España había enseñado a América, como se elabora, con el curso de los tiempos y las costumbres, el Código de una nación... La pátina de los tiempos ha descubierto el genio jurídico de España, que nace en la legislación foral y culmina en las leyes de Indias»¹⁹¹.

Con esos antecedentes, tras el deceso de Bunge, Levene fue designado para sustituirlo en la cátedra en abril de 1918¹⁹². En medio de una intensa actividad de investigación, ese año se publicarían las *Notas* de sus clases, en las que, además de resumir los contenidos impartidos, de manifestar el carácter novedoso del tema y reconocer brevemente los aportes de sus antecesores en la cátedra, Levene esbozaba los lineamientos para «un plan orgánico de desarrollo del derecho indiano», consolidando definitivamente el uso de esta expresión para designar esa parte de la materia¹⁹³. Presentaba allí las razones para comenzar por el derecho castellano, pues había sido este derecho el que rigió la «conquista de América» y porque su aplicación había sido dispuesta para «estas colonias» que se agregaron como «parte de la Monarquía». Se explayaba también sobre las razones que hacían del derecho de las Indias un «derecho nuevo», con «caracteres peculiares e inconfundibles», elaborado por la «realidad viva de los

¹⁸⁹ LEVENE, R., *Introducción al estudio del derecho indiano*, pp. 3, 5.

¹⁹⁰ LEVENE, R., *Introducción al estudio del derecho indiano*, p. 6.

¹⁹¹ LEVENE, R., *Introducción al estudio del derecho indiano*, p. 7.

¹⁹² HERAS, C., «Ricardo Levene», p. 29.

¹⁹³ LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, p. 4. En la primera nota a pie, en la página citada, además de justificar la publicación de las notas, se refirió al carácter novedoso del tema y a los aportes de sus predecesores en la cátedra, en estos términos: «Además, su enseñanza es en parte nueva en la orientación de la cátedra citada, debiéndose reconocer que el profesor J. J. Montes de Oca dedicaba en su programa un lugar al estudio de la *Recopilación de 1680*; que Juan A. García escribió interesantes capítulos de la *Introducción al estudio de las ciencias sociales*, sobre los orígenes del derecho argentino, y que Carlos Octavio Bunge consagró dos nutridos volúmenes al estudio del derecho castellano». Sobre la publicación de las *Notas*, sus ediciones, así como sobre la intención de Levene de usar la expresión Derecho Indiano, TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», p. 389, nota 73, y p. 390.

hechos, en su marcha incesante», en un contexto al que, citando a Solórzano, no le eran «simplemente aplicables las leyes de Roma o de España». Los ecos de García, pero sobre todo de Bunge, parecían resonar cuando Levene consideraba que, además de los factores «geográficos y económicos», también había concurrido a marcar «con sello indeleble» este nuevo derecho, «la composición social y étnica de las nuevas sociedades, en cuyo seno no pocas instituciones indígenas supervivieron...». Todos estos factores habían incidido para diferenciar el derecho indiano del antiguo derecho hispano y para distinguir incluso, dentro de ese nuevo orden, las variantes según cuál fuera «la sección del Imperio colonial, en cuya entraña habíase formado como un organismo vivo»¹⁹⁴.

Además de las claves históricas y étnicas, de la ambigua relevancia del derecho «indígena», Levene parecía compartir, sin referirse a ellas, las ideas de Bunge sobre el carácter local del ordenamiento jurídico, aun cuando se hubiera formado con elementos foráneos. Esto mismo se aplicaba al «derecho intermedio», ese que, hasta la sanción de la Constitución y los códigos, se había configurado lentamente «sobre la base del antiguo derecho indiano» generando un «nuevo derecho revolucionario». Con el mismo criterio, insistía en las críticas hacia la codificación, asumiendo las tempranas objeciones de Alberdi a la obra del codificador argentino, Vélez Sarsfield, por no haber este considerado los antecedentes del derecho histórico vernáculo¹⁹⁵. También en el aspecto metodológico, Levene coincide con Bunge sobre la necesaria integración de la historia externa e interna, reconociendo el carácter incompleto del «estudio exclusivamente externo de la legislación» pues no refleja la «totalidad del fenómeno jurídico» y porque puede conducir al «grave error» de confundir la ley con «la expresión viva de la historia de un pueblo». Con estos matices, y aun reconociendo los efectos del «desprecio por la ley» postulado por García, Levene encontraba necesario comenzar por el estudio de la «legislación indiana», sin

¹⁹⁴ LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, pp. 4-6.

¹⁹⁵ LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, pp. 7-9. Más tarde, Levene revisaría la crítica a la codificación argentina aprovechando las notas del curso de su joven colega Jorge Cabral Texo, quien señaló que el codificador argentino había tenido en cuenta numerosas peculiaridades jurídicas del país. Levene citaría los apuntes del curso de *Historia del derecho argentino* de Cabral Texo, publicados en 1921, en su posterior libro, LEVENE, R., *Introducción a la Historia del Derecho Indiano*, Valerio Abeledo, Buenos Aires, 1924, que cito aquí, salvo aclaración en contrario, por su reproducción en *Obras de Ricardo Levene*, Academia Nacional de la Historia, Buenos Aires, T. III, 1962, pp. 6-265, p. 26 para la cita a Cabral Texo. Cabe añadir que este autor había publicado un estudio histórico sobre el código civil argentino, CABRAL TEXO, J., *Historia del código civil argentino*, J. Menéndez, Buenos Aires, 1920. Sobre el tema del carácter «local» del derecho, véase *infra*, texto relacionado con nota 212. Con relación al derecho indígena, si bien Levene parece despojarse del lenguaje evolutivo tan marcado en el primer libro de la *Historia del Derecho* de Bunge, la única referencia válida a esta obra que Levene incluiría años más tarde, en el tomo I de su propia *Historia del Derecho Argentino*, estaría relacionada con el tópico del «derecho indígena, público y privado» de las «culturas precoloniales», remitiendo entonces, entre otros autores, a Bunge. LEVENE, R., *Historia del Derecho Argentino*, Tomo I, Historia de las Fuentes del Derecho Indiano, Kraft, Buenos Aires, 1946, p. 56-57. Las otras pocas referencias a Bunge en esta obra de madurez de Levene serían en sentido crítico, como se verá más adelante.

que ello implicara desconocer, por otra parte, la fuerza del derecho consuetudinario admitida por las propias Leyes de Indias¹⁹⁶.

En otro aspecto, aquellas señeras *Notas* de Levene volvían sobre la positiva ponderación que Bunge había expresado hacia el derecho histórico español y hacia la legislación «previsora y paternal» dictada para las Indias. Así, a propósito de las Leyes Nuevas, Levene juzgaba su contenido como un «despliegue de humanidad que estaba por encima de su siglo», lamentándose de su ineficacia atribuida a la resistencia de colonos y encomenderos. Como balance general sobre la época inicial de la «colonización de América», Levene concluía en que, considerando su contenido y el «espíritu» que la animaba, «la legislación tuvo un abierto carácter liberal», destacando, entre otros ejemplos, «las leyes protectoras y humanas para los indios»¹⁹⁷. Por último, cabe señalar, que si bien Levene mantiene en este texto el uso de términos como «colonial», «colonización», «colonizadores», estas expresiones aparecen igualmente desligadas de toda carga reivindicativa. Al mismo tiempo, aunque de manera algo tangencial, Levene recuerda las numerosas provisiones reales que declaraban expresamente «que las *provincias* de las Indias eran anexas a la corona de Castilla y León y no podían enajenarse...», tema que retomaría años más tarde en un célebre y polémico trabajo para negar la condición colonial de las Indias¹⁹⁸.

Ciertamente, las *Notas* de Levene aparecían respaldadas por una sólida base documental, así como por un amplio universo de fuentes doctrinarias y bibliográficas, incluyendo la entonces reciente producción local que había comenzado a interesarse por el pasado colonial. Además, el trabajo era parte de una intensa labor de investigación que le proporcionaba sus propios elementos de juicio¹⁹⁹. En ese marco, los puntos de contacto con Bunge podían responder a una misma episteme epocal, a una similar forma de comprender el fenómeno jurídico, a la convicción compartida sobre las ventajas del enfoque histórico, así como a la misma valoración del mundo hispano y su legado jurídico, aspecto en el que había incidido también la influencia común de Altamira²⁰⁰. Por otra

¹⁹⁶ LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, pp. 10-12, p. 12, nota 1, para la cita a *La Ciudad Indiana*.

¹⁹⁷ LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, pp. 42, 48.

¹⁹⁸ LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, pp. 21-22, el énfasis en cursiva es nuestro. La cuestión sería desarrollada posteriormente en LEVENE, R., *Las Indias no eran colonias*, 3.^a ed., Espasa-Calpe, Madrid, 1973 (1.^a ed., 1951), esp. capítulos I y II, pp. 12-33. Para un balance reciente sobre este tema, GARCÍA PÉREZ, R. D., «Revisiting the America's Colonial Status under the Spanish Monarchy», Duve, T. y Pihlajamäki, H. (eds.), *New Horizons in Spanish Colonial Law*, pp. 29-73.

¹⁹⁹ Sobre las publicaciones de Levene en el período 1914-1919, véase HERAS, C. «Ricardo Levene», pp. 28-29. Entre estas publicaciones, por su especial relevancia para los enfoques de Levene sobre el derecho indiano, merecen destacarse LEVENE, R., *La política económica de España en América y la revolución de 1810*, Coni Hermanos, Buenos Aires, 1914; *Ensayo histórico sobre la revolución de mayo y Mariano Moreno (contribución al estudio de los aspectos político, jurídico y económico de la revolución de 1810)*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1920. Sobre las fuentes documentales, doctrinales y bibliográficas a las que recurre en sus *Notas*, TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», pp. 393-395.

²⁰⁰ En este sentido, antes de que se publicara la versión final de las *Notas*, ya había comenzado la relación epistolar entre Levene y Altamira, ofreciendo un singular testimonio de ello la

parte, es posible que los intercambios que Levene mantuvo con Ernesto Quesada también contribuyeran a explicar, en parte, las inquietudes plasmadas en sus publicaciones de este período²⁰¹. Todos estos factores dificultan la posibilidad de discernir con precisión en qué medida los desarrollos de Levene respondían a la orientación de Bunge o eran fruto exclusivo de su propia maduración intelectual. Aun así, más allá de aquel fugaz reconocimiento a sus antecesores, es posible señalar algunas relaciones intertextuales que resultan indicativas a dicho propósito.

Tras la buena acogida de sus *Notas*, tanto en Argentina como en España²⁰², Levene se embarcaría en el proyecto de su *Introducción a la Historia del Derecho Indiano*²⁰³. Unos años antes, insistiendo en el carácter incompleto de la historia de la legislación, que identificaba con la historia externa, había publicado un breve artículo sobre el valor de la doctrina y del derecho consuetudinario, destacando de este su «trascendencia en América» como «cuerpo de derecho positivo, formado natural y espontáneamente a espaldas de la legislación dictada»²⁰⁴. El tema de la costumbre y la doctrina como fuentes del derecho indiano, y su relación con el binomio historia externa-historia interna, sería el tópico elegido por Levene para abrir capítulo II de su *Introducción*, publicado el mismo año, según se ha visto, en forma de adelanto, en el primer número del *Anuario de Historia del Derecho Español*. Levene recuperaba aquí fragmentos de sus *Notas* de 1918, aludiendo a las limitaciones de la historia externa, reconociendo «la imposibilidad de establecer una diferencia científica entre ambos aspectos en el estudio del derecho»²⁰⁵. Aunque la invocación científica para cuestionar la distinción historia externa-historia interna parecía evocar a Bunge, el aserto venía sustentando en una extensa cita a la *Historia del Derecho Espa-*

elogiosa carta de 1917 en la que el profesor español expresaba sus coincidencias con los contenidos desarrollados por el argentino en su conferencia inaugural de 1916. La carta sería publicada en los *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*, TAU ANZOÁTEGUI, V., «Altamira y Levene», pp. 483-484.

²⁰¹ Es el argumento principal de TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», *passim*.

²⁰² TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», pp. 402-403.

²⁰³ Sobre la génesis de esta obra y sus conceptos fundamentales, TAU ANZOÁTEGUI, V., «Ricardo Levene y su obra sobre historia del Derecho Indiano de 1924», pp. 185 ss.

²⁰⁴ LEVENE, R. «El derecho consuetudinario y la doctrina de los juristas en la formación del derecho indiano», *Revista de la Universidad Nacional de Córdoba*, año VI, núms. 9-10, noviembre-diciembre 1919, pp. 103-111, p. 104. Tau relaciona esta publicación con los intercambios entre Levene y Quesada. TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», pp. 404-407. Para la simetría entre historia de la legislación e historia externa, historia del derecho consuetudinario e historia interna, BUNGE, C. O., *El Derecho* (ed. 1927), p. 374; BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), pp. XIV-XV. También cabía, para Bunge, dentro de la historia interna, el estudio del «contenido mismo del derecho, considerado en su conjunto legal y consuetudinario, y hasta agregando la parte de pura doctrina, las obras de los juriconsultos», BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), p. XVI.

²⁰⁵ LEVENE, R., «Fuentes del Derecho Indiano», p. 55; LEVENE, R., *Introducción a la Historia* (ed. 1962), p. 28.

ñol de Altamira, lo que parece confirmar que este autor pudo fungir como influencia común, en Bunge y Levene, sobre este punto²⁰⁶.

Más allá de esta conjetura, un dato curioso puede señalarse con relación a la huella de Bunge en la obra de Levene. Aunque son mínimas las modificaciones que se aprecian entre el artículo publicado en el *Anuario* y el capítulo II de la *Introducción*, hay un pequeño cambio cuyo motivo deja abierto un interrogante. En la versión del *Anuario*, al referirse Levene a las dificultades para conocer a fondo el proceso de elaboración de la Recopilación de 1680, expresaba la necesidad de aclarar los «vacíos existentes» y «el carácter provisional de algunas de sus conclusiones»²⁰⁷. En este punto, que reproducía una aclaración ya realizada en sus *Notas* de 1918, insertaba una nota a pie de página donde explicaba la escasa bibliografía al respecto y reformulaba la frase con la que había reconocido los antecedentes producidos en la cátedra. En términos similares a los expresados en 1918, Levene decía:

«Además, esta enseñanza es en parte nueva en la orientación de la cátedra de Introducción a las ciencias jurídicas y sociales, debiéndose reconocer que el profesor J. J. Montes de Oca dedicaba en su programa un lugar al estudio de la *Recopilación de 1680*; que Juan A. García escribió interesantes capítulos sobre los orígenes del derecho argentino en la *Introducción al estudio de las ciencias sociales*, y que Carlos Octavio Bunge consagró dos nutridos volúmenes al estudio del derecho castellano»²⁰⁸.

Curiosamente, aunque en el capítulo II de la *Introducción* se conserva la explicación realizada en el cuerpo del texto, desaparece la aclaración efectuada en la nota a pie que acabo de transcribir y que desde 1918 vinculaba su labor con la de sus antecesores²⁰⁹. No tengo elementos para explicar los motivos que pudieron llevar a la eliminación de ese breve reconocimiento. Quizás pudo tratarse de una simple exigencia editorial, quizás fuera un indicio de que Levene comenzaba a sentir que su obra «propiciaba un programa de renovación historiográfica»²¹⁰. El detalle es demasiado pequeño para extraer conclusiones

²⁰⁶ LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, pp. 28-29, nota 1. También en LEVENE, R., «Fuentes del Derecho Indiano», pp. 55-56, nota 2.

²⁰⁷ Sobre las dificultades para el estudio de la Recopilación, aludía a una carta de Altamira, de enero de 1917, donde este le daba cuenta de los avances en ese sentido. LEVENE, R., «Fuentes del Derecho Indiano», p. 73, nota 1. La aclaración sobre los vacíos existentes y el carácter provisional de sus conclusiones, así como la referencia a la carta de Altamira, aparecían ya en LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, p. 19. La referencia a la carta de Altamira sería reproducida y ampliada en LEVENE, R., *Introducción a la Historia* (ed. 1924), p. 50, nota 2, y también en ed. 1962, p. 44, nota 29.

²⁰⁸ LEVENE, R., «Fuentes del Derecho Indiano», p. 73, nota 2. Como se puede apreciar, la frase reformulaba el reconocimiento expresado en las *Notas*. Véase *ut supra* nota 193.

²⁰⁹ LEVENE, R., *Introducción a la Historia* (ed. 1924), p. 51 y (ed. 1962), p. 44.

²¹⁰ TAU ANZOÁTEGUI, V., «De la sociología al derecho indiano», p. 412. En el mismo sentido, sostuvo Tau que cuando Levene «elaboró sus obras de los años veinte, tenía la convicción de que estaba realizando una nueva Historia, de la que no era creador, pero sí realizador en su ámbito». Añade el mismo autor, en nota a pie: «Por entonces no concretaba esta nueva dirección en ningún movimiento intelectual nacional o extranjero», TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, derecho y sociedad», p. 99 y nota 26 en la misma página.

certeras. Por ahora, solo puedo añadir que, veinte años después, en el prólogo de su *Historia del Derecho Argentino*, el propio Levene enfatizaría el carácter disruptivo de sus investigaciones, expresando, a propósito del «derecho patrio», que su posición era «diametralmente opuesta a la de los publicistas de la anterior generación». Para ilustrar el punto, citaría, con «profundo respeto», algunos «maestros y colegas» cuyas ideas erróneas atribuía al «estado de las investigaciones a principios de este siglo». Mencionaría entonces, como ejemplo, a aquellos que «adoptaban el lema de Carlos Octavio Bunge “más copiamos que creamos” (en *Historia del Derecho Argentino*, t. I, año 1912)»²¹¹. Es posible que el Levene de 1924 guardara discrepancias que prefería silenciar entonces, aun cuando desde una mirada distante, aquella posterior referencia al «lema» de Bunge no parece hacer justicia al complejo enfoque que este proponía acerca de la «existencia» de un derecho argentino²¹².

Con independencia de aquella hipótesis, volviendo a 1924, es muy poco lo que toma Levene, en el plano textual de su *Introducción*, de las obras de quienes

²¹¹ LEVENE, R., *Historia del Derecho Argentino*, Tomo I, «Prólogo», pp. 9-10. La misma crítica a Bunge aparecía algo más desarrollada después, al tratar de la Historia de las ideas argentinas, *Idem*, Tomo I, cap. III, p. 78, nota a pie 4, destacándose la excepción que Levene hacía con respecto al pensamiento de Juan Agustín García en este aspecto.

²¹² El «lema» de Bunge era fruto de la dominante perspectiva eurocéntrica desde la que se nutría el nacionalismo argentino, rasgo que también está presente en la obra de Levene. Si se lo analiza en contexto (algo he adelantado más arriba, en el texto relacionado con nota 156), la crítica de Levene parece desproporcionada. El párrafo completo de Bunge, en el que aparecía aquel «lema», decía: «Así como el derecho argentino carece hasta ahora de mayor originalidad, de ella carece toda la cultura argentina. ¡Más copiamos que creamos! Pero esa falta de originalidad no excluye la existencia de una historia del derecho nacional... Si se la negase, lo mismo podría negarse toda la historia argentina, puesto que esa como relativa impersonalidad cultural sería también aplicable a las demás actividades de nuestra vida histórica», BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), p. IX. Ahora bien, estas expresiones aparecían en el epígrafe segundo, dedicado a la «Existencia del derecho argentino». En el epígrafe anterior, el que abría el libro, titulado «Carácter nacional y local del derecho», Bunge comenzaba afirmando: «La cultura de cada pueblo es producto de su experiencia. Tal experiencia existe, no sólo en cuanto el pueblo instituya de propio y original, sino también en cuanto tome e imite de otras civilizaciones. En esto último se realiza un proceso de adaptación de las costumbres e invenciones extrañas, que a su vez implica, para el pueblo que las adopte, toda una experiencia de vida nacional y orgánica». Inmediatamente, añadía: «Evidentemente, el pueblo argentino no ha inventado su sistema de gobierno representativo, republicano, federal. Lo ha adquirido en buena parte del filosofismo del siglo XVIII, de la Revolución francesa y de la Constitución de los Estados Unidos de Norte América. Pero, luego de implantado hasta cierto punto por imitación, le ha impuesto su sello, sus caracteres, sus singularidades, en un proceso, más que imitativo, de verdadera experiencia histórica». BUNGE, C. O., *Historia del Derecho Argentino –Tomo I* (ed. 1912), pp. V-VI. No parece que estas reflexiones estuvieran en diametral oposición al punto de vista que Levene sostenía ya en sus *Notas* de 1918, en las que también acudía a la metáfora del «sello» para destacar la impronta local en el «nuevo derecho» indiano, LEVENE, R., *Notas para el estudio del derecho indiano*, p. 5. Véase lo dicho *ut supra* en el cuerpo del texto relacionado con la nota 195. Nuestra impresión sobre el juicio sesgado de Levene se confirma si se considera que este situaba a Bunge en idéntica posición a la sostenida por Osvaldo Magnasco, quien en 1910 había publicado un artículo en el diario *La Nación* afirmando que «nuestro derecho carece de historia porque no existe aún». Desde un análisis más distante, sin embargo, Díaz Couselo, sin aludir a las referencias de Levene que aquí analizo, consideraría, en 1988, que el punto de vista de Bunge era, en este aspecto, opuesto al de Magnasco, DÍAZ COUSELO, J. M., «Carlos Octavio Bunge y la historia del Derecho», p. 264.

le precedieron en la cátedra. Hay apenas un par de referencias a *La Ciudad Indiana*, relativas a las potestades del padre de familia y al «desmembramiento de la familia colonial», aspecto que Levene vincula con los estudios de Le Play sobre la familia francesa²¹³. Igualmente, encontramos solo dos menciones a las obras de Bunge. Una para referirse al carácter novedoso de los estudios sobre el «derecho indígena, público y privado» y las «culturas pre-coloniales», como apostilla a su análisis sobre la forma en la que el virrey Toledo había adaptado algunas instituciones precolombinas²¹⁴. La otra mención aparece con motivo del tópico relativo al orden de prelación de las leyes, más específicamente, con relación al debate en torno a la vigencia, o no, de la Novísima Recopilación de 1805 en tierras americanas. Levene compartía, en este punto, la opinión de Alberdi, quien había sostenido la vigencia de ese cuerpo legal en América no obstante las exigencias de una «comunicación expresa» para las Indias (la que nunca se había llegado a producir en el caso de la Novísima). Para ilustrar aquel debate, Levene cita, en nota a pie, algunos ejemplos de quienes afirmaban la postura contraria. Entre esos ejemplos, apunta: «Carlos O. Bunge, en su obra *El Derecho, ensayo de una teoría integral*, tomo II, página 266, nota número 2, dice: La Novísima Recopilación (1805) no llegó a aplicarse en la República Argentina»²¹⁵.

Como era de esperar, Levene muestra un preciso conocimiento de las obras de quien había sido su catedrático desde 1912, más allá de disentir en el mencionado punto. Sin embargo, no deja de llamar la atención el hecho de que no hubiera otras referencias a aquellas dos obras que Bunge había utilizado como textos de enseñanza en la misma cátedra, pese a las señaladas coincidencias en aspectos metodológicos, en la terminología utilizada y en la común perspectiva filo-hispánica. Numerosos testimonios sobre estas convergencias, tomados de la *Introducción* de Levene, podrían darse aquí, aunque por razones de brevedad me limitaré a un par de ejemplos significativos. En la «advertencia» preliminar de la *Introducción*, Levene expone muy sucintamente algunos presupuestos metodológicos en los que asume, para empezar, que la historia jurídica argentina («Nuestra historia jurídica») «es una rama secular del derecho español» y que constituye un inmenso campo que «comienza a explorarse». Introduce luego la noción de «historia integral», a la que define como aquella que «analiza la sociedad desde lo económico y jurídico hasta sus más brillantes expresiones culturales y científicas», aclarando que «no es una suma o yuxtaposición sino síntesis de las descripciones laterales». Inmediatamente después sostiene

²¹³ LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, pp. 95-96, notas 25 y 28, respectivamente. A estas referencias se puede sumar una alusión al tomo IV de colección *Documentos para la Historia Argentina. Tomo IV. Abastos de la ciudad y campaña de Buenos Aires*, Buenos Aires, 1914, «con introducción de Juan Agustín García», LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, p. 130, nota 17.

²¹⁴ A este propósito, en nota a pie, además de referirse a un par de trabajos elaborados por profesores de la Facultad de Derecho, remite al tomo I de la *Historia del Derecho Argentino* de Bunge, LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, pp. 33-34, nota 8.

²¹⁵ LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, p. 261, nota 3, y p. 262 para la opinión de Alberdi con la que coincide Levene. La misma referencia crítica a Bunge aparecería años más tarde reproducida en una de las pocas citas a este autor incluidas en LEVENE, R., *Historia del Derecho Argentino*, Tomo I, p. 347.

que el «sentido filosófico de nuestra historia no se alcanza sino involucrándola con la historia americana y con la de España...»²¹⁶.

Es difícil no reconocer en esas expresiones algunos elementos delineados por Bunge. Además de la imbricación genética entre la historia jurídica española y americana con la propiamente argentina, a la que Bunge había caracterizado como un campo «casi virgen», el adjetivo *integral* fungía como rasgo distintivo, con pretensión de originalidad, en su teoría del derecho. Levene había aludido expresamente a la «teoría integral» de Bunge, ponderando especialmente su valor «como método de observación y planteamiento del derecho», en el discurso que pronunció en la Facultad, en junio de 1918, tras el deceso de este²¹⁷. Es posible que, como ha sugerido Tau Anzoátegui, Levene utilizara la palabra «integral» apoyándose en su uso corriente, como «derivada de *íntegro*, en el sentido de componer un todo con sus partes integrantes». El propio Tau reconoce que el término «se esfumó en el léxico leveniano» aunque no así las ideas que lo sustentaban²¹⁸. Resulta intrigante el hecho de que Tau no considerara, al menos como hipótesis, la posible conexión entre la «historia integral» del joven Levene y la «teoría integral» de Bunge, teniendo en cuenta la enfática ponderación metodológica que aquel había expresado en el referido discurso de 1918²¹⁹.

Es cierto que por entonces la idea de realizar una historia «integral» del país latía en el ambiente historiográfico local, con Levene como uno de sus precoces protagonistas²²⁰. Aun así, en la «advertencia» preliminar citada, la expresión tenía un preciso sentido metodológico, directamente relacionado con una forma de comprender el derecho y, por tanto, de escribir y valorar su historia. Así, sostenía Levene en esa misma sede textual, que la «vida del derecho» resultaba «dinámica y funcional, al modo de un organismo que se desarrolla sin intermitencias y que

²¹⁶ LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, p. 7.

²¹⁷ Interesa recuperar las palabras entonces pronunciadas por Levene, en las que destacando los aportes de Bunge, se refirió a este aspecto: «La teoría integral, como método de observación y planteamiento del derecho, tiene sus antecedentes, como su autor los recuerda, en Wundt, Bierling, Korkounov y Vanni y se funda en la necesidad de concebir el fenómeno jurídico en la totalidad de sus elementos físicos y psicológicos, para evitar el descuido de que se omita cualquiera de ellos, y vicié la doctrina por errónea o unilateral. Puede afirmarse que este concepto es por igual la resultante de las corrientes doctrinarias del historicismo y economicismo y representa una conciliación ecléctica de ideas aparentemente contradictorias, que si resta vigor a la doctrina -en virtud de no ser extrema y acaso paradójica por eso mismo- en cambio gana ventaja, en exactitud y amplitud científicas, si se le aplica sobre todo como método, o sea, como cortante herramienta de trabajo que descubre la realidad viva del fenómeno jurídico.» LEVENE, R., «La acción de Bunge en la cátedra de Introducción al Derecho», p. 413.

²¹⁸ TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, derecho y sociedad», p. 100-101.

²¹⁹ Tau reconocía, en términos generales, la incidencia de García y Bunge, así como la de Hinojosa y Altamira, en el «entronque entre Derecho y Sociedad», conjunción que Levene plasmaría definitivamente en la «nueva escuela» histórica. Pero no se detiene a analizar en concreto la posible influencia de Bunge, TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, derecho y sociedad», p. 99. Tampoco consideró Tau esa posible conexión cuando, años más tarde, analizó en detalle la *Introducción* de Levene, aun cuando volviera a señalar la relevancia de esa concepción de «historia integral» que abría el libro de 1924, TAU ANZOÁTEGUI, V., «Ricardo Levene y su obra sobre historia del Derecho Indiano de 1924», p. 186.

²²⁰ DEVOTO, F. y PAGANO, N., *Historia de la historiografía*, pp. 166-167.

acrecienta su vitalidad bajo la dirección de lo psíquico»²²¹. ¿No resuenan aquí los ecos del historicismo coloreado con matices evolucionistas y psicólogos de Bunge? Más aun, si este había situado en el «derecho indiano» el terreno donde «luego se implantan las instituciones cosmopolitas del derecho argentino», Levene sostenía en estas páginas que el «estudio del derecho indiano» permitía «asistir a los orígenes de la sociedad hispanoamericana, observar el experimento de trasplante de las instituciones...» y su «adaptación al nuevo medio...». Es posible que en la noción integral de Levene las connotaciones raciales tuvieran menor relevancia en comparación con los factores económicos y culturales; o quizás jugaran ya simplemente como un presupuesto implícito, al asumir que las diferencias entre «españoles, criollos, indios, negros y mestizos» respondían a una «desigualdad de hecho». Aun así, otras conexiones podían encontrarse en lo tocante a la «valoración del derecho de Indias». Esta haría posible, sostiene Levene, «estimar las condiciones políticas y económicas de la colonización, los elementos morales y materiales que la califican», así como considerar, entre otros efectos, «el ideal de justicia protectora de la legislación, el pensamiento liberal y revolucionario de los humanistas y teólogos del siglo XVI...»²²² Sin dudas, pudo Levene llegar a estas consideraciones a través de diversas influencias ideológicas y por numerosas vías de información, aun cuando parecía transitar por senderos muy similares a los prefigurados por Bunge. ¿Por qué no le reconoció un mínimo crédito en esta primera gran obra? La cuestión quedará abierta.

La aparición de la *Introducción al estudio del derecho indiano*, a finales de 1924, significó un punto de inflexión que sería, a la postre, fundacional. El propio Levene se referiría años más tarde a ella como uno de sus primeros aportes a la historia del derecho argentino²²³. Aquella *Introducción* sentó las bases para un nuevo objeto de estudio, el derecho indiano, que vertebraría buena parte de la producción iushistoriográfica argentina e hispanoamericana a lo largo del siglo XX²²⁴. Condensó una serie de elementos que se habían ido decantando desde las primeras publicaciones de Levene y que pudieron encontrar en las obras de sus predecesores, particularmente en la de Bunge, un terreno abonado. La *Introducción* de 1924, además de renovar la enseñanza de la historia jurídica, abrió un horizonte de investigación determinante para las futuras generaciones, no solo en el incipiente ámbito del derecho indiano, sino también en el marco general de la historia jurídica. Como sostuvo Tau Anzoátegui, los criterios expuestos en aquella breve «advertencia preliminar» no serían perfeccionados ni expresados con mayor claridad y precisión en las obras posteriores de Levene, siendo prueba de ello el hecho de que fueran textualmente reproducidos, veinte años más tarde, en la apertura de su «monumental» *Historia del Derecho Argentino*²²⁵.

²²¹ LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, p. 9

²²² LEVENE, R., *Introducción a la Historia*, p. 9

²²³ LEVENE, R., *Historia del Derecho Argentino*, Tomo I, «Prólogo», p. 7.

²²⁴ DUVE, T. y PIHLAJAMÄKI, H., «Introduction: New Horizons of Derecho Indiano», Duve, T. y Pihlajamäki, H. (eds.), *New Horizons in Spanish Colonial Law*, pp. 1-8, p. 1.

²²⁵ TAU ANZOÁTEGUI, V., «Historia, derecho y sociedad», p. 92. En efecto, el texto, datado en octubre de 1924, aparece reproducido como «Advertencia de la Introducción a la Historia del Derecho Indiano» en LEVENE, R., *Historia del Derecho Argentino*, Tomo I, pp. 11-17.

V. REFLEXIONES FINALES

Thomas Duve ha propuesto recientemente concebir la historia del derecho como la historia de la circulación de los saberes normativos, o como procesos de traducción cultural que deben analizarse tanto en perspectiva global como en su dimensión local²²⁶. Desde un punto de vista global, los primeros desarrollos de la historiografía jurídica argentina pueden ser vistos como un epifenómeno de ese período que ha sido caracterizado como la «transformación del mundo», ese momento situado en entre finales del siglo XIX y comienzos del XX en el que se produjo un aumento inusitado en la movilización de personas y mercancías, junto con una «condensación asimétrica de las referencias», una intensificación en la circulación de ideas y un «incremento de las transferencias y percepciones culturales»²²⁷. Argentina fue un escenario especialmente signado por ese proceso, si se considera que entre 1857 y 1924 llegaron a este país más de cinco millones y medio de inmigrantes, constituyendo el segundo destino que más extranjeros recibió después de los Estados Unidos²²⁸.

En buena medida, la génesis de la historiografía jurídica argentina refleja la impronta de aquellos fenómenos que fueron, a la vez, globales y locales y que se manifestaron, como en casi todo Occidente, en un entrelazamiento que anudó la formación del estado nacional, las nuevas concepciones sobre el derecho, la circulación de modelos jurídicos y científicos, con el desarrollo de nuevas narrativas históricas *tout court*, condicionadas por la implícita inclinación a legitimar esas transformaciones²²⁹. Si en las primeras etapas, la reflexión histórico-jurídica se insertó en el modelo de enciclopedia jurídica de larga tradición europea, bajo la notable influencia de la doctrina francesa, la irrupción de las ciencias sociales a finales del XIX proporcionó una nueva dimensión a la indagación histórica, orientándola más decididamente hacia la búsqueda de una identidad nacional que funcionaría como factor de localización de los modelos foráneos, abonando una actitud crítica hacia las concepciones formalistas del derecho.

²²⁶ DUVE, T. «What is global legal history?», *Comparative Legal History*, 8 (2), 2020, pp. 73-115; DUVE, T. «Historia del Derecho como historia del saber normativo», *Revista de Historia del Derecho*, 63, 2022, pp. 1-60. Son desarrollos posteriores de enfoques que tuvieron una primera expresión orgánica y comparativa en Duve, T. (ed.), *Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches*, Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, 2014.

²²⁷ OSTERHAMMEL, J., *La transformación del mundo*, p. 1875.

²²⁸ OSTERHAMMEL, J., *La transformación del mundo*, p. 328. Ha señalado la importancia del contexto de internacionalización y difusión de actitudes cosmopolitas en la Argentina de comienzos del siglo XX, para explicar la orientación de los primeros estudios de LEVENE, H. P., «La invención del derecho indiano: las raíces cosmopolitanas de la disciplina», *Revista Chilena de Historia del Derecho*, 21, 2010, pp. 583-592.

²²⁹ Sobre la implicación entre historiografía jurídica y legitimación del orden político emergente a lo largo del siglo XIX, entre muchas otras referencias posibles, CLAVERO, B. «Historia, ciencia, política del derecho», pp. 5-58; GARRIGA, C., «Orden jurídico y poder político en el Antiguo Régimen», *Istor. Revista de Historia Internacional*, año IV, 16, 2004, pp. 13-44; SCHAUB, J. F., «Historia colonial de Europa. De civilización a barbarie», *Istor. Revista de Historia Internacional*, año IV, 16, 2004, pp. 45-71. En términos más generales, HESPANHA, A. M., *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio* (trad. I. Soler y C. Valera.), Taurus, Madrid, 2002, pp. 15-41.

Bajo el impulso de los nuevos enfoques sociológicos, psicológicos y naturalistas, tamizados por una constante actitud ecléctica, los motivos historicistas, presentes desde el período de la organización constitucional del país, adquirieron una nueva valencia científica. En este proceso, las figuras de Juan Agustín García y Carlos Octavio Bunge, con todos sus matices y contradicciones, resultaron decisivas para situar a la historia del derecho en el centro de un movimiento intelectual que trascendía el campo disciplinar y las fronteras nacionales. Los vínculos cada vez más sólidos con académicos españoles, particularmente con Hinojosa y Altamira, contribuyeron para que la creciente episteme nacionalista se articulara con un renovado interés por el pasado colonial, produciéndose en este trance un marcado giro con respecto a la ponderación del legado hispano.

A pesar de su fuerte impronta naturalista, las obras de Bunge contribuyeron a consolidar los enfoques antiformalistas, reforzaron el valor de las perspectivas historicistas y propendieron a una comprensión integral del derecho que determinaría también su forma de comprender la historia jurídica. Al mismo tiempo, revistieron de ropaje científico la nueva simpatía hacia la tradición jurídica española, resaltando su conexión genética con el orden colonial, designado ya como «derecho indiano», y el posterior derecho argentino. Los enfoques metodológicos expuestos en la introducción de su *Historia del Derecho Argentino*, obra pionera en su género, así como su estructura programática, marcaron un rumbo cuyos trazos parecen todavía perceptibles en la temprana producción de Levene. Entre los muchos puntos de convergencia, uno no menor venía dado por la «viva simpatía hacia la obra de España» que podía descubrirse en la *Introducción a la historia del derecho indiano* de Levene, según lo expresara Ots Capdequí en la pronta reseña publicada en este *Anuario*²³⁰.

La inmensa producción de Ricardo Levene, su descollante actividad como docente, investigador y gestor de instituciones académicas y archivos documentales, le ubicarían en un sitial preferente con respecto al desarrollo de las disciplinas históricas en Argentina. Su trayectoria alcanzaría su cenit entre los años 1936 y 1945, período calificado como su «década extraordinaria» por sus aportes a la cultura histórica del país²³¹. El legado que Levene pudo recibir de sus antecesores en los inicios de su carrera quedaría opacado bajo la sombra de esa notable trayectoria posterior. Además, las evocaciones ofrecidas por sus sucesores tendieron a enfatizar el carácter disruptivo y fundacional de sus primeras obras, contribuyendo implícitamente a desconectarlas de los itinerarios trazados por García y Bunge. Con Levene se termina la etapa de «balbucesos y ensayos», destacó Mariluz Urquijo, para señalar que, ya en aquella clase inaugural de 1916, Levene esbozaba «algunas de las direcciones» que seguiría en el futuro. Muchas de esas «direcciones» resaltadas por Mariluz, como la necesidad de no limitarse al análisis del derecho legislado, de estudiar el derecho «vivo» y «la sociedad que lo ha engendrado», de considerar los factores «económicos,

²³⁰ OTS CAPDEQUÍ, J. M., «Ricardo Levene. Introducción a la Historia del Derecho Indiano, Buenos Aires, 1924», *Anuario de Historia del Derecho Español*, II, 1925, pp. 528-530, p. 529. El texto sería reproducido en LEVENE, R., *Historia del Derecho Argentino*, Tomo I, pp. 21-27.

²³¹ HERAS, C., «Ricardo Levene», pp. 96 ss.

sociales y políticos», de rechazar la «hispanofobia»²³², podían vincularse, sin embargo, sin mayor dificultad, con las perspectivas planteadas por Bunge.

Más allá del volumen y méritos propios de la obra de Levene, quizás otro factor incidió para consolidar aquella desconexión. Los primeros años de Levene en el ambiente universitario coincidieron con el declive, en el ámbito jurídico, del furor por las ciencias sociales que habían eclosionado a finales del siglo XIX. Se comenzaba a cuestionar entonces el peso de las ciencias sociales en la formación de los juristas, como parecía reflejarlo aquella carta desencantada de García de 1905. El propio Bunge, aunque suene contradictorio, había propuesto, en ese marco, una mayor especialización técnica en la enseñanza del derecho, «vigorizando los estudios dogmáticos», aunque «templándolos principalmente con la historia»²³³. En este contexto, Levene pudo enfrentarse, quizás, a un escenario más propicio para depurar el método histórico de los «esquemas sociológicos que enturbiarían la visión de algunos de sus contemporáneos»²³⁴. Podría así en sus desarrollos maduros alejarse de los esquemas biologicistas para abordar las diferencias étnicas como datos de la realidad social, en sintonía con el propio discurso interno de la colonización²³⁵.

Es posible que, por esta serie de razones, las relaciones intertextuales señaladas en el punto anterior fueran escasamente relevantes para las siguientes generaciones. Aun así, queda abierto el interrogante acerca del escaso crédito que Levene concede a sus antecesores, particularmente a Bunge, en su *Introducción a la historia del derecho indiano*, a pesar de las numerosas convergencias señaladas. Con esto no pretendo cuestionar la originalidad ni el carácter fundacional de aquella obra de 1924, ni restar mérito a las tempranas elaboraciones de Levene sobre la materia, sino solo situarlas en un contexto que, entiendo, contribuye a explicar la génesis de algunas orientaciones expresadas en ese libro que serían, a la postre, definitivas para la historiografía jurídica argentina del siglo XX.

ALEJANDRO AGÜERO

Instituto de Estudios sobre Derecho, Justicia y Sociedad.
IDEJUS-CONICET-Universidad Nacional de Córdoba. Argentina

²³² MARILUZ URQUIJO, J. M., «Ricardo Levene y la Historia del Derecho», p. 34; MARILUZ URQUIJO, J. M., «El derecho y los historiadores», p. 180. En sentido similar, véase lo dicho más arriba, con relación a lo afirmado por Víctor Tau sobre la actitud renovadora de Levene, en nota 210.

²³³ El texto de Bunge, a propósito de este tema, es analizado en TAU ANZOÁTEGUI, V., «El Derecho en la visión finisecular de Juan Agustín García», pp. 392-395, p. 393 para la frase citada.

²³⁴ MARILUZ URQUIJO, J. M., «Ricardo Levene y la Historia del Derecho», p. 33.

²³⁵ Para una perspectiva actual sobre dicho discurso, NUZZO, L., *El lenguaje jurídico de la conquista. Estrategias de control en las Indias españolas*, (trad. Alejandro Agüero), Tirant lo Blanch, México, 2021.