

RECENSIONES Y NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

BELLAMY, Alex. *Guerras Justas. De Cicerón a Iraq*. Buenos Aires, Argentina: Fondo de Cultura Económica, 2009, 412 pp.

Tras las debacles bélicas del siglo XX, inauditas en la historia de la Humanidad, todo intento por conceptualizar la guerra en términos de corrección moral debe hacerse cargo del escepticismo que torna tal tentativa en una tarea permanentemente contrafáctica.

En tal sentido, palabras como las de Emmanuel Lévinas, “La guerra no se sitúa solamente como la más grande entre las pruebas que vive la moral. La convierte en irrisoria”, constituyen un perfecto epígrafe, así como poderoso acicate, para los pensadores que forman parte de la tradición de la guerra justa. Como dice Schopenhauer, “Los amigos se dicen sinceros; ¡los enemigos sí que lo son!”.

Es en esta tradición de la guerra justa que se inserta la obra del profesor australiano Alex Bellamy, *Guerras Justas. De Cicerón a Iraq*. Tal tradición, que hunde sus raíces más profundas hasta el propio Platón, encuentra su más conspicuo exponente en el siglo XX en la persona de Michael Walzer, quien emprendió en 1977 un análisis crítico de la recientemente terminada guerra de Vietnam (así como de otras conflagraciones trascendentales en la historia de la Humanidad) en el texto canónico de la guerra justa moderna, *Guerras Justas e Injustas*. Alex Bellamy presenta su obra como una “nota al pie” del trabajo de Michael Walzer.

Para Walzer la guerra presenta dos aristas fundamentales. De un lado se encuentra la realidad desnuda de la guerra. Tal es el cariz que ha embelesado a los escépticos como Lévinas, y que les impide la contemplación de la otra arista, que Walzer denomina “la realidad moral de la guerra”.

La realidad desnuda de la guerra, de la que según Platón solo los muertos se han librado, se perfila como un quehacer humano en una relación de continuidad con la política, sea que se considere como premisa a la política (con Von Clausewitz), o que se postule a “la política como la continuación de la guerra por otros medios” (de acuerdo a Schmitt y Foucault).

Lo cierto es que este *continuum* entre guerra y política es reafirmado por estudios antropológicos como los emprendidos por Pierre Clastres, para quien la guerra no se funda en una necesidad biológica (como la cacería), de administración de recursos escasos, ni de intercambio (como propuso Lévi-Strauss), sino que la guerra es la actividad que permite a la sociedad primitiva conservar indemne su unidad interior indiferenciada, al tiempo que conserva su diferenciación respecto de otras sociedades extrañas. La guerra permite la identificación política de la unidad social, por contraposición a las unidades externas. Como fuera puesto tan elocuentemente por Schmitt, en la política, como en la guerra, el binomio fundamental es el de “amigo-enemigo”.

En cuanto quehacer exclusivamente humano, la guerra es un hecho institucional, en términos de John Searle. Es decir, la actividad de la guerra se configura como un hecho bruto revestido (en virtud de una regla constitutiva) de un *status* y una nueva función, diferentes de lo que se podía encontrar en el mundo “al natural”. Se trata de lo que en adelante “cuenta como” algo diferente de su brutalidad primigenia. Solo en tal sentido se puede diferenciar la guerra de aquello que compartimos con otros animales, la cacería, así como de otros hechos institucionales, como los delitos (si bien pueden coincidir en la forma de “crímenes de guerra”).

Pero Searle advierte que el paso hacia la constitución de un hecho institucional no es tan solo un “paso simbolizador”. Además requiere, para tener sentido en cuanto hecho institucional, que demande una modificación del comportamiento bruto de los destinatarios de dicha simbolización. En otras palabras, al paso simbolizador debe agregarse un paso deóntico o prescriptivo, un “deber ser”.

La circunstancia de que ese deber ser no sea siempre cumplido, o en términos normativos, que no presente una completa “eficacia”, no le quita su carácter prescriptivo. Aún más, una cuota de ineficacia es condición de posibilidad de todo orden prescriptivo *qua* prescriptivo, pues como propone Kelsen no tendría sentido ordenar hacer lo que de todos modos ocurriría. Todo orden normativo requiere ser en cierta medida contrafáctico para no ser una mera descripción, pues “debe implica puede” (o en términos negativos, *ultra posse nemo obligatur*).

Pues bien, es en este segundo paso del hecho institucional, el “paso deóntico” en que se inserta lo que Michael Walzer denomina la realidad moral de la guerra. Se trata de un discurso, con repercusión práctica (si se quiere, ilocucionaria), acerca de lo que consideramos que es la guerra y también sobre cómo debería ser declarada, librada y concluida. Es el parámetro de corrección que nos permite ensalzar los actos heroicos, así como censurar los actos ignominiosos, tales como las masacres.

La tradición de la guerra justa es un discurso milenario acerca de esta realidad moral de la guerra, en el que diversos pensadores han contribuido a modelar los criterios para considerar cuándo es moralmente aceptable hacer uso de la eterna carga que Ares posó sobre los hombros de la Humanidad.

Como interlocutor postrero de ese largo discurso, Alex Bellamy se aboca en la primera parte de su obra a una labor de recolección de todos los argumentos esgrimidos a lo largo de la historia, desde Platón, pasando por Cicerón, San Agustín, Santo Tomás, el código de caballería, Vitoria, Grocio y Dunant, hasta Walzer. De esta forma divide su mirada diacrónica en cinco etapas: la Antigüedad, la Edad Media, el Renacimiento, la Ilustración y la Modernidad.

La evolución histórica a lo largo de estas etapas desemboca en tres grandes familias entreveradas argumentativamente como parte del discurso de la guerra justa: el Realismo (caracterizado por el razonamiento prudencial y el nacionalismo), el Derecho Positivo (conformado por los tratados internacionales, la costumbre y la jurisprudencia internacional), y el Derecho Natural (centrado en el razonamiento moral).

Por otro lado, Bellamy reordena los elementos tradicionales de la guerra justa, propuestos en su mayoría por San Agustín, y los clasifica en elementos sustanciales (la recta intención, la justa causa, la proporcionalidad y la necesidad), elementos prudenciales (la razonable probabilidad de éxito), y los elementos procesales, resabio del “derecho fecial” romano (autoridad legítima y declaración de guerra).

Para Bellamy uno de los elementos más importantes es la justa causa (que comprende la legítima defensa, la retribución de una injuria y la reivindicación de un derecho conculcado, por ejemplo, los derechos humanos violados en gran escala), ya que importa, desde una perspectiva que Habermas ha denominado “cognitivismo moral”, la exposición de “buenas razones” (como parte del discurso de la guerra justa) para emprender acciones bélicas, tanto ante la propia comunidad nacional cuanto frente a la comunidad internacional¹.

En la segunda parte de la obra en comento, Bellamy explora temas contemporáneos, tales como el terrorismo (cuya casuística se centra en Al-Qaeda, el conflicto entre Israel y Palestina y la lucha contra el *apartheid* en Sudáfrica), la “preempción”² (en que se analiza el caso de la invasión a Afganistán, la invasión a Iraq y Yemen), los bombardeos aéreos (principalmente los efectuados en Afganistán) y la intervención humanitaria (revisando los casos de Kosovo, Iraq y Darfur).

En definitiva, en virtud de su completa revista diacrónica de la tradición de la guerra justa, de su reordenación de los elementos de dicha tradición, y de su análisis casuístico perfectamente actualizado, la obra de Alex Bellamy puede presentarse al lector no solo como una nota al pie de *Guerras Justas e Injustas* de Michael Walzer, sino como el complemento sistemático y contemporáneo de que tenía necesidad la casuística desactualizada del norteamericano. La obra de Bellamy se proyecta como el texto canónico de la tradición de la guerra justa en el siglo XXI.

Si para el escéptico la guerra continúa siendo concebida desde su pura desnudez, y la tradición de la guerra justa no es más que un cándido discurso irrisorio, cabe recordarle las palabras de Friedrich Nietzsche, para quien el hombre es efectivamente el único animal dotado de la capacidad de reír, pero también el único animal moral, el “animal que tiene el derecho de prometer”.

JUAN FRANCISCO LOBO FERNÁNDEZ

¹ Y así como Walzer calificó la guerra de Vietnam como injusta, Bellamy hace lo propio con la invasión a Iraq en 2003.

² Grado más intenso de prevención, en que la necesidad de reacción es tanto más urgente cuanto más inminente es la amenaza de ataque. La preempción debe ser necesaria y proporcionada.

PIZZI, Jovino. *El mundo de la vida. Husserl y Habermas*. Santiago, Chile: Ediciones Universidad Católica Silva Henríquez, 2005, 190 pp.

Como sucede con todo apotegma, la célebre frase acuñada por Hegel en el prefacio de su *Filosofía del derecho* “el búho de Minerva abre las alas solo al atardecer” es susceptible de ser subvertida y transformada por quienes son herederos del acervo cultural del que el apotegma pasa a formar parte desde que es proferido.

La frase de Hegel hace alusión a la manera en que la filosofía siempre llega tarde para comprender los fenómenos humanos, y por tanto solo puede dispensar una explicación *ex post*, a modo de *aftermath* que en ningún caso puede proporcionar prescripciones para los eventos en curso.

En particular, quien reta (aunque no explícitamente) el apotegma hegeliano es el filósofo decimonónico Edmund Husserl, maestro de Martin Heidegger y Max Scheler, y padre de la denominada “fenomenología”, es decir, el estudio de lo que aparece tomado como fenómeno no constitutivo (a diferencia de lo postulado por el historicismo y el psicologismo), tras de lo cual se encuentra un espíritu ideal y destino de la Humanidad: la razón. A ese destino el hombre puede acceder a través de la denominada “reducción fenomenológica”, esto es, la conciencia de que los fenómenos son tan solo apariencias. En definitiva, se trata del mismo vino viejo de los eleáticos presocráticos, en odres nuevos (en contravención a la máxima evangélica).

La categoría a través de la cual Husserl intenta subvertir la noción de que la filosofía siempre llega tarde y no tiene conexión alguna con los eventos de la vida cotidiana es la que el filósofo brasileño Jovino Pizzi se aboca a estudiar en su monografía *El mundo de la vida. Husserl y Habermas*. Tal categoría es el *lebenswelt* o “mundo de la vida”.

¿Qué es el mundo de la vida? Para comprenderlo Pizzi sostiene que es necesario tener a la vista el proyecto de Husserl. Lo que el filósofo alemán acometió fue una doble reivindicación.

De un lado, y teniendo a la vista el *pathos* de la ciencia de su época que había devenido puro positivismo, Husserl intenta conferir a la filosofía el carácter de ciencia.

De otro, procura restablecer el vínculo perdido entre la filosofía (y las demás ciencias) y la raíz primigenia de la que brotaron en la antigüedad clásica. Esa raíz perdida es el *lebenswelt* o mundo de la vida.

Pizzi presenta, con palabras del propio Husserl, una definición del mundo de la vida como: “el amplio espacio de experiencias, ya certezas precategoriales, ya relaciones intersubjetivas, ya valores, que nos son familiares en el trato cotidiano con los hombres y con las cosas”. Se trata de un permanente piso de validez, fuente de autoevidencias a las que acudimos inopinadamente de manera intuitiva o “preteórica”.

Tal vez quien ha sabido ilustrar con mayor precisión esta categoría es Herman Hesse, a través del *locus amoenus* que para Emil Sinclair, protagonista de *Demian*, representa el hogar paterno, por contraposición al mundo exterior, hostil e inexplorado.

Para Husserl el mundo de la vida es el correlato epistémico de una “actitud originaria”, esto es, un vivir ingenuo directamente orientado hacia el mundo, como horizonte universal no tematizado. Esta orientación se compone de intuiciones que conforman una verdadera “sabiduría”, la cual Husserl pretende elevar al rango de una filosofía, lo que en definitiva deviene una “ciencia del mundo de la vida”.

De esta manera, Husserl pretende que el búho de Minerva abra las alas a plena luz del día, es decir, que la filosofía y el resto de las ciencias se vuelquen hacia la vida cotidiana y a sus saberes no examinados.

La vía hacia la nueva ciencia del mundo de la vida, debe ser transitada de forma evolutiva a través de diferentes tipos de mundos de la vida.

El punto de partida lo constituye el “mundo de la vida *circundante*”, el nivel inicial de investigación fenomenológica que “se encuentra siempre ahí, con una evidencia que no puede ser quebrantada por ninguna forma de duda” y en la que aún no se logra ninguna reducción fenomenológica. Se trata de un suelo permanente, supuesto fundamental para la convivencia de todos los sujetos.

En segundo lugar, se encuentra el “mundo de la vida *concreto*”, orientado hacia las individualidades y los objetos singulares, pero que al mismo tiempo subordina al sujeto a los demás mundos con los que entra en contacto (cada sujeto posee un mundo de la vida personal, pero a la vez existen mundos de la vida culturales).

El tercer paso es el del “mundo de la vida *originario*”, que corresponde a las estructuras empíricas que determinan las formas objetivas del juicio, alcanzando la densidad del saber científicamente constituido.

Por último, en el “mundo de la vida *primordial*” el sujeto adquiere la conciencia del yo, por contraposición a otros sujetos, constituyendo un verdadero mundo de la vida intersubjetivo en que, sin embargo, el yo monádico tiene prioridad.

Lo que Pizzi critica del proyecto de Husserl es que quien emprende la reducción fenomenológica, el verdadero protagonista de la reivindicación de la filosofía y del mundo de la vida, es un sujeto solitario, que siempre tendrá primacía por sobre los demás sujetos de cuya existencia adquiere conocimiento.

A pesar de que Husserl siempre reconoció que el mundo de la vida estaba referido a un mundo histórico-cultural, a modo de “sabiduría de la cultura”, Pizzi considera que en la filosofía de Husserl el sujeto individual detenta un primado injustificado, en cuanto presupuesto de la acción intersubjetiva.

Quien corrige el individualismo de Husserl es, a juicio de Pizzi, el otro gran filósofo que ha hecho suya la categoría husserliana y la ha adaptado para su teoría de la acción comunicativa. Se trata de Jürgen Habermas.

Para Habermas el mundo de la vida es un “horizonte de convicciones comunes aporéticas”, “lo siempre ya familiar”, la “ancha e inmovible roca que surge de las pro-

fundidades y que son los patrones de interacción sobre los que hay consenso, las lealtades y habilidades”. Sin este trasfondo de consenso sería imposible desplegar el “discurso”, esto es, la instancia comunicativa caracterizada por la argumentación en que se han vuelto tema las pretensiones de validez presupuestas en la acción comunicativa, y que está orientada hacia el entendimiento de los interlocutores en una situación ideal de habla.

En este discurso el mundo de la vida no puede ser problematizado en su totalidad, propone Habermas, sino tan solo un “fragmento temático del mundo de la vida”, de manera que el mundo de la vida permanece como una garantía de fondo para la inteligibilidad de los sujetos comunicativos.

El modo en que Habermas supera el individualismo de Husserl, según Pizzi, se aprecia en el papel que aquel confiere al sujeto, por cuanto mientras para el postero el sujeto es presupuesto de la acción intersubjetiva, para Habermas el sujeto solo puede ser constituido intersubjetivamente.

Por último, cabe señalar que para Jovino Pizzi el positivismo rampante de finales del siglo XIX tuvo consecuencias nefastas en Latinoamérica, al relegar al ostracismo a la categoría de la que debería arrancar toda reflexión filosófica, el mundo de la vida. A tal exilio contribuyeron a lo largo del siglo XX en nuestro continente las influencias marxistas y anarquistas, sostiene el brasileño.

El resultado es que hoy la racionalidad científico-estratégica se ha instalado como el *non plus ultra* de toda reflexión teórica y social, provocando una despolitización progresiva de las masas de ciudadanos, que han pasado a ser masas de consumidores (“el mundo de la vida queda pues reducido al mercado”).

Para Pizzi, el progreso técnico no puede divorciarse del mundo de la vida a pesar de que es ese precisamente el *desiderátum* de todo positivismo científico: un “comienzo fresco” a partir de lo que se puede medir, ver y tocar. Más bien, a juicio de Pizzi:

“(…) cualquier reflexión crítica, cualquier teoría de la sociedad o de la acción deben tener como presupuesto un contexto experiencial de *vida*, anterior a toda ciencia y que se configura como un espacio público, un horizonte o un suelo familiar, compartido por todos. El ‘mundo de la vida’ es este horizonte común en el cual se configura y se desarrolla el protagonismo del sujeto donde, además y a partir de él, es posible hablar de interculturalidad y pluralismo, o sea, compartir las increíbles fuerzas espirituales que mueven esta América Morena”.

JUAN FRANCISCO LOBO FERNÁNDEZ

SCANLON, T.M. *Moral Dimensions Permissibility, meaning, blame*. Cambridge, Massachusetts, London, England, Belknap Press of Harvard University Press, 2008, 264 pp.

En esta obra T.M. Scanlon pretende hacer operativa su teoría moral del modo en que fue esta presentada en *What we owe to each other*¹. Para estos efectos cabe destacar que la teoría encuentra su génesis en su ya célebre artículo seminal *Contractualism and Utilitarianism*² respecto de lo cual el libro supone, un desarrollo acabado de la tesis. En dicha ocasión, Scanlon habría de proponer una defensa a una concepción “contractualista” de la moral en un sentido particular, en virtud de la cual el criterio de reconocimiento de la rectitud moral de las acciones (de lo correcto y lo incorrecto) depende del consentimiento hipotético de los actores involucrados, en el sentido de que el criterio exige sostener la rectitud moral de las acciones sobre la base de principios que ‘nadie podría razonablemente rechazar’, en oposición a principios que ‘todos podrían razonablemente aceptar’, sobre los cuales se sostiene una defensa estándar del utilitarismo como teoría moral. Es de notar, que la tesis propone un estándar evaluativo de la rectitud moral y no un set de principios con los cuales contrastar acciones concretas. La concepción del individuo sobre la cual descansa esta teoría, implica ciertamente un supuesto deseo de involucrarse en prácticas deliberativas sobre las cuales definir la rectitud moral de las acciones, en base a razones, con las cuales pretendemos el convencimiento de otros.

Ahora bien, a través del libro mencionado se discuten cuestiones de razón práctica sobre la base de la tesis central presentada, así como cuestiones y problemáticas morales concretas, bajo una pretensión de omnicomprensividad que se encuentra presente a lo largo del trabajo³.

Por último, para efectos de comprensión y contextualización de la teoría, puede resultar conveniente situarla en la línea de dos trabajos igualmente revolucionarios: *Freedom and resentment*⁴ de P.F. Strawson por una parte, y *A theory of justice*⁵ de John Rawls por otra. Al primero, se le conoce por centrar la atención en la importancia que las respuestas de los individuos –a la agencia de sus semejantes– tiene para comprender un cierto universo que comparten y la posibilidad de su tematización moral, y al segundo, el giro trascendental en la filosofía política moderna, la reinstauración del discurso contractualista y la revitalización de la tradición analítica en dicho campo.

¹ SCANLON, T.M., *Lo que nos debemos los unos a los otros. ¿Qué significa ser moral?*, Weikert García, Ernest (tr.), Barcelona, España: Ediciones Paidós Ibérica, S.A., 2003.

² SCANLON, T.M., *Contractualismo y utilitarismo* (traducción Pablo Solari), en: Revista del Centro de Estudios Públicos, 101, Santiago, Chile: Centro de Estudios Públicos, 2006.

³ V. en general WALLACE, R.J., *Scanlon's contractualism*, en: ‘Ethics’ Chicago Journals, Vol. 112, No. 3, Chicago, Estados Unidos: University of Chicago Press. Apr. 2002.

⁴ STRAWSON, P.F., “Libertad y resentimiento”, en: *Libertad y resentimiento* (trad. Juan José Acero). Barcelona, España: Ediciones Paidós Ibérica, S.A, 1995.

⁵ RAWLS, J., *Teoría de la Justicia*. –Cuarta reimpresión–. D.F., México: Fondo de Cultura Económica, 1971.

Ahora, concentrándonos en la obra aquí reseñada, el autor intenta –como ya se adelantó– tematizar bajo la amplitud de aproximaciones a problemas de determinación de la rectitud moral de la agencia y los diferentes elementos que la componen. Donde el énfasis estará puesto ciertamente en la operatividad del criterio de rectitud, propuesto en procesos de intercambio discursivo, por parte de agentes que proveen de razones a sus interlocutores para justificar en términos morales sus acciones. Estos elementos son, la acción, los componentes de la acción, el trato y reconocimiento moral intersubjetivo, y la expresión de reproche por una acción moralmente incorrecta.

Respecto a la agencia en general, la primera tesis propone que la propiedad de una acción de estar moralmente permitida (lo que en adelante será denominado “permisibilidad”) depende de la intención del agente, la cual puede ser entendida en un sentido amplio y en un sentido restringido. El sentido amplio, se revela simplemente con la oposición de la acción frente a otra no intencional y el restringido, se refiere a las razones que el agente puede dar para apoyar la acción concreta realizada.

Luego se presenta una dimensión particular de la intención, denominada *predictiva*, pues sugiere que las razones del agente parecen tener la capacidad de modificar la permisibilidad de una acción. La pregunta un tanto trivial aparece allí donde es necesario distinguir nuestros juicios morales relativos a una acción intencional en oposición a otra no intencional, en ambos casos siendo la acción causante de un daño, así el resultado siempre moralmente impermisible. El caso en discusión a este respecto, es lo que se ha denominado la ‘doctrina del doble efecto’ cuyo origen se rastrea hasta Aquino, en virtud de la cual es posible distinguir entre los efectos de nuestras acciones aquellos buscados (resultados), de aquellos otros no buscados (consecuencias), siendo el postulado de esta teoría que en caso de proceder una objeción moral, tendríamos una ‘menor responsabilidad’ respecto a los segundos. La versión que Scanlon discute, es aquella que plantea el problema de justificar un daño intencional inferido sobre personas inocentes, para lograr un mayor bien ulterior. La primera reflexión previa apunta a que, en cualquier caso, el juicio moral negativo debe poder dirigirse hacia la acción de modo independiente para que dicho juicio alcance al agente, es decir, no basta con observar que X está dispuesto a causar mal a un inocente para concluir que X ejemplifica, un “mal carácter”.

En este punto se introduce la relevancia de lo que podríamos simplemente denominar “principios morales”, que funcionan como criterio de reconocimiento moral de la permisibilidad de acciones. La idea básica es que en el proceso deliberativo, el uso de principios morales revela la respuesta a la pregunta “¿Está permitido hacer X?”, en la medida en que en este proceso entran en juego primero las consideraciones particulares del caso de la agencia potencial que se somete a análisis y el peso de posibles razones y estados mentales que el agente considera, mientras lleva adelante su proceso de deliberación preagencial. Así, se distingue un

uso auténticamente “deliberativo” de los principios (guían la acción) de otro uso “crítico” de los mismos (asumen un estado mental del agente y critican el curso de acción seguido en términos retrospectivos). Aplicando el esquema a la tesis del doble efecto, resulta que el enfoque revela la pregunta que es relevante hacer en casos de agencia dañosa intencional o negligente, cual es: “¿Existe alguna excepción al principio que prohíbe causar daño a otros que mantenga su carácter de principio moral (es decir, que nadie pueda razonablemente rechazar)? La cuestión queda en algún sentido abierta.

Luego corresponde discutir el contenido de la idea de intención. En materia de lo que hoy se denomina “teoría de la acción”. Scanlon sigue una senda de racionalismo interesante; sostiene que si hay algún rol que las razones para la acción juegan, es el de producir la afectación del significado que tiene una acción, tanto para el agente mismo como para otros. El ejemplo es la distinción entre llamar a un pariente enfermo porque me importa sinceramente su condición, o para escuchar su debilitada voz producto de la enfermedad. En cada caso la ‘recepción’ de la acción, en el pariente será distinta. Esto no es lo mismo que afirmar que el significado de una acción es dependiente de las actitudes reactivas de otros frente a la acción, cosa que ciertamente ocurre (por ejemplo, por error sucede que el único representante de cierta etnia o raza en un grupo, no es invitado a una fiesta y los excluidos experimentan una sensación de rechazo y discriminación). Aquí se propone que hay cierto estado de cosas modificado incluso cuando hay ausencia de cualquier intención que pueda imprimirse a la acción. Si llamo al pariente enfermo sin ningún motivo relevante, ello dota de todos modos a la acción de un cierto *significado*, aunque no sea la *intención* del agente dotarlo de dicho significado. Naturalmente, el significado de las acciones es diverso según la persona, es decir, es relativo a la persona y a la relación que mantenga con el agente, pero no en un sentido ontológico, pues “el significado de la acción para X” tiene que ver más bien con las *razones* que X pueda tener para adjudicar a la acción *cierto* significado, que puede ser correcto o incorrecto, dependiendo de la interpretación que el receptor pueda hacer de las razones que el agente de hecho tiene, o la calidad de la relación que los vincula.

Aquí es el punto donde se combinan dos propiedades de las acciones que lleva discutiendo el libro: la *permisibilidad* de estas y el *significado*. Sobre esto, se sostiene que estas propiedades se encuentran interrelacionadas en el sentido de que: “si es *impermissible* que yo trate a X de cierto modo, entonces ello solo puede querer decir, que dicha acción califica de cierto modo, que tiene un *significado* particular, cual solo puede ser, que he fallado en dar el peso apropiado a aquellas consideraciones relevantes que hacen del trato que he dado a X un acto impermissible”. Así, una acción impermissible puede revestir dos significados distintos, si X daña a Y intencionalmente expresa hostilidad a su respecto, pero si X simplemente se comporta de modo negligente solo se puede predicar del que falla en observar el estándar de cuidado debido.

Luego el libro volverá al análisis del contenido predictivo de las acciones antes mencionadas y ofrecerá un análisis particular del trato esperado por los individuos, en casos que involucran discriminación, legítima defensa y amenazas.

Luego se intenta la asociación de este con un principio de la moral conocido, el imperativo categórico. La pregunta central como siempre es “¿Qué *significa* tratar a alguien como un fin en sí mismo en el sentido kantiano?” Según Scanlon, tiene que ver con las *razones* que el agente puede dar para tratar al sujeto de cierto modo. Scanlon interpreta el imperativo de la moral como reconociendo un poder del cual están dotados los seres humanos para tener razones para promover ciertas cosas, reconociéndolas como fines que les proveen asimismo de razones para la acción. No promovemos “fines en sí mismos” porque queramos promover dicha existencia en razón de su pura condición de racionalidad, sino porque se constituye como lo que hemos de denominar una “fuente no derivativa de razones”, queriendo decir con esto que si hemos de tratar a cierta entidad como un mero medio, entonces predicamos de esta que funciona como una fuente de razones solo de modo derivativo, es decir, las razones se proveen y adquieren relevancia solo en la medida en que provienen de una fuente distinta a la entidad que tratamos como medio. El punto es que la bondad de este comportamiento (del primero) proviene del hecho de que un fin nos provee de una razón que antes carecíamos, o bien, reconocer dicho fin puede producir el efecto de mejorar nuestro bienestar, o bien nuestra percepción de nosotros mismos como agentes que, en la medida en que reconocen un fin en sí mismo deben verse a sí mismo teniendo razones para adoptarlo (una suerte de condición de racionalidad de los agentes morales) se concreta. Kant entendía que le concedemos este estatus de “dadoras de razones” a aquellas entidades que tratamos como fines en sí mismos.

La utilidad de esta interpretación del imperativo categórico aparece nuevamente con la interrelación entre los elementos de permisibilidad y significado que podemos reconocer en nuestras acciones. El contractualismo Scanloniano (aquí refinado), estipulará que una acción ha de ser considerada impermisible si cualquier principio que la pudiera permitir sería uno que alguien podría razonablemente rechazar. Aquí Scanlon propone una analogía con la teoría del imperativo de la moral reinterpretado, concluyendo que la impermisibilidad de las acciones es un resultado de su incompatibilidad con la idea de seres racionales como fines en sí mismos. Pero la idea de tratar a alguien como un fin en sí mismo también puede significar otra cosa, a saber, que el mandato exige a X tratar a Y como un fin bajo la comprensión de que su estatus de ‘fin en sí mismo’, significa que su mera existencia le provee de razones para tratarlo de ciertos modos, pero no de otros. Es decir, funciona como una regla de reconocimiento de formas admisibles de trato intersubjetivo.

Claro está, no es en sí mismo una regla de reconocimiento de permisibilidad de acciones, el ejemplo que viene al caso es el de un individuo que, sin importarle la condición o

siquiera la vida de su interlocutor, lo trata “decentemente” cuando le presta un servicio (ejemplo, una amable conversación con un taxista). En este caso lo objetable en términos morales de la acción del sujeto es su *significado*, en el sentido ya expuesto.

Por último, el libro aquí reseñado introduce una discusión sobre lo que es probablemente la dimensión más relevante de la interacción moral de agentes como práctica deliberativa, la admisibilidad y propiedad de expresiones de reproche.

El punto de partida de la propuesta, que se enmarca desde el principio en la tradición strawsoniana, es que la expresión de reproche (*blame*) se sitúa en un punto intermedio entre la simple modificación de la disposición favorable hacia el agente objeto del reproche y la práctica dotada de un propósito sancionatorio. La propuesta en concreto es la siguiente: “expresar que la conducta de X es reprochable por cierta acción de X realizada, supone la creencia de que dicha acción es reveladora de una actitud del agente en relación a sus semejantes de un modo tal, que modifica las disposiciones favorables que otros tienen a su respecto”. La modificación de la disposición previa favorable hacia el agente en el acto del reproche, sugiere que la relación misma resulta revisada y modificada por quien efectúa el reproche de un modo tal que resulta ciertamente dependiente de la naturaleza de la relación sostenida entre el agente que efectúa el reproche y quien es objeto de este. Esto introduce la posibilidad de que la justificación básica de la modificación del estado de la relación, responda simplemente a las emociones morales que juegan su rol dotando de contenido a actitudes reactivas de resentimiento. Este sin embargo no es el caso pues, si el reproche se reduce a una reacción frente al resentimiento como emoción, entonces dicha concepción revela su debilidad al excluir otras actitudes que resultan modificadas en relación al agente, las que incluyen –por ejemplo– cambios en nuestra disposición a interactuar con el agente en la dimensión prospectiva de la relación.

La tesis de este modo delineada, se presenta posteriormente como un conjunto de principios que componen lo que podríamos denominar –siguiendo a Scanlon– una “ética del reproche”, es decir, un conjunto de *reglas* que definen la propiedad de la crítica moral a que pueden ser sometidos quienes expresan reproche cuando no es apropiado o dejan de hacerlo cuando es requerido.

A modo de conclusión, quisiera simplemente plantear una idea adicional, referida al papel de este conjunto de principios que denominamos “ética del reproche”, en la tarea de definir la admisibilidad del reproche en casos donde la consideración de la libertad o falta de libertad del agente, al actuar se torna relevante. Lo que quisiera destacar es que, en contra de la difundida opinión de que la rectitud del juicio de reproche descansa en un estándar de *mercedimiento* entendido como un juicio moral preinstitucional (y que se enfrenta entonces al conjunto de teorías que objetan los presupuestos de la agencia libre) la “ética del reproche” aquí propuesta rechaza dicha consideración precisamente por aquella propiedad que sus de-

fensores consideran su fortaleza, el hecho de que demuestra la necesidad de acompañar la expresión de reproche con un mal sensible.

La expresión de reproche puede tener como resultado un empeoramiento en las condiciones de existencia del sujeto del reproche, mas esto nunca constituye una condición o un objetivo legítimo de la práctica del reproche. Solo tiene dicha condición el reconocimiento de lo apropiado o inapropiado que resulta, a la luz de la acción y de la relación que vincula a los participantes, la modificación de las actitudes favorables hacia el agente y los diferentes efectos esperados de dicha modificación (como los cambios en nuestra disposición a interactuar con el agente en la dimensión prospectiva de la relación). La necesidad de traducir esta consideración a casos de expresiones de reproche institucionalizadas y convencionalmente reforzadas, no es materia del libro aquí en comento, y aunque interesante, es asunto de otro trabajo.

JAVIER GALLEGO SAADE

BRAVO LIRA, Bernardino. *Constitución y Reconstitución. Historia del Estado en Iberoamérica 1511-2009*. 1ª ed., Santiago, Chile: Legal Publishing Chile, 2010, [2], ii, [2], 414 pp.

En la obra que nos convoca, el autor ha querido hacer un amplio, pero a la vez acabado y minucioso estudio del trayecto constitucional de todos estos Estados hispanoamericanos, alejados de Europa y de sus constantes avances científicos e intelectuales. Y por tanto, forjadores de su propio destino, creadores de su propia senda. Estados que moldean a su antojo los ideales desarrollados en el viejo continente y que les dan significación propia.

En el texto encontramos un seguimiento de los Estados de la América hispánica y portuguesa, desde su formación como tales a partir de las jurisdicciones (lo que se conoce como “América de las Jurisdicciones”), pasando por el Estado protonacional, el Estado modernizador y para terminar con el Estado monocrático, como muy bien los ha esquematizado Bravo Lira. El tema central, que cruza el libro, es aquel que se dedica a analizar las Constituciones y su adaptación por parte de los Estados que quedaron a la deriva, luego que se produjera la desarticulación de la monarquía española y portuguesa respectivamente. Este punto es trágico para el autor, pues señala que se pasa de un Estado de derecho bien constituido, en el cual las personas tienen los mecanismos para hacer valer el derecho, mediante la competencia a gravámine que detentaban las Reales Audiencias, a un Estado de Hecho, en el cual los indefensos quedan desnudos frente a quienes detentan el poder, lo que provoca múltiples atropellos y abusos difícilmente reparables.

A lo anterior se suma la implantación de modelos políticos y económicos extranjeros, extraños a la realidad americana, provocando un constante ir y venir de constituciones escritas que no hacen más que legitimar gobiernos, que a la larga solo funcionan como una facha-

da. Esto se ve claramente en instituciones tan propias de Europa como el Parlamento, los juicios por jurado y el hábeas corpus, los cuales no puedan sostenerse con regularidad en estos Estados que ven tan ajena a su realidad dichas instituciones. Tal como sucede con el miembro que rechaza un cuerpo extraño que se le quiere implantar.

Para Bravo Lira, los Estados americanos no necesitaban de una Constitución escrita, pues ya contaban con una real o efectiva, la Constitución jurisdiccional. Las constituciones escritas no son más que papeles. Por tanto, nos encontramos en una lucha en la cual se baten a duelo ambas constituciones con resultados nefastos para la estabilidad de los Estados sucesores. Esto da pie para que múltiples movimientos como el militarismo, el caudillismo y las dictaduras se apropien y hagan merma en la política de cada uno de los países americanos. El primero de estos movimientos se sale de la Constitución, el segundo la suple y el tercero se superpone a ella. Se desarrolla un ciclo fatídico de constituciones y gobiernos de hecho.

En ese sentido, al americano lo que más le interesan son los resultados y que no se intervenga su esfera personal; es por esto que dentro de los lemas que más se invocarán de este lado del mundo serán la trilogía “*Honor, vida y hacienda*”, la frase “*Rex eris si recte facias, si non facias non eris*” isidoriana y el lema “*¡Viva el Rey, muera el mal gobierno!*”, que servirán de consignas políticas de parte de las personas o el pueblo como expresión de repudio ante los abusos del poder.

Algo que sobresale y queda en la memoria del lector es el humor y las metáforas que utiliza el autor al tratar los diversos temas, no sin restarle seriedad a la obra. Por ejemplo, en el presente texto nos encontramos, en relación a las Constituciones escritas, con una “tela de Penélope”, es decir, un teje y desteje de Constituciones escritas; u otras como “gobiernos de quita y pon” y frases como “adaptar un país a un papel es remar contra la corriente”. Todo esto lo logra ya que domina una abundante bibliografía y es capaz de analizarla y relacionarla de manera cómoda y con fuerza. Si hay algo que destaca en las obras de Bravo Lira es su capacidad de tomar los hechos, abstraerse y ver cosas que nadie más ve, para posteriormente desarrollar relaciones que fortalecen sus hipótesis y fortalecen sus argumentos.

Con la llegada de la postmodernidad, Bravo Lira vislumbra que se ha perdido el ideal de rehacer el mundo según los dictados de la razón humana. La “Wende” y la caída del socialismo han implicado que el hombre se da cuenta que la democracia ya no le es eficaz, en la medida que con dicho sistema político no se ha hecho más que caer en una democracia de promesa. Esto ha dado paso para que triunfe el totalitarismo blando de Estados Unidos de Norteamérica por sobre el totalitarismo duro de la ex Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Por otra parte, algo similar ha sucedido con la legislación, pues los hechos se han tornado en contra del Código (y lo formal y escrito en general), imponiendo como realidad la imposibilidad de que algo estático (como las leyes) intente regir el desenvolvimiento de algo tan dinámico como la sociedad. La Constitución y las leyes se han quedado cortas frente a la realidad. La codificación de antaño a dado paso a una descodificación, y la legislación es

ahora superada por la jurisprudencia y el arbitraje judicial. El ideal racionalista de reducir el derecho a la ley ha fracasado.

La elaboración de esta obra no está exenta de polémica. Bravo la ha ideado y escrito pensando en que este año se celebra el bicentenario de nuestro país. Pero no lo ha hecho de modo conmemorativo, sino más bien como una crítica que nos hará pensar y reflexionar acerca de qué es lo que de verdad se celebra en esta fiesta tan importante. Para muchos es la llegada de la libertad, de la autodeterminación, del fin del yugo de la monarquía, pero para otros, como Bravo, no es más que la pérdida de un ideal de justicia y la llegada de una igualdad formal que terminará con la igualdad real o material que tanto costó formar, que dio paso a abusos de los poderosos en perjuicio de los débiles. Se puso a los débiles directamente frente a quienes detentan el poder, y no se les dejó organismos intermedios ni herramientas que hicieran exigible la justicia. Lo que persigue el autor es, mediante el estudio de la formación política de estos Estados, mostrarle al lector otro punto de vista y que este se cuestione acerca del devenir de la América hispánica.

Para concluir, el tema que trata Bravo Lira en este libro es uno que cuenta con abundante bibliografía, ya sea libros, artículos, ensayos o monografías, pero ninguno tan acabado y minucioso como este. El autor se da el lujo de analizar cada país de la América hispánica desde sus comienzos, luego como Estados independientes y finalmente hasta la actualidad, recorriendo, así, 500 años de historia. Es un estudio pormenorizado que no puede faltar en la biblioteca, pues nos permite recorrer y revisar cada esquina, cada etapa del desarrollo constitucional de los Estados americanos.

FELIPE MELLA LARRAÑAGA

GARCÍA, Aniza. *El derecho humano al agua*. Madrid, España: Editorial Trotta, 2008, 295 pp.

“El cincel del legislador o del jurisconsulto trabaja en la carne viva: todo derecho que se logra mata algo que debe morir, pero que alguien defiende hasta el último aliento: el que vive de lo injusto”¹.

El libro que reseño aborda una temática que sin duda marcará la agenda pública y los debates jurídicos más relevantes en el tiempo inmediato –si es que ya no lo hace–, tanto a

¹ ALAS, Leopoldo. Prólogo a la obra de Von Ihering, Rudolph, *La lucha por el derecho*. Buenos Aires, Argentina: Valletta, 2004, p. 26, citado por: Pinto, Mauricio, Torchia, Noelia y Liber, Martín, *El derecho humano al agua. Particularidades de su reconocimiento, evolución y ejercicio*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 2008, p. XXI

nivel nacional como internacional: la configuración jurídica del agua, en un escenario que se avizora marcado por su escasez, como inevitable consecuencia –hasta ahora– de “la destrucción por contaminación de la mayor parte de nuestras fuentes superficiales, el encarecimiento del agua potable por su embotellamiento y distribución por empresas privadas, la inequitativa distribución del líquido entre personas y grupos, así como la inconsciente e irresponsable extracción del recurso por el mercado en detrimento de los ecosistemas y el medio ambiente”².

El problema antes enunciado no es ajeno a nuestro país. En efecto, presente ha estado en la discusión pública en el último tiempo en relación a al menos dos cuestiones. Primeramente, a propósito de los proyectos hidroeléctricos que pretenden erigirse en la Patagonia chilena, respecto de los cuales se ha cuestionado, entre otros aspectos, el hecho de que los derechos de aprovechamiento de aguas de los ríos –que por ahí corren– estén total o en su mayor parte entregados a empresas transnacionales³⁻⁴. Del mismo modo, cabe citar la reciente discusión en relación a la eventual venta de la participación accionaria del Estado en empresas sanitarias, señalando sus detractores que estas podrán ahora, controladas por privados, disponer plenamente de sus derechos de aprovechamiento de aguas incluso destinándolas a fines distintos al consumo humano, en lo que advierten el intento soslayado en orden a la “privatización del agua”⁵.

En este marco, de escasez del agua y de un exponencial aumento de su demanda, su configuración jurídica, que en general proviene del siglo pasado⁶, y que por ello se enmarca

² GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo. *El derecho fundamental al agua en México; un instrumento de protección para las personas y los ecosistemas*, en: Cuestiones Constitucionales (Revista Mexicana de Derecho Constitucional), N° 18, p. 77.

³ RODRIGO, Patricio y ORREGO, Juan Pablo. *Patagonia chilena ¡sin represas!* Santiago, Chile: Ed. Ocho Libros, 2008.

⁴ Pone de relieve, gráficamente, el problema el obispo vicario apostólico de Aysén, Luis Infanti de la Mora, en su carta pastoral “Danos hoy el agua de cada día” (de septiembre de 2008), la que principia de la siguiente forma: “De visita a la comunidad de Villa O’Higgins, mi auto tenía sed. Saciarse esta sed me costó \$ 850 (pesos) cada litro de gasolina. Yo también tenía sed. \$ 900 me costó cada litro de AGUA. No quedé tranquilo. En el reino de las aguas puras y cristalinas, de las nieves eternas, de las cascadas de gracia, de los ríos majestuosos, como es Aysén, en que se puede tomar el agua más pura del planeta, y gratis, el agua embotellada es más cara que la gasolina, que la leche, que un kilo de pan. Y como estallidos de fuegos artificiales se me llenó la mente de “por qué”. Y fui buscando, y preguntando, y observando, y pensando, y dialogando, ... Fue otro motivo más para escribir esta carta pastoral, la primera en mis 8 años de servicio episcopal en la región de Aysén de la PATAGONIA.

Me di cuenta que el agua, la ‘hermana agua’, junto a la ‘hermana tierra’, son tan esenciales a nuestra vida de cada día, que sin ellas estaríamos atrapados por los tentáculos de la muerte. A través del tema del agua fui descubriendo cómo se entrelazan profundos motivos e intereses sociales, éticos, políticos, religiosos, culturales, económicos. Pude entender el rumbo que tiene la historia de nuestra humanidad, las políticas económicas en un mundo globalizado, la vocación y la misión del ser humano en esta tierra, el urgente y profético papel del cristiano en su responsabilidad de ser instrumento de Dios para luchar y construir un mundo en armonía, paz, justicia, solidaridad y equidad. En fin, fui descubriendo la íntima relación que debía haber entre el ser humano y Dios, entre el ser humano y los bienes de su creación”. Véase texto completo en: www.iglesia.cl/breves_new/.../20080826_cartapastoral01.pdf

⁵ Así, por ejemplo, en columna “Privatización del agua”, publicada en el diario *La Segunda*, los diputados señor Harboe y señora Tohá, ante la eventual venta de la participación del Estado en empresas sanitarias, han expresado: “El Estatuto de las sanitarias exige un quórum del 75% de los accionistas para que las empresas puedan vender sus derechos de agua o destinarlos a un uso distinto del consumo humano. Al vender su participación, el Estado perderá todo control sobre los derechos de dichas sanitarias” (*La Segunda*, viernes 7 de enero de 2011, p. 11).

⁶ Sobre las distintas técnicas al respecto véase: Pinto, Torchia y Liber, *op. cit.* (n. 1), pp. 1-22

en una realidad sustancialmente distinta a la actual, necesariamente debe ser revisada, ya que la obsolescencia del Derecho en general, esto es el desfase de este con la realidad que regula, genera, como señalara Goethe en Fausto, que “Leyes y derechos se transmitan de modo hereditario como la enfermedad perenne; ... arrastrándose de generación en generación... La razón se convierte en sinrazón, el beneficio en ofensa”, situación de singular gravedad en lo que concierne al régimen jurídico del agua en este nuevo escenario, que precisamente el libro que comento pretende hacer frente “en clave de derechos humanos”.

En este contexto, el libro nos expone las razones por las cuales propicia la existencia de un derecho humano al agua, advierte sobre las dificultades para definir su contenido y propone una fórmula sobre el particular, detalla las obligaciones que tendrían los Estados al respecto tanto en el plano interno como internacional, y por último, analiza diversos mecanismos institucionales para su protección, propiciando para ello, entre otros, el establecimiento de un convenio mundial sobre el agua. Sobre este último punto concluye, en lo que estamos completamente de acuerdo, que cualquiera sea la opción que se adopte:

“en el tema del agua el Derecho se juega su capacidad como mecanismo de regulación de la vida en común. O en otros términos, si el Derecho quiere seguir aspirando a servir de instrumento de ordenación pacífica de la convivencia, resultará imprescindible ‘tomarse en serio’ el acceso al agua y dotarlo de un régimen jurídico completo en clave de derechos humanos. Algunas posibles bases para dicha regulación están recogidas en este trabajo y pretenden ser su principal aportación”⁷.

El planteamiento del libro tiene, a nuestro juicio, gran incidencia para nuestro país, que se caracteriza por contar con espacios geográficos disímiles, unos con muchos afluentes de agua superficial y otros carentes parcial o totalmente de ellos. En efecto, en la configuración jurídica actual, las aguas son en Chile bienes nacionales de uso público y respecto de ellas los privados pueden constituir derechos de aprovechamiento de las mismas⁸, derechos respecto de los cuales cabe el derecho de propiedad, resguardado en los términos consultados en el artículo 19 N° 24 inciso final de la Constitución de 1980⁹. Es, como se observa fácilmente, un régimen centrado en el titular de tales derechos de aprovechamiento. El planteamiento del libro que comento, impone un cambio de eje, toda vez que al reconocer el

⁷ Libro en comento, p. 276.

⁸ Art. 5° del Código de Aguas.

⁹ Precepto que dispone: “Los derechos de los particulares sobre las aguas, reconocidos o constituidos en conformidad a la ley, otorgarán a sus titulares la propiedad sobre ellos”, y cuyo alcance ha precisado el propio Tribunal Constitucional al señalar: “En otras palabras, y aunque resulte obvio expresarlo, la Constitución asegura el dominio no sobre las aguas mismas, que constituyen bienes nacionales de uso público, sino sobre el derecho de aprovechamiento de ellas constituido en conformidad a la ley” (Sentencia Rol N° 260).

derecho humano al agua sitúa el problema ya no –o no preferentemente– en el titular de tales derechos de aprovechamiento, sino que en la población –así como en los ecosistemas–.

Cabe hacer presente que el libro que reseño, ha sido singularmente visionario, toda vez que el pasado 26 de julio de 2010, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas se ha manifestado: “Profundamente preocupada porque aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso al agua potable y más de 2.600 millones de personas no tienen acceso al saneamiento básico, y alarmada porque cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua y el saneamiento”¹⁰, razones todas ellas por las cuales resolvió que: “Declara el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos”¹¹.

CRISTIÁN ROMÁN CORDERO
ACADÉMICO UNIVERSIDAD DE CHILE

Revista Chilena de Historia del Derecho. Número 22, 2 t. Santiago, Chile: 2010, 1.495 pp.

La Revista Chilena de Historia del Derecho ha decidido realizar un homenaje a Bernardino Bravo Lira. Mientras se encontraba en la etapa final de impresión, le fue conferido al homenajeado el Premio Nacional de Historia 2010, razón por la que se le agregaron unas líneas a la Revista. Esta reúne estudios en diversas lenguas de académicos hispanoamericanos y europeos. Además, contiene una *tabula gratulatoria* en que figuran más de treinta académicos de múltiples instituciones entre decanos de facultades de Derecho, autoridades de importantes academias e institutos científicos, así como profesores e investigadores americanos y europeos. Finalmente, se presenta una síntesis curricular de los autores.

La ingente obra colectiva en comento es difícil de abordar en su totalidad tanto por la cantidad como por la diversidad de los estudios, pese a su ordenación temática (Derecho Romano; Historia de los Derechos Europeos; Historia del Derecho Español; Historia del Derecho Indiano; Historia del Derecho Iberoamericano; Codificación y Constitucionalismo; Historiografía; Enseñanza del Derecho e Historia Universitaria). Por ello, no se profundizará en todos los trabajos y tan solo se nombrarán algunos.

Dan comienzo a la obra, la biografía de Bernardino Bravo Lira, seguida de dos estudios preliminares.

¹⁰ A/64/L.63/Rev. 1.

¹¹ *Ibid.*

El primero es de Felipe Vicencio Eyzaguirre, quien aporta una visión global e introductoria a la historiografía jurídica del homenajeado. En él, revisa la conocida discusión sobre la naturaleza de la historia jurídica, lo que resulta muy provechoso debido al reciente interés que ha suscitado, en algunos académicos europeos, en la poca frecuente reflexión sobre la disciplina¹.

Posteriormente, posiciona su obra en el universo *iushistórico*, revisa sucintamente algunas de sus obras y muestra tanto los aciertos como los yerros. Considera, entre otras cosas, que en la obra del homenajeado es posible encontrar la historia de larga duración que ha defendido la escuela de los *Annales*. Adjunta, finalmente, la profusa bibliografía de Bravo Lira, que entre libros, folletos, artículos académicos y de prensa, reseñas y críticas bibliográficas suma 323 obras.

El segundo, es de Víctor Tau, quien procura presentar las principales áreas de investigación del *iushistoriador*, centrándose en el libro “*El Juez entre el Derecho y la Ley*”. Asimismo, lo caracteriza por su creatividad y rigurosidad, así como por su orientación a la mejor comprensión del mundo hispano e iberoamericano.

Debe observarse con mucha atención este homenaje, invaluable forma de agradecer y honrar en el mundo académico, pues son escasos y este, en particular, es el primero de la Revista en comentario. Veamos, pues, si está a la altura para ser laurel; revisemos su contenido.

Respecto al Derecho Romano, además de tratarse algunas de sus instituciones, se expone un artículo de Francisco Cuenca Boy sobre la Política Indiana de Solórzano Pereira en relación a los Romanos. Dicho estudio intenta mostrar la influencia de Roma más allá de lo jurídico, llevándola al plano político, al del buen gobierno e incluso a su calidad como instrumento de institucionalización –y dominación– de las Indias. Profundiza, con un caso particular, dicho tema, que había sido estudiado de manera más general, o simplemente, enfocado en otros aspectos.

En la misma línea romanista, se pasa revista de forma general a la codificación, buscando similitudes entre los códigos modernos y los de Justiniano (*v. gr.* el objetivo de *aequare libertatem* / igualar la libertad).

En otra veta, Derechos Europeos, se analiza la trayectoria de la familia y el matrimonio desde la Roma arcaica hasta la antigüedad tardía; la doctrina jurídica sobre los tributos desde la edad media hasta el *ius commune*; la evolución de la hipoteca como instrumento jurídico y económico; la importancia del factor religioso en el proceso de construcción de la comunión europea, entre otros.

Claudio Finzi aporta un sugerente artículo sobre el pensamiento político de dos figu-

¹ STOLLEIS, Michael, *La historia del Derecho como obra de arte*. Granada, España: Comares, 2009, 90 pp. ; CARONI, Pío, *La soledad del historiador del Derecho. Apuntes sobre la conveniencia de una disciplina diferente*. Madrid, España: Dykunsón - Universidad Carlos III, 2010, 225 pp.

ras del s. XV, en el problemático escenario político del Nápoles Aragonés: Giovanni Pontano y Diomedes Carafa. Estudió cómo en ellos las virtudes, en sentido amplio, de obediencia y justicia resultan funcionales para la solidez, la ordenación social y la protección frente a los poderosos. Las ideas de ambos, además, entroncan con una perspectiva que se interesa más en la realidad del hombre político antes que en las instituciones u otros mecanismos para solucionar problemas político-sociales fundamentales.

A su vez, José Manuel Cerda analiza un hecho insólito en la Edad Media: los frecuentes y regulares concilios de Enrique II. Ellos son, en opinión del autor, el precedente de los *comune consilium regni*, claves para entender la Carta Magna de 1215 y la Revuelta de los Barones de 1258.

Respecto al Derecho Español se presentan trabajos referidos a la avenencia en el derecho de cristianos y musulmanes hispanos; los privados, validos y primeros ministros en la monarquía española del antiguo régimen. Por otra parte, Marta Lorente reflexiona sobre la reducción de la justicia en la España del s. XIX y su anverso, el surgimiento de la jurisdicción administrativa en 1845.

En lo que al Derecho Indiano concierne, se estudia la codificación civil peruana en relación a él; la profesión legal en la obra de Juan Matienzo; la imagen de lo jurídico en los simbólicos sermones *fini* y *post* coloniales; la compleja institución de la audiencia, particularmente la limeña, ligada a la resolución y apelación de actos de gobierno; el juzgado general de bienes de difuntos; la nobleza incaica en el derecho indiano, admitida bajo la idea de las dos repúblicas, hasta 1823; la justicia en el nuevo mundo; las nociones de guerra en la historia de las ideas políticas a partir de la tipología kantiana de Guerra.

Heikki Pihlajamäki trata esta disciplina a través del tiempo, focalizándose en un aspecto poco tratado: el cosmopolitismo en Levene y en el Derecho Indiano. Ve el autor, a partir de ese elemento, un quiebre con la historiografía nacionalista argentina de principio del s. XX

Por otro lado, Daisy Rípodas expone la importancia del real retrato, que se erigía como una imagen sagrada que conectaba lo divino y lo humano, en las celebraciones dinásticas indianas. Con él, se reforzaba la figura del monarca ante los súbditos, generando la sensación de presencia del rey ausente.

En torno a Iberoamérica, se estudia el rol de las publicaciones periódicas académicas; la doctrina de la claridad en Bello vinculada a Descartes y al empirismo inglés; la complejidad de la frontera sur de México; la evolución de la responsabilidad patrimonial de la administración del Estado en Chile. Se esboza, por otra parte, la trayectoria institucional del Ministerio Público y el Fiscal en Chile, enfatizando su tránsito de la monarquía a la república; adjuntan los autores fichas prosopográficas de los fiscales de la Excma. Corte Suprema, desde 1823 a 1925.

En este ámbito, Antonio Dougnac analiza la existencia y legislación sobre los aspectos científicos y técnicos de la explotación minera en el Chile indiano y republicano. Pone de relieve el interés que ha tenido en el país su tratamiento, especialmente bajo la influencia ilustrada. Son fundamentales para entender su devenir dos cartas de Ignacio Domeyko dirigidas a Manuel Montt en 1844, pues marcan el rumbo de la minería en la segunda mitad del s. XIX.

A propósito del Bicentenario, se revisa la fugaz fidelidad americana en la desarticulación de la Monarquía española y, además, el Bicentenario de la independencia Peruana en referencia a las investigaciones en Historia del Derecho.

Versa sobre el constitucionalismo un estudio que devela su crisis en el mundo, particularmente en el hispanoamericano. Se esfuerza en otorgar una visión general que se ubica en el largo tiempo histórico, rechazando periodizaciones progresistas como visiones “presentistas”.

Acerca de los mismos tópicos, Dalmacio Negro aporta un enjundioso ensayo sobre la crisis de lo divino y el laicismo.

En cuanto a la Codificación se ahonda en el proceso de fijación del derecho en Europa; y en la codificación comercial chilena.

En otra área de los estudios, historiografía, se reflexiona sobre los puntos de encuentros que tiene la filosofía del derecho con la historia del mismo. El más interesante para el autor es el epistémico-comunicacional, pues no solo preserva la identidad disciplinaria, sino que posibilita una ubérrima relación entre ambas.

En el último tema de la revista, se investigan diversas instituciones educativas, así como el rol que cumplieron las universidades en el Nuevo Mundo, particularmente la de Córdoba.

En fin, la exposición está llena de vacíos y muestra una imagen difusa de la obra, pero el grandor, cuantitativo y cualitativo, nos exige distancia. Pese a ello, es posible darse cuenta que nos encontramos ante una obra en que se aportan perspectivas y estudios novedosos, otros no tanto, así como esfuerzos, siempre útiles, por sintetizar la labor realizada durante años. Es, sin duda, un digno homenaje a tan gran maestro.

FABIÁN BELTRÁN

“El Derecho de las Indias Occidentales y su pervivencia en los Derechos Patrios de América”. Actas del Decimosexto Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano celebrado en Santiago de Chile, desde el 29 de septiembre al 2 de octubre de 2008. Valparaíso, Chile: Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2010, dos tomos.

“Ahora bien, los estudiosos del Derecho Indiano, sabemos que existe una regla de hierro que es imposible soslayar si de veras queremos conocer, interpretar –en suma, entender– el

*Derecho indiano. Que no es otra que conocer las Indias (...) es por supuesto entenderlas, es decir, debemos concebirlas tal cual fueron a lo largo de sus varios siglos de existencia, hasta su emancipación y por qué no, después de ella*¹.

Las palabras del profesor Eduardo Martiré, ex presidente del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, son lo suficientemente gráficas para reflejar cuál es el ánimo que ha guiado a todo el producto de los dieciséis congresos realizados en América y Europa. El último de ellos se llevó a cabo en la ciudad de Santiago de Chile, entre el 29 de septiembre y el 2 de octubre de 2008, siendo organizado tanto por la Universidad de Chile como por la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Del trabajo realizado se derivaron dos volúmenes recopilatorios, en pos de preservar su legado para la posteridad. Estos se estructuraron en dos grandes divisiones: el Estudio del Derecho Indiano por sí mismo y el del legado y proyección de este en los Derechos Patrios, organizándose los trabajos de forma tal que se abordara cada subtema con especificación máxima.

El tomo I parte detallando instancias propias del Congreso, como lo son el nombramiento de sus organizadores, una crónica precisa y adecuada de las actividades llevadas a cabo en este, para finalizar con la transcripción de los discursos de las principales autoridades del Instituto. Es posible rescatar particularmente el desarrollado por el actual presidente, don Antonio Dougnac, en el cual realiza un *racconto* vívido sobre lo que fue el segundo Congreso del Instituto, desarrollado en Santiago de Chile en 1969, y cómo este fue fundamental para catapultar hacia el futuro el desarrollo del estudio del Derecho Indiano en sí mismo.

El contenido propiamente tal de las Actas se reparte en ambos tomos de forma casi equitativa: seis en el tomo I y cinco en el II. Es necesario realizar una acotación general: el trabajo compilado en ellas se centra principalmente en circunstancias regionales puntuales dentro de los distintos Reinos, detallando al máximo tales situaciones, y solo en algunos casos buscando realizar paralelos con otras regiones o buscando ideas comunes a toda la Región. Nadie niega el valor que ello conlleva, nadie busca desmerecer tal labor, pero su particularidad (y peculiaridad) hace difícil poder abordarlas todas dentro de una breve síntesis. Por lo mismo, resulta conveniente comentar brevemente solo aquellos textos que analizan el tema desde una perspectiva global del Derecho Indiano, que sean provechosos tanto para doctos como para legos, en pos de no mostrar esta disciplina como algo críptico, sino buscando mostrarla de forma apropiadamente cercana para cualquier persona, sin caer en la burda simplificación.

¹ “Discursos pronunciados en los Actos de Inauguración y Clausura del Congreso”, en *“El Derecho de las Indias Occidentales y su pervivencia en los Derechos Patrios de América”*. Actas del Decimosexto Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano celebrado en Santiago de Chile, desde el 29 de septiembre al 2 de octubre de 2008. Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2010, p. 11.

Abordando ya propiamente el contenido, se analiza primero el tópico de las *Fuentes y Literatura del Derecho Indiano*, abordado por nueve autores. Es conveniente rescatar el trabajo que hizo el estudioso argentino Víctor Tau Anzoategui, el cual en su ponencia “*El Derecho Local en el Proceso Recopilador Indiano del Siglo XVII*” analiza cuán determinante y efectiva fue la influencia de los estatutos locales en Indias respecto al proyecto y elaboración de textos ordenadores de Derecho Indiano vigente (en particular la Recopilación de 1680), concluyendo asertivamente que, a diferencia de lo que se podría presumir apelando a ideas derechamente posteriores, el proceso recopilador no exterminó los derechos locales, ni mucho menos buscó hacerlo, sino que se observa un complejo entramado entre las áreas de influencia mutua y aquellas en las que se busca renovar o suprimir.

El siguiente tema abordado es el del *Gobierno Espiritual*, en el cual solo hay presente una ponencia de corte local referida a la Zacatecas mexicana. Se prosigue hablando del *Gobierno Temporal*, motivo de tres investigaciones; la española Julia Montenegro plantea resolver una incógnita interesante, ya de los tiempos de disolución y caída: “*Cuba, Puerto Rico y Filipinas (1808-1837): ¿colonias o provincias?*”, busca derribar el natural prejuicio sobre el estatus que habrían tenido los restos del mal llamado “Imperio Español” luego de las Guerras Independentistas, concluyéndose que si bien había diferencias muy favorables en un comienzo para las Antillas respecto a Filipinas, pero que en proyección futura se derivaría hacia un régimen “semicolonial” común, con matices naturales.

Pátese a hablar de la *Justicia* como tema siguiente; es el más abordado dentro de las Actas, habiendo quince ponencias en pos de su tratamiento. Obsérvese con detalle lo redactado por el hispano Fernando Martínez, intitulado “*Competencias de Jurisdicción en la crisis del Antiguo Régimen hispano*”. Detalla con soltura cómo en la última década del s. XVIII la Monarquía, ante el espectro de instituciones que venían ejerciendo en Indias justicia y administración (con variados problemas para delimitar sus áreas respectivas de jurisdicción), busca implementar una competencia unitaria con base en España, todo acorde a los vientos de “Ilustración transpirenaica” y lo cual era provocar un rompimiento extremo con la estructura de entidades “autónomas” que había predominado desde el Descubrimiento. Si bien no se concreta por diversos motivos, es una potente señal de alerta sobre cómo se darán las cosas en el s. XIX, en pos de unificar y simplificar.

Analícese con calma también los siguientes estudios, que solo pueden ser mencionados con su nombre ahora, pero que son particularmente gráficos en su titulación respecto a la relevancia que tiene su elaboración para el estudio del Derecho Indiano: “*El delito de falsificación de documento público en la emisión de licencias para pasar a Indias durante el siglo XVI*”, por M. Magdalena Martínez, y “*El origen y desarrollo de la magistratura del corregidor*”, por Mafalda Díaz.

Se prosigue remitiéndose a la *Hacienda*, con “*Las temporalidades del Paraguay*”, como único exponente. Y como broche del primer tomo, se encuentra lo referente a *Derecho In-*

diano de Personas; cuatro trabajos son su sustrato, los cuales abordan situaciones particulares principalmente, salvo “*Estado civil y residencia de las mujeres peninsulares*”, investigación de la mexicana Diana Arauz. Ella busca develarnos el desconocido pero no menos interesante régimen jurídico de las mujeres que decidieran cruzar desde España a las Indias en la cuna de la Conquista. Inevitablemente, entronca con la espiritualidad: mantener los valores y dogmas de la religión católica, basal sin el cual es imposible entender a España y su historia. Es evidente que tal legado se traspasa en plenitud a sus naturales herederas.

Pasando ya al tomo II, se ve que posee como entrada al *Derecho Patrimonial Privado Indiano*. Es de relevancia primordial leer “*Testamentos privilegiados en los Derechos romano, castellano, indiano y patrio*”, donde don Sergio Martínez habla en breve compendio didáctico sobre la evolución global histórica de aquellos testamentos que sin cumplir con las formalidades debidas (por el peligro inminente de la muerte, prácticamente) son válidos a pesar de ello. Se avanza después con la *Guerra*, donde en verdad no vale la pena detallar, por consistir en situaciones específicas de Puerto Rico y Nueva España.

La próxima estación se refiere a la “*Simbología política en la sociedad indiana y su Derecho*”. Es adecuado generar una división entre aquello que aborda la importancia del sello real por sí mismo, como “*Imagen y representación del sello real en las Indias*” y “*La entrada del sello real en los reinos del Perú*” y el resto, que analizan otras figuras de menos notoriedad. Se puede notar inevitablemente que el sello real es de una relevancia capital, lo cual se puede graficar con un simple detallito histórico: su arribo a uno de los territorios dominados de hecho significaba su incorporación de estos “de derecho” a la monarquía como estructura administrativa y jurisdiccional autónoma. Pero es conveniente detallar el que ambas categorías de textos se complementan perfectamente para dar a conocer plenamente no solo qué era lo que se esperaba que significara desde la Metrópoli, sino ver realmente qué producía en los territorios “beneficiados” con tal gracia por parte de Su Majestad. Se logra una simbiosis plena, que permite entender a cabalidad una idea clave para la investigación del Derecho Indiano.

En verdad la obtención de tal “encadenamiento” es algo que se extraña en el resto de las Actas, pero que se entiende a final de cuentas, ya que el afán de estas es cumplir más un rol de “resguardo” de la diversa producción generada al alero de los congresos, en pos de que este legado sea útil para la investigación futura. Ello, sumado al ambiente de especialidad en que se desarrollan, genera que se abarquen temas altamente especificados que bien poco podrá entender el inexperto que ansía empezar a conocer sobre el tema. No es responsabilidad de los autores, claramente, sino que al estar ya tan desarrollado y detallado el trabajo de investigación y de conclusión, se dan ciertas premisas por obvias de forma inconsciente. Mal que mal es trabajo elaborado en ambiente docto, y será precisamente aquel experto el que se manejará a plenitud y nadará cual delfín en el océano en su contenido, pudiendo obtener el máximo provecho y aprendizaje de ello.

Signa el final físico de las Actas la *"Historiografía del Derecho Indiano"*, siendo afán de esta sección buscar desenterrar la motivación del trabajo disciplinario en el pasado. Sin embargo, acá hay algo que no se ha mencionado aún, en pos de respetar la primera división acá enunciada: es el acá marcado como el décimo grupo, *"Pervivencia del Derecho Indiano en los Derechos patrios de América"*. Este ha sido fraccionado de la siguiente forma: léase sobre *"Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Trabajo"*, *"Derecho Constitucional"* *"Derecho Penal y Derecho Procesal"* *"Derecho Civil"* *"Derecho Procesal Civil"* y *"Simbología Política"*; no hay distinción en abordar los temas laicos como los canónicos, en lo que respecta a vestigios y herencias directas en las actuales Repúblicas de Chile, Perú y México primordialmente.

Es interesante observar por ejemplo los trabajos de María Inés Concha y Carlos Salinas, titulados *"El Derecho Canónico Indiano en la práctica sinodal de la Arquidiócesis de Santiago de Chile durante el siglo XIX y su influjo en la codificación del Derecho canónico de 1917"* y *"El Derecho Canónico Indiano en la codificación del Derecho Canónico de 1917 a través de la "Postulata" de los obispos chilenos"*, que también logran simbióticamente dar a conocer cómo el clero chileno, en el ejercicio de aquellas estructuras heredadas del Derecho Canónico Indiano, pudo ejercer una real influencia sobre el proceso de unificación de este, tarea ardua que duró hasta ya avanzado el siglo XX. Es vital también el trabajo del español Manuel Torres, denominado *"Del Derecho Penal indiano al Derecho Penal codificado: supervivencias en la primera codificación penal hispanoamericana"* logra establecer apropiadamente cuáles fueron los criterios prevalecientes en tal proceso de creación, conviviendo o imponiéndose a los dictados que Europa imponía.

Es necesario concluir. Es necesario entender con necesaria alegría que el espíritu que motivó la organización de los primeros congresos, que el profesor Dougnac evocara con cierta nostalgia en sus palabras, se ha visto cada vez más fortalecido. No solo por una convocatoria en constante crecimiento, muestra del interés creciente que produce el volver a vernos como naciones y pueblos desde las raíces, sino también por una calidad cada vez más depurada en el trabajo de investigación y desarrollo de las tesis. Sin embargo, no deberemos olvidar jamás que en el motivar a las nuevas generaciones a conocer esta Historia (nuestra Historia, a fin de cuentas), y el dar a conocer con palabras apropiadas y sencillas al pueblo puede dar nuevos bríos al estudio en el futuro, y lo que es mejor, puede ayudar a que de una vez por todas, las Repúblicas heredadas de la gloria hispana entiendan que solo entendiendo lo que han sido, podrán llegar a la plenitud que siempre han anhelado.

RENÉ LARROUCAU