

***Bibliografía y
hemerografía
recibidas***

THOMAS DUVE
HEIKKI PIHLAJAMÄKI (EDS.)

New Horizons in Spanish Colonial Law

Contributions to Transnational
Early Modern Legal History



NEW HORIZONS IN SPANISH COLONIAL LAW
Thomas Duve & Heikki Philajamaki (editors). Richard J. Ross
*“Spanish American and British American Law as Mirrors to Each
Other: Implications of the Missing Derecho Británico Indiano”.*

El presente ensayo realizado por Richard J. Ross se encuentra en la obra “*New Horizons in Spanish Colonial Law*” de Thomas Duve y Heikki Pihlajamaki (EDS). La edición corresponde del año 2015 realizada por el Instituto para la historia legal Europea Max Plank (“*Max Planck Institute for european legal history*”).¹

Su autor, Richard J. Ross, comienza su obra indicando que los coeditores del libro, Thomas Duve y Heikki Pihlajamaki, le encargaron la misión de comparar la historia jurídica de los imperios Españoles y Británicos teniendo en cuenta la obra de Tau Anzoátegui y los demás ensayos del presente volumen.

De esta forma, menciona que el concepto centra y que se destaca en las obras de Tau Anzoátegui y los ensayos es el Derecho indiano. Asimismo, desde la perspectiva de británica-americana, se vislumbra la falta de una noción análoga que refiera al orden juicio de las colonias británicas americanas.

Es por eso que el autor decide dividir su ensayo en tres secciones: La primera se centra en porque los estudiosos del derecho británico-americano no piensan en un derecho británico-indiano; La segunda sección se basa en que dicha ausencia ha moldeado los estudios sobre la historia intelectual del derecho; por último, la tercera sección propone ahondar sobre las trayectorias de cambios en el desarrollo legal de ambos imperios.

Sección I.

En esta sección del ensayo, el autor comienza destacando la profundidad con la que se ha puesto en el centro de escena al “derecho indiano”, máxime que ha sido objeto de debate por innumerables autores quienes destacan su importancia.

Por otro lado, y en consonancia con esto, los historiadores del derecho británico-americano, han destacado la sofisticación con la que se ha tomado el concepto de derecho indiano. Pero más aún, les sorprende la ausencia de un análogo viable en su derecho con respecto al derecho indiano.

¹ <https://www.lhlt.mpg.de/en>

NEW HORIZONS IN SPANISH COLONIAL LAW
Implications of the Missing Derecho Británico Indiano

*“Historians of British American law, looking upon all of this, are impressed by the sophistication and intensity of these debates. But even more, they are struck by the absence of a workable analogue in their world to the derecho indiano”*²

A esto, los historiadores al discutir el ordenamiento jurídico británico-americano, piensan en términos de “constituciones” distinguiendo en tres escalones (Primero: cartas de derechos, estatutos; Segundo: La constitución desarrollada por cada Colonia; Tercero: La “constitución imperial”)

Aun así, llamativamente, entre estos tres se encuentra ausente un cuarto elemento: un orden legal colectivo de las colonias británico-americanas, el derecho británico-indiano.

Sin embargo, el autor expone que el motivo por el que los historiadores no piensan en ello es porque el registro histórico no es propicio. *“Ideology and politics aside, the more significant reason why historians do not think in terms of a derecho británico indiano is that the historical record is not conducive.”*³

Pese a esto, Richard Ross plantea realizar una experimentación mental viendo cómo se vería un hipotético derecho británico indiano, para lo cual realiza cinco aspectos a tener en cuenta haciendo una cierta analogía con el derecho indiano

En primer lugar, el derecho británico-indiano habría incluido instituciones que se repitieron de colonia en colonia: similares a las audiencias, Cabildos, corregidores, tales como las conocemos en el derecho indiano.

En segundo término, el orden jurídico colectivo de las colonias angloamericanas, habría expresado a través de las leyes, su compromiso ideológico y político a lo largo del territorio. En el caso de los territorios pertenecientes al Imperio Español, se refleja en la idea de compromiso de la evangelización y el Rey como garante de justicia para sus vasallos en el territorio.

² “Spanish American and British American Law as Mirrors to Each Other: Implications of the Missing Derecho Británico Indiano” de Richard J. ROSS, pp. 9-28; ensayo en el Libro “New Horizons in Spanish Colonial Law” de Thomas DUVE – Heikki PIHLAJAMÄKI (EDS.)

³ Ob. Cit., p.11.

Tercero, el orden jurídico hubiese tenido un aspecto del derecho que supervisara el establecimiento unificado de la religión.

En cuarto lugar, el derecho habría incluido que situaciones se regirían por las costumbres de los indígenas y cuales por la fusión del derecho indígena y los colonos británicos

Quinto y último, habría considerado un cuerpo de leyes emanado desde la metrópolis y que rija para la cotidianidad de las colonias, tal como fue el caso de la “Recopilación de las Leyes de Indias” en el Imperio Español.

Aun así, el ensayista refiere que este experimento mental dista enormemente de lo sucedido en la realidad, siendo que cada colonia adopto sus propias políticas, instituciones, ideologías, legislación, entre otras, por lo que a esto, los historiadores tratan la ley de cada colonia británica como una entidad propia singular. Estos han sido los casos, tal como expone en el ensayo, de Virginia, Massachusetts, entre otras.

Esto fue facilitado por aspectos tales como el regionalismo del derecho británico-americano, el cual fue de carácter profundo: cuando en el Imperio Español se exigió en el siglo XVI a las autoridades de Castilla instituciones para el territorio de Nueva España y el Perú, en el Imperio Británico se insistía en que no haya similitudes entre las colonias; variaba el modo de nombramiento de funcionarios entre las colonias; mismo, fue de gran importancia la variación cultural y legal que se produjo entre los colonos iniciadores de los establecimientos.

Sección II.

Ha sido fundamental la historia intelectual para comprender este proceso.

En este sentido, en el derecho indiano, los administradores de justicia eran letrados, mientras que en el derecho británico americano no lo eran

Se dio importancia en el derecho británico americano a la regionalización.

Se destaca la importancia del derecho natural por sobre el derecho positivo en el sistema jurídico del derecho indiano.

Sección III.

Para entender los cambios en ambos sistemas legales, es importante entender primeramente, que el derecho hispanoamericano tuvo un proceso gradual hacia la profesionalización, a diferencia del derecho británico americano, que contaba con jueces legos

De esta forma, el autor remarca la importancia del proceso de “anglicización” para el derecho británico americano en las colonias americanas, el cual consistía en transformar el derecho para que cuente con mayores tecnicismos y orientación hacia el derecho británico.

*“First, “anglicization” refers to the transformation of litigation in the North American colonies, a move towards a more technical, lawyerly, and formal system, one more responsive to English precedents and procedures.”*⁴

Este proceso fue la clave para su incorporación al “mundo” dada su importancia.

En contraposición, en el derecho indiano sucedió un proceso similar conocido como “mestizaje jurídico”⁵, en el cual los indígenas internalizaron los procedimientos y conceptos legales españoles.

Para todo esto, es importante destacar las figuras de las instituciones que obraban en la época, siendo estas de vital importancia para el desarrollo del marco jurídico legal.

Pese a que a simple vista resultan notorias las diferencias entre ambos sistemas jurídicos, ambas sociedades eran social o legalmente similares, siendo que hubo paralelismos entre ambos.

Si esto fuese como se menciona, ¿podrían los eruditos del derecho británico americano ahondar en su proceso de

⁴ Ob. Cit. Pag. 22

⁵ TAU ANZOÁTEGUI, Víctor (1997), “Nuevos Horizontes en el Estudio Histórico del Derecho Indiano, Buenos Aires”

investigación de “anglicización” teniendo de referencia el proceso de las colonias españolas?

“If this is true, might scholars of British American law looking to establish a Spanish American comparative perspective on their dominant narrative of legal “anglicization” be better served by looking to the experience of indigenous peoples than of Castilian settlers?”⁶

⁶ Ensayo “Spanish American and British American Law as Mirrors to Each Other: Implications of the Missing Derecho Británico Indiano” de Richard J. ROSS, pp. 24-25; del Libro “New Horizons in Spanish Colonial Law” Thomas DUVE – Heikki PIHLAJAMÄKI (EDS.)