

Filangieri y la “Otra América”: historia de una recepción¹

Filangieri and the “other America”: history of a reception
Filangieri et “l’autre Amérique”: histoire d’une réception

*Federica Morelli*²

Resumen

Este artículo analiza la difusión y la recepción en Hispanoamérica de la obra de uno de los más destacados juristas napolitanos de la época de la Ilustración, Gaetano Filangieri, entre el final del siglo XVIII y la primera mitad del XIX. Pese a que este autor sea todavía considerado como “secundario” en el contexto del panorama de la ilustración europea, su obra tuvo una difusión extraordinaria en el mundo hispánico y tuvo un amplio eco. A partir de este dato, nos preguntamos en qué medida la recepción de estos textos puede aclarar algunos elementos todavía controvertidos del paso del Antiguo Régimen a la modernidad política, tanto durante el período del reformismo borbónico como durante la época revolucionaria. En efecto, mientras en un primer período la obra se utilizó para criticar las relaciones comerciales entre la metrópoli y las colonias, durante la época revolucionaria y la sucesiva

-
- 1 Este artículo hace parte de un proceso de investigación terminado, titulado : “*La route de Naples aux Indes Occidentales: culture juridique, constitutionnalisme, codification dans le monde hispanique aux XVIIIe et XIXe siècles*” financiado por el *Centre National de la Recherche Scientifique*, CNRS. (Título del programa: *ACI jeunes chercheurs*). Ciertos textos en italiano (como por ejemplo varias citas del propio Filangieri), no fueron traducidos para permitir al lector un acercamiento directo. Además, se han traducido al español textos que la autora tomó de este idioma pero que ella tradujo al italiano; en consecuencia, es posible que la cita original no concuerde exactamente con la traducción que aquí se presenta en la medida que el traductor no pudo consultar esas fuentes directamente. Traducción: Andrés Botero Bernal. Abogado y filósofo. Profesor e investigador de la Universidad de Medellín. Correo electrónico: anbotero@udem.edu.co
 - 2 Historiadora. Profesora e investigadora de la Escuela de Altos Estudios en Ciencias Sociales, Francia. Correo electrónico: fmorelli@ehess.fr

Artículo recibido el día 22 de agosto de 2007 y aprobado por el Consejo Editorial en Acta de Reunión Ordinaria No. 6 del 26 de septiembre de 2007.

época liberal, la referencia a Filangieri sirvió más bien como legitimización para la formación de regímenes constitucionales y republicanos, así como para reformar las leyes penales.

Palabras Clave: Filangieri, Nápoles, Hispanoamérica, Ilustración, Reformas borbónicas, Cultura jurídica, Constitucionalismo, Independencia.

Abstract

This article analyzes the diffusion and the reception in Spanish America of the works of one of the most outstanding Neapolitan jurists in the time of the Enlightenment, Gaetano Filangieri, between the end of XVIII century and the first half of the XIX. In spite of the fact that this author is still considered as “secondary” in the context of the panorama of the European Enlightenment, his work had an extraordinary diffusion and a wide echo in the Hispanic world. Starting from this fact, we wonder in what measure the reception of these texts can clarify some elements that are still controversial of the passage of the Old Regime to the political modernity, as much during the period of the borbonic reforms as during the revolutionary period. Indeed, whereas in a first period his work was used to criticize the commercial relations between the metropolis and the colonies, during the revolutionary period and the consecutive liberal time, the reference to Filangieri served more as legitimation for the configuration of constitutional and republican regimes, as well as to reform the penal laws.

Key Words: Filangieri, Naples, Spanish America, the Enlightenment, borbonic reforms, Law culture, Constitutionalism, Independence.

Résumé

Cet article analyse la diffusion et la réception en Amérique latine de l'œuvre d'un des juristes Napolitains les plus remarquables dans l'époque de l'illustration, Gaetano Filangieri, entre la fin du siècle XVIII et la première moitié du XIX. Bien que cet auteur soit encore considéré comme “secondaire” dans le contexte du panorama de l'illustration européenne, son œuvre a eu une diffusion extraordinaire et un écho large dans le monde Hispanique. À partir de cet fait, nous nous demandons dans quelle mesure la réception de ces textes peut clarifier quelques éléments encore controversé du pas de l'Ancien Régime à la modernité politique, tant pendant la période du réformes bourboniques que pendant l'époque révolutionnaire. En effet, tandis que dans une première période son œuvre a été utilisé pour critiquer les relations commerciaux entre la métropole et les colonies, pendant l'époque révolutionnaire et le temps libéral consécutif, la référence à Filangieri était plutôt bonne comme légitimation pour la formation de régimes constitutionnels et républicains, aussi bien que pour réformer les lois pénales.

Mots Clés: Filangieri, Naples, Amérique latine, Le dix-huitième siècle, Réformes bourboniques, Culture du droit, Constitutionnalisme, Indépendance.

Sumario

Introducción. 1. Los mediadores y la reforma de los enseñamientos universitarios. 2. Los tres momentos de la Scienza della legislazione. Bibliografía.

Introducción

Sabemos cuanto Gaetano Filangieri admiró el Nuevo Mundo y cuantas partes de su *Scienza della legislazione* han sido dedicadas a exaltar las virtudes³. Conocemos también la estima y la amistad que lo ligaban a Franklin y su deseo de radicarse en Estados Unidos, particularmente en Filadelfia⁴. No obstante, poco sabemos sobre la difusión de su obra en el continente americano. Incluso, el mismo Franklin poseía los volúmenes de la *Scienza* que Filangieri le había enviado y era así entusiasta de haberle "mandato a dire che egli desiderava di osservare le mie idee sulla legislazione criminale, prima di metter mano al codice criminale della Pennsylvania"⁵.

En el curso de los últimos años, se ha asistido a una verdadera redescubierta de la obra de Filangieri por parte de la historiografía italiana⁶. Gracias a la institución de Franco Venturi, tal redescubierta ha terminado por evidenciar no solo el carácter republicado y fundamentalmente democrático de su pensamiento, fundado sobre el constitucionalismo moderno y sobre la doctrina de los derechos del hombre, pero sobretudo la difusión extraordinariamente amplia que tuvo en la Europa de la época. Al estado actual de la investigación se suma el hecho que de las 68 ediciones

3 ANDREATTA, Alberto. *Le Americhe di Gaetano Filangieri*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995.

4 "Mandado a decir que le deseaba de observar mis ideas sobre la legislación criminal, antes de meter mano al código criminal de Pennsylvania" (N. del T). "Fin dall'infanzia Filadelfia ha richiamati i miei sguardi. Io mi sono così abituato a considerarla come il solo paese ove io possa essere felice, che la mia immaginazione non può più disfarsi di questa idea", Filangieri a Franklin (2 de diciembre de 1782), LO SARDO, Eugenio. *Il Nuovo Mondo e le virtù civili. L'epistolario di Gaetano Filangieri*. Napoli: Frediriciana Editrice Universitaria, 1999. pp. 236-238

5 Filangieri a Lastri (19 Ottobre 1781), in E. LO SARDO, Op. cit., pp. 210-212.

6 FERRONE, Vincenzo. *La società giusta ed equa. Republicanesimo e diritti dell'uomo in Gaetano Filangieri*. Rome-Bari: Laterza, 2003; FILANGIERI, Gaetano. *La Scienza della Legislazione*, edizione critica diretta da Vincenzo Ferrone pubblicata dal Centro di Studi sull'Illuminismo Europeo « G. Stiffoni ». 7 Vol. Venice, 2003-2004; TRAMPUS, Antonio (ed.). *Diritti e costituzione. L'opera di Gaetano Filangieri e la sua fortuna europea*, Bologna: Il Mulino, 2005.

de la *Scienza della legislazione*, 40 son en lengua italiana y 28 extranjeras⁷; perteneciendo la mayor parte de ellas a los años ochenta del siglo XVIII y a la primera mitad del siglo XIX. Pero, la América republicana, aquella misma América exaltada por Filangieri, permanece aún excluida de esta pesquisa.

Incluso en el propio Nuevo Mundo que asistía entonces a la formación de repúblicas independientes, los debates sobre la forma de gobierno, sobre los sistemas constitucionales y sobre la legislación, estaban al orden del día. En el hemisferio septentrional, no obstante la promulgación de la constitución en 1787, numerosas cuestiones, a las cuales la *Scienza della legislazione* podía dar una respuesta, estaban todavía abiertas. En el hemisferio meridional, por el contrario, la situación era todavía más favorable a su difusión. Desde 1780, año de publicación del primer volumen de la obra, hasta el último cuarto del siglo sucesivo, la América hispánica ve una de las fases más intensas desde el punto de vista político: de las reformas absolutistas de la época borbónica a la revolución, de la creación de repúblicas independientes a la construcción de regímenes liberales. ¿Cuál ámbito más apropiado para la difusión de un texto que, en la misma intención del autor, quería ser la elaboración de una ciencia destinada a construir una legislación iluminada y cosmopolita adaptable a los cambios del contexto histórico?

Este artículo pretende, en consecuencia, realizar una primera reconstrucción de la circulación y de la difusión de la *Scienza della legislazione* en el continente hispanoamericano, mostrando como su éxito había ampliamente superado los confines europeos. Ya desde 1790 de hecho, tres años después de su primera traducción en español y a diez años de la publicación italiana del primer volumen, encontramos la obra en Quito, a 3000 metros de altura sobre los Andes, en las manos de un obispo reformador que distribuye varias copias a los estudiantes de la universidad. Algunos años después la encontramos, siempre sobre los Andes, en la Audiencia de Charcas, donde viene leído de los discípulos de la famosa Academia Carolina, creada en 1776, con el objetivo de formar abogados. En el transcurso del siglo XIX la difusión de la obra será así amplia como para poderla encontrar en las bibliotecas públicas y privadas de la gran mayoría de los países del continente. Se

7 TRAMPUS, A. "La genesi e le edizioni della *Scienza della legislazione*". En: FILANGIERI G., Op. Cit., Vol. VII, pp. III- LXXXII.

trata en gran parte de ediciones españolas (aquellas de 1787, 1813, 1821 y 1836); pero circulan también otros numerosos ejemplares en italiano⁸.

¿Por cuáles motivos este autor, que hoy día es considerado como "secundario" al interior del panorama ilustrado europeo, ha tenido una difusión así de amplia en el mundo hispanoamericano? ¿Cuáles partes de la *Scienza della legislazione* han impactado el imaginario político de los hispanoamericanos de la época? El objetivo es incluso entender, a partir del análisis de varios documentos (planes de estudio universitarios, periódicos, debates parlamentarios, escritos de dirigentes políticos, documentos universitarios, tesis, textos de derecho) por qué propósito el autor viene citado y para resolver cuáles problemas. No se trata entonces sólo de reconstruir la circulación física de su obra, sino sobretodo de estudiar su recepción y la interpretación que se le dio por parte de los lectores de la sociedad hispanoamericana. Esto significa, en primer lugar, interrogarse sobre la cultura política y jurídica de la época para comprender tanto la dinámica de los procesos revolucionarios de inicios del siglo XIX, como las prácticas, las instituciones y los sistemas que estos procesos ponen o intentan poner en cintura. En el caso español, la *Scienza* fue de hecho una de las pocas obras de la ilustración europea en tener un amplio eco en el siglo sucesivo: en los años cincuenta y sesenta del siglo XIX, Filangieri es todavía considerado una autoridad en materia de legislación. Entonces, estos hechos nos ponen frente a interrogantes interesantes sobre diversas percepciones e interpretaciones que ha suscitado el texto en los diversos momentos históricos.

1. Los mediadores y la reforma de los enseñamientos universitarios

Naturalmente, la difusión de la obra de Filangieri más allá del océano pasa, en el caso hispanoamericano, principalmente por la Madre Patria. Es en España, de hecho, donde se traduce la obra al castellano⁹ y desde aquí provienen los que contribuirán a difundirla en los territorios americanos. Se trata, en la mayor parte de los casos, de personas que son formadas durante la época borbónica y que buscan divulgar esta

8 Hemos encontrado, por ejemplo, una edición napolitana de 1784 en Buenos Aires, una genovesa de 1798 en Quito y Ciudad de México, y una romana del mismo año en Bogotá.

9 Entre 1787 y 1836 aparecen cinco traducciones de la *Scienza della legislazione*.

misma cultura reformista en América, con el objetivo de modernizar las instituciones de la monarquía. No puede olvidarse que la circulación de la obra de Filangieri (así como de muchos otros libros de la época), en el mundo hispánico e hispanoamericano, es el fruto de aquel movimiento reformista y de apertura al racionalismo científico que encontramos por primera vez en el reino de Nápoles de Carlos III. Esta experiencia, la napolitana, marcará en gran parte su futura manera de actuar como rey de la monarquía¹⁰.

La reconstrucción de la circulación de la *Scienza della legislazione* en la América Hispánica permite pues subrayar un dato generalmente subvalorado por la historiografía y esto es que los ligámenes entre los espacios pertenecientes a la monarquía española y sobre todo entre Nápoles y la América hispánica son más estrechos de cuanto se pueda imaginar. En efecto, se da de un lado que numerosas investigaciones han puesto en evidencia los vínculos culturales y sociales entre Nápoles y España durante la época moderna, de la otra parte estas mismas investigaciones tienden generalmente a olvidar, en sus análisis sobre el sistema imperial, el rol de los territorios americanos¹¹. Se trataría, en suma, de restituir a este tema político una unidad de análisis, de restablecer las conexiones entre mundos que las historiografías nacionales o de áreas culturales se han empeñado en esconder a través de la imposición de fronteras nacionales o continentales.

Trazar el hilo de aquellos que han contribuido a la circulación física de la obra es esencial para comprender la modalidad de su recepción en el continente americano. Las informaciones hasta aquí recogidas, nos indican de hecho que tales mediadores, al circular entre los dos continentes, juegan un rol clave en el enseñamiento universitario. El más célebre es sin duda Victorián de Villaba (1769-1802), originario de Huesca en Aragón, radicándose en América en 1790 como juez de la Audiencia

10 Cfr., por ejemplo, CHASTAGNARET, Gérard e DUFOUR, Gérard (a cura di.), *Le règne de Charles III. Le despotisme éclairé en Espagne*. Paris: Editions du CNRS, 1994; RAO, Anna Maria. "Il riformismo borbonico a Napoli". En: *Storia della società italiana*. Vol. XII, "Il secolo dei Lumi e delle riforme". Milan: Teti, 1989. pp. 214-291; DOMÍNGUEZ ORTÍZ, Antonio. *Carlos III y la España de la Ilustración*. Madrid: Alianza, 1988.

11 Son todavía de las significativas excepciones. Ver, por ejemplo: PADGEN, Anthony. *Spanish Imperialism and the Political Imagination. Studies in European and Spanish-American Social and Political Theory 1513-1830*. New Haven e Londra: Yale University Press, 1990; PIMENTEL, Juan. *La física de la monarquía. Ciencia y política en el pensamiento colonial de Alejandro Malaspina (1754-1810)*. Aranjuez: Ediciones Doce Calles, 1999.

de Charcas (actual Bolivia), en el Virreinato de Río de la Plata¹². Descendiente de una familia de altos funcionarios públicos, se laureó y enseñó derecho en la Universidad de Huesca, buscando transformar los contenidos anticuados de derecho romano impartidos en su cátedra de *código* en otros más modernos, afines al derecho natural contemplado en sus relaciones con el derecho de gentes¹³. Tal universidad jugó un rol catalizador en el proceso reformador en Aragón durante los años ochenta del siglo XVIII, confluyendo allí numerosos ilustrados aragoneses y catalanes que contribuyeron, con sus traducciones, a la apertura a importantes corrientes como el cameralismo alemán, el mercantilismo liberal y la fisiocracia¹⁴. Para el caso, Villava fue el traductor de las *Lezioni di commercio* de Antonio Genovesi y de una parte de la *Scienza della legislazione* bajo el título de *Reflexiones sobre la libertad del comercio de frutos del señor Cayetano Filangieri, Caballero del Orden de S. Juan*, ambos publicados en España en 1784¹⁵, así como de un escrito del capodistriano* Gianrinaldo Carli¹⁶, señal esto de su profundo interés por el pensamiento económico italiano. Luego de ser transferido a Chuquisaca, Villava contribuye a difundir la obra del jurista napolitano en la América meridional: en calidad de profesor de la Academia Carolina, donde estudian buena parte de los futuros dirigentes de los movimientos revolucionarios -como Mariano Moreno, Juan José Castelli, Bernardo de Monteagudo , aconsejaba la *Scienza della legislazione* como lectura fundamental¹⁷.

Un otro ejemplo menos célebre, pero no por esto menos importante, es el de José Pérez Calama, obispo de Quito desde 1790 hasta 1792, quién dejó en herencia a la

12 LEVENE, Ricardo. Vida y escritos de Victorián de Villaba. Buenos Aires: Peuser, 1946.

13 ASTIGARRAGA, Jesús. "Victorián de Villaba, traductor de Gaetano Filangieri". Cuadernos Aragoneses de Economía. Vol. VII. N. uno, 1997. pp. 171-186.

14 USOZ, J. Pensamiento económico y reformismo ilustrado en Aragón (1760-1800). Tesis de doctorado. Universidad de Saragozza, 1996.

15 Sobre Villava como primer traductor de Filangieri, véase: ASTIGARRAGA, J., Op. Cit., pp. 173-178.

* del T.: Nacido en Capodistria, región italiana fronteriza con Slovenia.

16 *Carta del Conde Carli al marqués Maffei sobre el empleo del dinero y Discurso del mismo sobre los balances económicos de las naciones, al que van añadidas las Reflexiones del marqués de Casaux sobre el mismo asunto*. Madrid, Vidua de Ibarra, 1788, cit. de: VENTURI, Franco. *Settecento Riformatore*. Vol. I "Da Muratori a Beccaria". p. 640.

17 Ricardo LEVENE, Ensayo histórico sobre la Revolución de Mayo y Mariano Moreno. T. I, Buenos Aires: Editorial Científica y Literaria Argentina, 1925. p. 26.

universidad de esta ciudad una importante biblioteca¹⁸. Laureado en teología y en filosofía en la Universidad de Salamanca, se radica en 1765 en América Latina, donde viene nombrado rector de uno de los más importantes colegios mexicanos, aquel palafoxiano de Puebla. Sucesivamente viene transferido a Valladolid, en la diócesis de Michoacán, donde contribuye a renovar los estudios de los seminaristas, entre los cuales encontramos al padre Hidalgo, autor, junto a Morelos, de la revolución mexicana de 1810¹⁹. En 1789 Pérez Calama es nombrado obispo de la diócesis de Quito, donde sólo permanece pocos años antes de su muerte. No obstante, termina siendo una de las figuras más importantes de la historia de la ciudad, en cuanto contribuye junto a Espejo –uno de los máximos exponentes de la ilustración hispanoamericana– a la institución de la *Sociedad Económica de los Amigos del País* y a la publicación de las *Primicias de la cultura de Quito* –el primer periódico de la Audiencia–, y sobretodo por es el autor de una importante reforma de estudios universitarios, por medio de la cual hace conocer a los quiteños de numerosas obras de la ilustración europea. Entre estos encontramos los textos de Genovesi y Filangieri, así como de otro eminente jurista napolitano, Gianvincenzo Gravina. Pérez Calama era un verdadero admirador de la obra de Filangieri, tanto como para considerarla guía para todos los juristas y jurisconsultos. Fue él, en efecto, quien distribuyó la *Scienza della legislazione* entre los estudiantes de la universidad de Quito, muchos de los cuales serán los protagonistas de la revolución quiteña entre 1809-1812:

La muy moderna obra que se titula: Ciencia de la Legislación escrita en italiano por el caballero Filangieri y traducida a nuestro castellano por don Jaime Rubio en 1787; la que consta de cuatro tomos en quarto, es antorcha de juristas políticos y políticos jurisconsultos. Para que consigan tan singulares dotes nuestros muy queridos jóvenes quiteños hemos traído (para Regalarles) bastantes ejemplares²⁰.

Tanto el ejemplo de Villava así como el de Pérez Calama, demuestran como el ingreso de Filangieri en el continente americano, a fines del siglo XVIII, está

18 PÉREZ CALAMA, José. Plan de Estudios. Quito: Imprenta Raymondo Salas, 1791. p. 46.

19 Sobre Pérez Calama, cfr: CARDOS GALUÉ, Germán. Michoacán en el siglo de las luces. Ciudad de México: El Colegio de México, 1973.

20 "Edicto exhortatorio del Ilmo. Fr. Dr. Dn. José Pérez Calama, obispo de Quito sobre la ejecución del Auto de Buen Gobierno Político y Económico que en 9 de Agosto mandó a publicar el M.I.S. don Luís Muñoz de Guzmán, presidente de esa Real Audiencia (1791)". Anales de la Universidad de Quito. No. 59, (1893). pp. 392-400 y No. 60, (1893). pp. 37-44.

estrechamente conectado a la época de las reformas y de modo particular a la reforma del sistema universitario. La difusión de la *Scienza della legislazione* va, en efecto, a la par con la apertura a las corrientes del derecho natural y del iusnaturalismo que, a partir del reino de Carlos III, comenzaron a ser enseñadas a la universidad, comprendidas las hispanoamericanas. En esta fase, el nombre de Filangieri comúnmente es asociado a otros autores como Grozio, Pufendorf, Wolf, Heineccius, Rousseau.

Además, para lo atinente a la América Hispánica, no disponemos de un estudio general sobre el tema de la reforma universitaria de la segunda mitad del siglo XVIII y más en particular sobre los cambios introducidos en los planes de estudio. Tal ausencia no ha permitido a los históricos comprender en el fondo el rol desarrollado desde la introducción de las doctrinas del derecho natural sobre las dinámicas de los procesos de independencia –tanto que se ha hablado comúnmente de un lenguaje puramente neoescolástico o tradicional– e incluso también les ha impedido entender como las obras ilustradas europeas, ampliamente presentes en los territorios americanos, han sido recibidas y utilizadas por los americanos.

Por ejemplo, para el caso de la Audiencia de Quito, resulta difícil analizar la recepción de Filangieri y de su obra si no consideramos el plano de la reforma universitaria de 1791 y las reformas sucesivas al inicio del siglo XIX²¹. De fundamental importancia resulta a este propósito la instrucción obligatoria no solo del texto de Jacquier, *Institutiones philosophicae* (Venecia, 1767) traducido al español (Valencia, 1783) – gracias a la cual se introduce tanto la filosofía sensualista de Muratori y de Sempere y Guarino, como la filosofía racionalista de autores como Malebranche, Condillac, Rollin e Saverián-, pero también y sobretodo de la obra de Gianvincenzo Gravina, *Originum juris civilis libri tres* (1701-1708), en su traducción española *El origen del derecho civil* (1752). Al celebre jurista calabrese le esperaba el mérito de haber dado lugar a una nueva tradición de estudios profundamente caracterizados desde el análisis histórico y más en general en estudios filosóficos de los nexos existentes entre política y derecho. Concentrando su análisis sobre las instituciones, la legislación y la constitución de la república romana y luego de su principado, había terminado por

21 Además de la de Pérez Calama, existieron otros dos planos de estudio, uno de 1800 del presidente de la Audiencia Carondelet y uno para los estudios de filosofía de Luís Quijano en 1803.

atribuir al derecho romano y a su historicidad un rol central para repensar las instituciones políticas modernas y más en general la misma idea de derecho²².

La introducción de la obra de Gravina, así como aquella de otros autores –como Heinecke en los planos de reforma universitaria, resulta pues fundamental para comprender la transformación del derecho romano (considerado entonces indispensable para la comprensión de la legislación positiva) en simple referencia histórica; será de hecho el derecho natural el nuevo fundamento de las categorías jurídicas. Esto resulta esencial para comprender por qué Filangieri viene integrado en una lectura histórica y política del derecho natural y no solamente filosófica y racional. De hecho, si vemos los otros textos adoptados del plano de reforma de la universidad de Quito en 1791, y en modo particular aquellos de derecho, veremos que vienen insertos textos de derecho público y civil español, escritos en castellano y no en latín, como el *Aparato del Derecho público español* de Pérez Valiente, acompañada de las *Recopilaciones* americana y castellanas, y el *Derecho Civil de Castilla* de Asso del Río acompañado de las *Siete Partidas*²³. Una de las principales características de la *Scienza della legislazione* es que de hecho no solo esta obra ha transformado técnicamente los derechos, sobre el plano específicamente jurídico desde principios universales de moral en el derecho positivo, pero sobretudo que allí conviven –gracias a la fundamental comparación entre la “bondad absoluta” de las leyes, que se referían al derecho natural, y aquella “relativa” de las leyes, atinentes al derecho positivo–, método racional y conciencia histórica, los principios de razón y el respeto por las costumbres de las naciones y de la historia. Es pues probable que los quiteños hayan encontrado de esta forma un óptimo instrumento metodológico para transformar, durante la revolución por la independencia, el derecho de naturaleza en un derecho positivo interpretado en clave historicista.

2. Los tres momentos de la *Scienza della legislazione*

Con base a los datos aquí recogidos, la recepción de la *Scienza* en la América hispánica, corresponde a tres momentos de la historia política y jurídica del continente. En un primer momento, como habíamos en parte visto, su difusión está estrechamente

22 FERRONE V., *La società giusta ed equa*. Op. Cit., pp. 117-118.

23 PEREZ CALAMA, José. Plan de estudios, Op. Cit.

vinculada a la apertura a las corrientes del derecho natural y del iusnaturalismo, que producirán, gracias también a las obras de los jesuitas expulsados²⁴, duras críticas al sistema colonial español. En un segundo momento, viene utilizada como texto de referencia en las tentativas de elaboración constitucional que siguen a la independencia. En fin, luego de los años veinte y treinta del siglo XIX, las referencias a Filangieri y a su obra están fundamentalmente ligadas al proceso de codificación y, sobretudo, a la reforma del derecho penal.

En lo que concierne al primer momento, debe subrayarse como la apertura a las corrientes del derecho natural y al iusnaturalismo había provocado en los territorios americanos, finalizando el siglo XVIII y durante los primeros años del siglo XIX, una dura crítica al monopolio comercial de la corona con los territorios coloniales. Se acudía pues a los principios del derecho natural para oponerse a las pesadas restricciones al comercio impuestas desde la Madre Patria a las colonias. Entonces, en esta primera fase, la obra de Filangieri, así como la de otros autores del XVIII –Raynal, Robertson– viene principalmente utilizada para denunciar el sistema mercantilista y más en general la “esclavitud” a la que España había reducido al continente americano.

Por ejemplo, en 1800 el intercambio epistolar entre el comerciante quiteño Francisco Díez Abaltrán y Juan Pío Montúfar, marqués de Selva Alegre, sobre el comercio de Quito, se apoyaba sobre teorías tomadas de Filangieri, así como de Juan y Ulloa. Al finalizar los años ochenta del siglo XVIII varias figuras ligadas al mundo de las luces –como Mutis, Espejo, Pérez Calama– habían pedido con insistencia la terminación del mercantilismo español y la introducción del libre comercio con el objetivo de reanimar la economía de la Audiencia²⁵. El mismo Díez de Altrabán se había dirigido a la Compañía de las Filipinas (creada en Madrid en 1785 por Cabarrús) a fin que esa ampliase su comercio hasta el Istmo de Panamá, de modo que Quito pudiese

24 BATLLORI, Miguel. La cultura hispano-italiana de los jesuitas expulsos. Madrid: Gredos, 1966.

25 En efecto, en el curso del siglo XVIII la Audiencia de Quito estaba atravesando una grave crisis económica, causada ya por la caída de la industria minera de Potosí, ya por la nueva política comercial de los Borbones. Mientras la caída del centro minero peruano había provocado una drástica reducción en la demanda de productos textiles provenientes de la sierra ecuatoriana, la apertura de nuevas rutas comerciales asolaron económicamente la Audiencia. Cfr. MORELLI Federica. *Territorio o Nazione. Riforma e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador, 1765-1830*. Soveria Mannelli, Rubbettino, 2001. pp. 84-86.

desarrollar sus relaciones comerciales a través el puerto de Esmeraldas. En 1803 había repetido, sin éxito, su petición basándose una vez más en la *Scienza della legislazione*²⁶. En particular, el comerciante quiteño se basa en el capítulo XXII del II libro dedicado a los obstáculos que recaen sobre el comercio y las leyes que lo dirigen entre las naciones europeas con las respectivas colonias, donde el napolitano demuestra que la libertad de comercio responde tanto a los intereses de la metrópoli como a los objetivos de la justicia, relanzando con energía el postulado ético de la igualdad natural de los hombres entendido como igualdad de los derechos también en el espinoso sector de los conflictos comerciales.

*... la giustizia, io dico, non può vedere senza orrore un attentato così manifesto contro i più sacri diritti della proprietà e della libertà dell'uomo e del cittadino, prescritto, autorizzato, legittimato dalla pubblica autorità. Questa ha, è vero, il diritto di decidere e determinare sovranamente su tutto quello che può nuocere o giovare al bene generale della società. Questa è una prerogativa inseparabile della sovranità. Ma la natura istessa di questa prerogativa ce ne addita l'uso, ci fa vedere che questa deve essere esercitata in vantaggio di tutt'i membri della confederazione sociale. Fuori di questo caso, l'esercizio di questa prerogativa non è più legittimo; egli degenera in un atto di tirannia, in un tratto di oppressione e dispotismo. Ancorché dunque il vantaggio delle metropoli esigesse questa esclusiva, contro della quale si ragiona, il male, che questa reca alle colonie, basterebbe per renderla ingiusta. I coloni non sono forse membri della società, come gli abitanti delle metropoli? Non sono forse essi figli della stessa madre, fratelli dell'istessa famiglia, cittadini dell'istessa patria, sudditi dell'istesso impero? Non debbono forse vare diritti e prerogative comuni, e tra questi diritti il più prezioso non è forse quello della proprietà e della libertà di disporre di quello che è loro? Questi diritti che l'uomo acquista col nascere, che la società e le leggi debbono garantire, che sono essenzialmente in noi e che formano l'esistenza politica, come l'anima ed il corpo formano l'esistenza fisica, [...] che debbono esser così rispettati nella persona d'un privato cittadino, di un semplice individuo della società, potrebbero essi esser negati ad una parte considerabile del corpo civile, potrebbero essi esser proscritti dalle colonie d'una nazione?*²⁷

26 "Quaderno di Díez Abaltrán". En José RUMAZO (ed.), *Documentos para la historia de la Audiencia de Quito. Pedro vicente Madolnado*, Vol. VI, Madrid, 1949. pp. 377-434.

27 FILANGIERI, Gaetano. *La scienza della legislazione*. Op. Cit., Vol. II. pp. 171-173.

Y es propiamente sobre la base de estas tesis que se puede leer la respuesta que el marqués de Selva Alegre da a Díez Abaltrán: el primero invita a los americanos a abrir el camino a través de la costa sin el consentimiento del rey; aquel camino que, en un régimen de libre comercio, habría permitido a Quito exportar los artículos propios tanto a Asia como a Europa²⁸.

Pero el escrito ciertamente más célebre en el cual Filangieri viene a ser citado para defender el libre comercio es la *Representación de los hacendados y labradores* que Mariano Moreno, abogado y uno de los principales protagonistas de la independencia argentina, escribe en 1809 en defensa de la propuesta del virrey de abrir los puertos argentinos al comercio con Inglaterra²⁹. En este famoso documento, el argentino, discípulo de Victorián de Villava en Chuquisaca, cita a Filangieri dos veces: una primera vez para mostrar cómo el contrabando resulta dañoso tanto para las colonias como para la Madre Patria³⁰; y una segunda para responder a aquella tesis que afirmaba que la apertura del comercio a otros estados debilitaría los ligámenes con la metrópoli:

Que no se me oponga que estas colonias, devenidas ricas y potentes, dejarán de depender de su madre. El peso de la dependencia no se rinde insoportable a los hombres si no cuando es unido al peso de la miseria y de la opresión [.....] No ha sido el exceso de riqueza y de prosperidad lo que ha provocado la rebelión de las colonias anglicanas, pero ha sido el exceso de la opresión que las ha inducido a enfrentarse contra su madre aquellas armas que habían sido empuñadas tantas veces para defenderla³¹.

28 *Lettera del marchese di Selva Alegre del 13/08/1800*, in José RUMAZO. Op. Cit., p. 425 ss.

29 Tal propuesta había sido rechazada por el municipio de Buenos Aires y por el Consulado de los Comerciantes, dos instituciones que defendían los intereses de los peninsulares.

30 "En este caso, la exclusividad devendrá inútil a los negociantes de la metrópoli, pero no dejará de arruinar las colonias; ya que este comercio clandestino no podría nunca favorecer más que a pocos armadores ávidos y llenos de ardides, que arruinarán con el auxilio de los monopolios a la patria y a las colonias al mismo tiempo" MORENO, Mariano. "Representación de los hacendados y de los labradores (1809)". En: Escritos políticos y económicos. Buenos Aires: Orientación Cultural Editores, 1960, p. 57.

N. del T.: esta cita de Moreno que originalmente estaba en español, fue traducida por la autora al italiano. Dado que no se tiene a la mano la fuente primaria, se procedió a traducirlo al español desde el texto italiano.

31 Ibidem, pp. 108-109.

En esta primera fase, fueron entonces los temas económicos de la *Scienza* los que fueron mayormente recibidos por los americanos, y esto por dos motivos fundamentalmente. El primero porque los que contribuyeron a difundir la obra en el continente, como Villava, estaban interesados en estos mismos aspectos. El segundo, porque la *Scienza* representaba bajo esta prospectiva, el punto de arribo de un largo debate abierto en la primera mitad del siglo XVIII y que había favorecido la introducción de algunas importantes reformas; reformas que evidentemente para los americanos, y en modo particular para Quito y Buenos Aires, a causa de motivos diferentes, no se habían revelado suficientes. Pero se trataba, de todas maneras, de críticas e intentos de reforma de la monarquía desde el interior y no tenían como fin destruir definitivamente el ligamen con España. ¿Y cuál libro, si no el segundo, es el más apropiado para obtener este objetivo? La América que aquí Filangieri presenta al lector es de hecho la América europea: campo de reformas, donde aparece como el continente de las colonias que debe permanecer en tal condición para la prosperidad de los europeos; esa es la “fábrica de los europeos” y la ciencia de la legislación debe dictar las reglas de una sana política económica, directa a hacer florecer el tráfico entre las colonias y Europa³².

En una segunda fase, por el contrario, la apertura a las corrientes del iusnaturalismo y del derecho natural generó profundas repercusiones políticas sobre la solución que los territorios americanos dieron a la crisis de la monarquía española. En el contexto del vacío de poder que esta última determinó, la ficción jurídica de la retroversión del poder, que implicaba la existencia de un pacto contractual entre los americanos y el monarca, fundó gracias a la vigencia y a la general aceptación del derecho natural, la legitimidad de los nuevos gobiernos autónomos. Como ha sido justamente afirmado, el valor histórico de aquella doctrina conocida como *derecho natural y de gentes*, así frecuentemente invocada durante la primera parte del siglo XIX, no puede ser comprendido si se continúa considerándola como un simple capítulo de historia del derecho³³. La aparente incoherencia de la historia política hispanoamericana de la primera mitad del siglo XIX puede ser mejor comprendida recurriendo a algunas de las cuestiones fundamentales del derecho natural y de gentes,

32 Un análisis del modo en que la *Scienza della legislazione* trata el tema de las Américas, en: ANDREATTA, Alberto. Op. Cit.

33 CHIARAMONTE, José Carlos. Nación y Estado en Iberoamérica; El lenguaje político en tiempos de las independencias. Buenos Aires: Sudamericana, 2004. pp. 102-104.

como por ejemplo la naturaleza de las nuevas entidades soberanas que sustituyeron la soberanía de la monarquía, y en particular la concesión misma de la soberanía y el dilema de su divisibilidad o indivisibilidad.

Siempre a esta segunda fase, en la que se da la formación de gobiernos autónomos o independientes, pertenece otro de los temas del iusnaturalismo racionalista (sobretudo a finales del XVIII): la crítica al antiguo orden legislativo. En efecto, respecto a una primera fase de la crisis de la monarquía, en la cual se reclama a antiguos derechos e instituciones para subrayar la ilegalidad de los actos del gobierno español y para justificar en consecuencia la legitimidad de las acciones de los americanos³⁴, comienzan a aparecer una serie de duras condenas al sistema jurídico colonial e inician a invocarse reformas de inspiración racionalista. Alimentaba estas críticas la creencia que la legislación debía inspirarse sólo en la razón y que todavía antes de los derechos históricos locales, existía un derecho natural fijo e inmutable. A fines de 1810 todavía Mariano Moreno, en el ensayo *Sobre la misión del congreso*, publicado en el periódico por él mismo creado, la Gaceta de Buenos Aires, afirmando la necesidad de una constitución como base para la felicidad pública, sostenía que en las Leyes de Indias

ni se encuentra el orden de los juicios reducidos a las reglas invariables que deben fijar su forma, ni se explican aquellos primeros principios de razón que son la base eterna de todo derecho, y que deben fluir las leyes por sí mismas, sin otras variaciones que las circunstancias físicas y morales de de cada país han hecho necesarias³⁵.

Aunque si bien Moreno no cita explícitamente a Filangieri resulta evidente que él se refiere al autor napolitano y a su célebre distinción entre "bondad absoluta" y "bondad relativa" de las leyes: mientras la primera consiste en la "*armonia [delle leggi] con i principi universali della morale, comuni a tutte le nazioni, a tutti i governi ed adattabili in tutti i climi*"³⁶, la segunda consiste en la "*rapporto tra le leggi e lo*

34 A esta primera fase pertenecen de hecho las tentativas de dar vida a las juntas autónomas que surgieron con la abdicación de Carlos IV y de su hijo Fernando a favor de Bonaparte, considerada ilegítima por parte de los americanos.

35 Mariano MORENO, "Sobre la misión del congreso convocado en virtud de la resolución plebiscitaria del 25 de Mayo". En: Escritos políticos. Op. Cit., pp. 238-264.

36 "Armonía (de las leyes) con los principios universales de la moral, comunes a todas las naciones, a todos los gobiernos y adaptables en todos los climas" (N. del T.). FILANGIERI, Gaetano. Op. Cit., libro I, p. 61

*stato della nazione che le riceve*³⁷. Filangieri pensaba de hecho en realizar “un sistema completo y racionalizado de legislación” partiendo de pocos principios concatenados y en particular de la teoría de los derechos del hombre, la verdadera estrella polar de todo el nuevo ordenamiento jurídico de clara matriz iusnaturalista. El sistema se presentaba como una gigantesca pirámide cuyo vértice sería la ley natural, de la cual derivan su origen y legitimidad aquellos principios y aquellos derechos destinados a ser consagrados bajo forma de normas escritas, en primer lugar en las denominadas leyes fundamentales, recogidas en un “pequeño código aparte” según el modelo de las constituciones americanas, y luego en todas las leyes ordinarias.

Condenando la antigua legislación colonial, Mariano Moreno exponía pues la crítica filangeriana y más en general del tardío XVIII al “constitucionalismo de antiguo régimen”, atribuyendo al término “constitución” una excepción típicamente moderna: “*Guárdase esta colección de preceptos para monumento de nuestra degradación, pero guardémonos de llamarlo en adelante nuestro código; y no caigamos en el error de creer que esos cuatro tomos contienen una constitución*”³⁸. En efecto, según él, la constitución debía ser “*firme*”, quedar rígida, en cuanto debía servir de freno al poder de los gobernantes³⁹. Concepto este que contrasta con la “inconstancia” de la constitución, considerado por Filangieri como uno de los principales defectos del modelo constitucional inglés. A fin de dar una moderna y auténtica constitución a una nación como la Gran Bretaña, propone Filangieri, delineando con ejemplar claridad su modelo ideal de carta constitucional:

*fare un piccolo codice a parte delle vere leggi fondamentali, che determinassero la vera natura della costituzione, i diritti e i limiti dell'autorità di ciascheduno dei tre corpi, e non ammettessero né interpretazione, né ambiguità. In questo codice ci dovrebbero essere solo le vere leggi fondamentali, non già quelle alle quali abusivamente si è dato questo nome*⁴⁰.

De esto modo, la *Scienza della legislazione*, separando y poniendo en alto los derechos y los principios respecto a la ley positiva, entendida como acto político del legislador,

37 “Relación entre las leyes y el estado de la nación que la recibe” (N. del T.). *Ibid.*, p. 75.

38 Mariano MORENO, “Sobre la misión del congreso”. *Op. Cit.*, p. 243.

39 *Ibid.*, p. 241.

40 FILANGIERI, G. *Op. Cit.*, Vol. I, p. 124.

terminaba con el prefigurar cualquier cosa similar al Estado Constitucional moderno⁴¹.

En la América hispánica la crítica al modelo constitucional británico se une, entre los años diez y los años treinta del siglo XIX, a la exaltación del modelo norteamericano. Mucho se ha afirmado que la admiración por la Constitución norteamericana de 1787 responde en primer lugar a la voluntad o necesidad de federalismo. En realidad esto que los hispanoamericanistas más admiraron de tal constitución era su naturaleza republicana y su gobierno representativo. También para Filangieri, como para muchos otros autores de la ilustración tardía, los Estados Unidos representaban el posible modelo futuro de la civilización occidental: las mejores herencias de un pasado glorioso y un laboratorio político para el porvenir. En esta dirección, las numerosas páginas de la *Scienza* dedicadas a describir la potencialidad económica, las costumbres virtuosas de las colonias, las decisiones legislativas de los individuos, hacían que esta república asumiera de lleno las características del mito.

Y es propiamente a las páginas de Filangieri a las que el ecuatoriano Vicente Rocafuerte, originario de Guayaquil pero formado intelectualmente entre París y Madrid, se refiere cuando en su *Ensayo Político*, publicado en New York en 1823, defiende la constitución colombiana adoptada en Cúcuta en 1819, y en modo particular su sistema republicano y representativo. En el prólogo afirma que tal sistema es el único que conviene al Nuevo Mundo y que "las razones en que apoyo a mi persuasión y que voy a exponer con la posible brevedad, las he sacado de Montesquieu, de Mably y de Filangieri; casi todo lo que voy a decir se encontrará en el primer tomo de la "Ciencia de la legislación", edición italiana de Génova de 1798"⁴². Considerando la constitución norteamericana como un modelo, retiene que la constitución colombiana de 1819 representa una imitación de esta última, modificada con base a las circunstancias del país. Refiriéndose a la distinción entre

41 En efecto, Filangieri no solo hizo referencia a un "piccolo codice a parte" para las leyes fundamentales, sino también había previsto una magistratura "*il censore delle leggi*" que debía garantizar la armonía de la legislación respecto a los "*principi universali della morale*" y al derecho natural que contenía "*i principi immutabili di ciò che è giusto ed equo in tutti i casi*". FILANGIERI, Gaetano. Op. Cit., Vol. I. pp. 85-89.

42 ROCAFUERTE, Vicente. *Ensayo Político* (1823). In: Neptalí Zuñiga (ed.). Colección Rocafuerte. Quito: Ediciones del Gobierno del Ecuador, 1947. pp. 13-14.

“bondad absoluta” y “bondad relativa” de las leyes del primer libro de la *Scienza*, retoma de Filangieri todos aquellos hechos que deben considerarse para concordar las leyes armoniosas con las características del lugar. En efecto, continúa Rocafuerte, aquella constitución colombiana no solo es un sistema racional, sino también es el mejor sistema que se adapta al clima, a la escasez de población, a la riqueza, a la idiosincrasia y al estado de civilización⁴³. En fin, retomando de Filangieri la crítica al utopismo radical inspirado en las teorías de Mably y Rousseau, que invocan el retorno a las repúblicas virtuosas de los antiguos, afirmaba que en los tiempos modernos la forma republicana podía bien conjugarse con la riqueza y la prosperidad como en el caso del continente americano. Terminaba en consecuencia recomendando el modelo constitucional colombiano a los otros países de la América Hispánica.

La última y sucesiva fase, que arriba a los años cincuenta y sesenta del siglo XIX, las referencias a Filangieri y a su obra están fundamentalmente ligadas al proceso de codificación actual en el continente y sobretodo a la reforma del derecho penal. Por ejemplo, el famoso libertador San Martín lo cita, junto a Lardizabal y a Bentham, como una de sus principales fuentes para la reforma penitenciaria del Perú⁴⁴. Un artículo de un periódico ecuatoriano de 1839, *La Balanza* de Guayaquil, lo reconoce, junto a Montesquieu, Beccaria, Servan e Bentham, como uno de los inspiradores del código penal de la Louisiana de Edward Livingston, de los cuales el artículo hace un amplio elogio. Ascendiendo a los orígenes de la reforma de Livingston, el artículo afirma que es fundamentalmente una obra del XVIII europeo y en modo particular de Montesquieu que

Separó quien debía hacer las leyes de aquellos que debían dictar las sentencias y de la escuela de los reformadores de la legislación, de la cual habían hecho parte Beccaria, Filangieri, Servan y Bentham, que ampliando y superando las ideas de Montesquieu habían servido a la misma causa en diversos modos: Beccaria por la generosidad de sus sentimientos; Filangieri por la fuerza de su pensamiento; Servan por la autoridad de su experiencia; Bentham por la sabiduría rigurosa de sus análisis⁴⁵.

43 Ibid., p. 12.

44 GARCÍA BASALO, José Carlos. San Martín y la reforma carcelaria. Buenos Aires: Ediciones Arayú, 1954.

45 *La Balanza* de Guayaquil. 21 diciembre 1839, p. 4. (N. del T.: Se tradujo el texto desde la versión italiana de la autora).

Gracias a esta escuela, concluye el artículo, se introducen en los códigos novedades fundamentales, como los jurados populares, la publicidad y la defensa de frente a los tribunales, la gradación de las penas y la supresión de la tortura.

Además, como ha sido recientemente afirmado en los estudios dedicados a Gaetano Filangieri, la temática relativa al derecho penal no ha recibido la misma atención que aquellas relativas al pensamiento político, las teorías sobre las leyes o las ideas pedagógicas⁴⁶. Probablemente ha pesado entre los estudiosos la inevitable confrontación con Cesare Beccaria, cuyo famosísimo escrito resulta de más fácil lectura y de inmediata captación si se compara a la exposición detallada y compleja de Filangieri, quien recurre en esta parte de la obra a referencias y citas en medida decididamente mayores respecto a otros libros. ¿Cómo explicar pues el éxito de la teoría penal de Filangieri en el siglo XIX hispanoamericano, un éxito que, otro tanto, va bien más allá de aquello del mismo Beccaria?

En primer lugar, debe subrayarse que contrariamente a la Europa de la época, donde la introducción de la codificación napoleónica había en gran parte asumido algunas conquistas de la revolución, la mayor parte de los países hispanoamericanos se encontraban en la primera mitad del siglo XIX sin una codificación penal ni civil. Así, por ejemplo, las enfocadas polémicas de Filangieri contra la jurisdicción feudal y la tortura, que en muchos países europeos aparecían ya inútiles, en el contexto latinoamericano eran en cambio de fuerte actualidad, como demuestra la reforma penitenciaria de San Martín. En segundo lugar, fueron los elementos del tercer libro de la *Scienza della legislazione* los que, a causa probablemente de una radicada cultura y mentalidad jurídica, golpearon profundamente a los hispanoamericanos, los cuales citaban a Filangieri para defender sus ideas en el campo penal.

En los documentos de la época –como los tratados jurídicos, las tesis discutidas en la Facultad de Derecho, los artículos de los periódicos– el nombre de Filangieri en el campo penal era de hecho asociado a tres cuestiones principales: la proporción entre delito y pena, la pena de muerte y la institución de los jurados populares. En lo que respecta al primer elemento, la teoría de Filangieri no presenta particulares

46 DE SIMONE, Maria Rosa. "Gaetano Filangieri e i criminalisti italiani della prima metà dell'Ottocento". En: Antonio Trampus (ed.), *Diritti e costituzione*. Op. Cit., pp. 165-230.

elementos de originalidad con respecto a Beccaria o a otros exponentes del iusnaturalismo o de la ilustración; pero tiene el mérito, todavía, de haber logrado una sistematización orgánica y culturalmente refinada del tema⁴⁷. En lo que concierne a la pena de muerte y a los jurados populares los argumentos utilizados por el jurista napolitano son muy significativos, sobretodo para comprender ciertas características de la justicia latinoamericana de la primera mitad del siglo XIX. La defensa de la pena de muerte (cap. XXIX, libro III) era de hecho, para Filangieri, la consecuencia lógica de una cuestión más amplia: el fundamento del derecho de castigar. Contrariamente a Cesare Beccaria y a otros exponentes del iusnaturalismo, que metían en primer plano el elemento social y la convención en lo que toda al derecho de castigar, fruto de la renuncia de los hombres a parte de su libertad originaria, Filangieri por el contrario consideraba el derecho de castigar un derecho fundamental del Estado, primitivo, precedente a la sociedad civil. Retomando un pasaje de Locke, en el cual se dice que las leyes de naturaleza serían inútiles si en el estado de naturaleza ninguno tuviese el poder exigir las, Filangieri afirma que la ley de naturaleza “me obliga a hacer respetar los míos y los otros derechos, para lo cual me debe dar el derecho de hacer uso de los medios necesarios para tal fin; y entre estos medios el principal son las penas”. El estado de naturaleza entonces es imperfecto no porque eso fuese una “deficiencia del derecho de punir”, sino porque era una “deficiencia de medios, o sea de la fuerza necesaria para hacer valer, para ejercitar en todos los casos este derecho”⁴⁸. Esta imperfección propia del estado de naturaleza había sido corregida desde el estado civil, pero con todo esto

non si è creato un nuovo diritto, ma si è reso sicuro l'esercizio dell'antico. In questo stato non vi è un privato che si arma contro un altro privato per punirlo di un diritto che no ha commesso, ma è la società intera; il depositario della forza pubblica è quello che esercita questo diritto del quale gli individui si spogliarono per investire tutto il corpo, o sia il sovrano che lo rappresenta⁴⁹.

En un contexto como el hispanoamericano, en el cual la crisis de la monarquía y las sucesivas guerras de independencia habían provocado un proceso de fragmentación de la soberanía en los cuerpos territoriales de la sociedad en el cual la justicia era

47 CATTANEO, Mario A. “Alcuni problemi nella dottrina della pena di Gaetano Filangieri”, in: Luigi d’Alessandro (ed.), *Gaetano Filangieri e l’Illuminismo europeo*, Napoli, Guida, 1992, pp. 262-288.

48 FILANGIERI, Gaetano. *Op. Cit.*, Vol. IV, pp. 24-26.

49 *Ibid.*, p. 27

todavía considerada un atributo de esta última, una tal concesión del derecho de castigar no podía ser plenamente aceptada y compartida. Si el derecho de castigar pertenecía a los hombres en cuanto tales, la crisis del imperio y el retorno de la soberanía al pueblo habían restituido a la sociedad este mismo derecho.

Tal idea, de individuo como titular del derecho de castigar, se percibe, en los capítulos de la *Scienza* dedicados al procedimiento penal, a la petición de participación directa en la administración de justicia en cuanto ciudadano. Desde aquí se dio un amplio debate en numerosos países latinoamericanos del XIX sobre la institución de los jurados populares. Esta institución, considerada por Filangieri como garantía – junto a otros elementos- de un justo proceso, representaba un derecho contra la tiranía del legislador, así como la manifestación de la soberanía del pueblo en el momento judicial. Como claramente ha demostrado Clavero analizando los debates constitucionales mexicanos del siglo XIX relativos a la introducción de los jurados populares, esto representaba para la cultura jurídica de entonces el baluarte de la libertad individual o local contra la determinación política o general⁵⁰.

Dos son, a nuestro sentir, las características de la obra filangeriana que pueden explicar el gran éxito de la obra en el siglo XIX hispanoamericano. En primer lugar el hecho que este texto, en cuanto uno de los ejemplos más completos de constitucionalismo ilustrado, mete en el centro de la obra las garantías del individuo contra el soberano. En el contexto hispanoamericano post-independista, tal tradición desemboca en una forma de auto-administración local que pone dramáticamente en riesgo a las nuevas soberanías en construcción. El segundo elemento que explica la fortuna de la *Scienza della legislazione* en la América hispánica del siglo XIX es que en ella, gracias a las fundamentales comparaciones entre “bondad absoluta” de las leyes y aquella de “relativa”, conviven métodos racionales y conciencia histórica, los principios de la razón y el respeto por las costumbres de las naciones y de su propia historia.

A este propósito quiero concluir con una cita de un político argentino, Adolfo Alsina, hijo de bien conocido Valentín, que en 1871, en el curso de las sesiones de

50 Ver: CLAVERO, Bartolomé. “*Désolation de la chimère au Mexique*”. In : J.C. Garavaglia e J.F. Schaub, *Lois, justice, coutume. Amérique et Europe latines (16^e-19^e siècle)*. Paris : Editions de l'Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales, 2005. pp. 227-248.

la constituyente, en respuesta a un diputado que había citado a Jefferson, responde: “Reformemos la constitución, pero no copiemos servilmente todo lo que nos viene de otra parte, nada más porque Jefferson lo dijo”. Y frente a la insistencia de este último, afirma:

Jefferson, señor, ha escrito mucho, mucho bueno y mucho que será aplicable a nuestro país; pero el señor convencional que es abogado y abogado muy entendido, puede haber leído tal vez un libro, un libro precioso, el primer tomo de la obra de Filangieri, autor de nota. En ese primer libro puede encontrar, desarrolladas, varias tesis muy importantes, que habilitan al legislador para poder aplicar con éxito al país donde se legisla la doctrina y los principios de afuera. Así es que me permito recomendarle que al mismo tiempo que lee a Jefferson, lea a Filangieri⁵¹.

51 PÉREZ GUILHOU, Dardo. “Las Ideas Políticas de Echeverría, Alsina V.F. López y Avellaneda”. En: Historia y evolución de las Ideas Políticas y Filosóficas. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2000, pp. 157-257.

Bibliografía

Anales de la Universidad de Quito. No. 59, 1893, pp. 392-400 y No. 60, 1893.

ANDREATTA, Alberto. *Le Americhe di Gaetano Filangieri*. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1995.

ASTIGARRAGA, Jesús. "Victorián de Villaba, traductor de Gaetano Filangieri". Cuadernos Aragoneses de Economía. vol. VII. No. 1, 1997. pp. 171-186.

BATLLORI, Miguel. La cultura hispano-italiana de los jesuitas expulsos. Madrid: Gredos, 1966.

CARDOS GALUÉ, Germán. Michoacán en el siglo de las luces. Ciudad de México: El colegio de México, 1973.

CATTANEO, Mario A. "Alcuni problemi nella dottrina della pena di Gaetano Filangieri", in: Luigi d'Alessandro (ed.), *Gaetano Filangieri e l'Illuminismo europeo*, Napoli, Guida, 1992, pp. 262-288.

CHASTAGNARET, Gérard e DUFOUR, Gérard (a cura di.). *Le règne de Charles III. Le despotisme éclairé en Espagne*. Paris: Editions du CNRS, 1994.

CHIARAMONTE, José Carlos. Nación y Estado en Iberoamérica; El lenguaje político en tiempos de las independencias. Buenos Aires: Sudamericana, 2004.

CLAVERO, Bartolomé. "Désolation de la chimère au Mexique". In : J.C. Garavaglia e J.F. Schaub. *Lois, justice, coutume. Amérique et Europe latines (16^e-19^e siècle)*, Paris : Editions de l'Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales, 2005. pp. 227-248.

DOMÍNGUEZ ORTÍZ, Antonio. *Carlos III y la España de la Ilustración*. Madrid: Alianza, 1988.

FERRONE, Vincenzo. *La società giusta ed equa. Republicanesimo e diritti dell'uomo in Gaetano Filangieri*. Rome-Bari: Laterza, 2003.

FILANGIERI, Gaetano. *La Scienza della Legislazione*, edizione critica diretta da Vincenzo Ferrone pubblicata dal Centro di Studi sull'Illuminismo Europeo « G. Stiffoni ». 7 Vol., Venise, 2003-2004.

GARCÍA BASALO, José Carlos. San Martín y la reforma carcelaria. Buenos Aires: Ediciones Arayú, 1954.

LEVENE, Ricardo. Ensayo histórico sobre la Revolución de Mayo y Mariano Moreno. Buenos Aires: Editorial Científica y Literaria Argentina, 1925. t. I.

LEVENE, Ricardo. Vida y escritos de Victorián de Villaba. Buenos Aires: Peuser, 1946.

LO SARDO, Eugenio. *Il Nuovo Mondo e le virtù civili. L'epistolario di Gaetano Filangieri*. Napoli: Frediriciana Editrice Universitaria, 1999.

- MORELLI, Federica. *Territorio o Nazione. Riforma e dissoluzione dello spazio imperiale in Ecuador, 1765-1830*. Soveria Mannelli: Rubbettino, 2001.
- MORENO, Mariano. "Representación de los hacendados y de los labradores (1809)". En: Escritos políticos y económicos. Buenos Aires: Orientación Cultural Editores, 1960.
- PADGEN, Anthony. *Spanish Imperialism and the Political Imagination. Studies in European and Spanish-American Social and Political Theory 1513-1830*, New Haven e Londra: Yale University Press, 1990.
- PÉREZ CALAMA, José. Plan de Estudios. Quito: Imprenta Raymondo Salas, 1791.
- PÉREZ GUILHOU, Dardo. "Las Ideas Políticas de Echeverría, Alsina V.F. López y Avellaneda". En: Historia y evolución de las Ideas Políticas y Filosóficas Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2000. pp. 157-257.
- PIMENTEL, Juan. La física de la monarquía. Ciencia y política en el pensamiento colonial de Alejandro Malaspina (1754-1810). Aranjuez: Ediciones Doce Calles, 1999.
- RAO, Anna Maria. "*Il riformismo borbonico a Napoli*". En: *Storia della società italiana*, vol. XII, "*Il secolo dei Lumi e delle riforme*". Milan: Teti, 1989. pp. 214-291.
- ROCAFUERTE, Vicente. Ensayo Político (1823). En: Neptalí Zuñiga (ed.), Colección Rocafuerte. Quito: Ediciones del Gobierno del Ecuador, 1947.
- RUMAZO, José (ed.), Documentos para la historia de la Audiencia de Quito. Pedro Vicente Madolnado. Vol. VI. Madrid, 1949.
- TRAMPUS, Antonio (ed.). *Diritti e costituzione. L'opera di Gaetano Filangieri e la sua fortuna europea*. Bologna: Il Mulino, 2005.
- USOZ, J. Pensamiento económico y reformismo ilustrado en Aragón (1760-1800). Tesis de doctorato, Universidad de Saragozza, 1996.
- VENTURI, Franco. *Settecento Riformatore. "Da Muratori a Beccaria"*. Vol. I. Torino: Einaudi, 1998.