

ENTRE PRIVILEGIOS CORPORATIVOS Y DERECHOS DEL HOMBRE SOBRE EL LENGUAJE JURÍDICO DE LA REVOLUCIÓN, A PROPÓSITO DE LAS ELECCIONES CAPITULARES EN CÓRDOBA, 1814

Por ALEJANDRO AGÜERO *

RESUMEN:

Este trabajo analiza un conflicto entre el cabildo y el gobernador intendente de Córdoba con motivo de las elecciones capitulares de 1814. El análisis se centra en los argumentos esgrimidos por el cabildo para defender el derecho a elegir los oficios sin intervención del gobernador. Entre dichos argumentos, particularmente relevante resulta la conexión que se plantea entre los privilegios tradicionales del cabildo y la doctrina de los "derechos del hombre". Al mismo tiempo, la tensión política del momento, se evidencia en la invocación de una delicada doctrina sobre el derecho de resistencia armada frente a los actos manifiestamente injustos de la autoridad legítima. El caso puede considerarse como un ejemplo del proceso mediante el cual la antigua noción colectiva de libertad fue resignificada en un concepto de "derechos de los pueblos" que sería clave en la discusión constitucional de las décadas venideras.

PALABRAS CLAVES: Elecciones capitulares - Derechos del hombre - Historia del lenguaje político.

Original recibido: 06/12/2015.

Original aceptado: 24/02/2016.

ABSTRACT:

This paper analyzes a conflict between the cabildo and the governor intendant of Córdoba, on occasion of the elections of 1814. The analysis focuses on the arguments expressed by the council to defend the right to choose the local officials without intervention of the governor. Among these arguments, particularly relevant is the connection that arises between the traditional privileges of the council and the doctrine of the "rights of man". At the same time, the use of the delicate doctrine on the right to armed resistance against the grossly unfair acts of legitimate authority is an evidence of the political tension of the moment. The case is just an example of the process by which the old notion of collective freedom was re-signified on a concept of "rights of peoples" that would be a key of the constitutional discussion in the next decades.

KEYWORDS: City council elections - Rights of man - History of political language.

* Investigador Adjunto de CONICET en el Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la UNC. Profesor Adjunto de Historia del Derecho Argentino en la Facultad de Derecho de la UNC. Miembro del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho de Buenos Aires. Este trabajo se enmarca en el Proyecto PICT 2014/3408. E-mail: aleaguero@hotmail.com

Sumario:

I. INTRODUCCIÓN. II. ANTECEDENTES: ELECCIONES CAPITULARES, CONFIRMACIONES Y CONFLICTOS. III. LAS ELECCIONES DE 1814 EN CÓRDOBA: PRIVILEGIOS CAPITULARES Y DERECHOS DEL HOMBRE. IV. PRIVILEGIOS CORPORATIVOS Y DERECHO A LA RESISTENCIA. V. EPÍLOGO Y REFLEXIONES FINALES.

I. INTRODUCCIÓN

La historia de las ideas políticas ha sido un ámbito privilegiado para el estudio de los procesos revolucionarios en Hispanoamérica. Sin embargo, las conexiones entre las corrientes ideológicas del siglo XVIII y las revoluciones hispánicas, han sido objeto de numerosas revisiones por parte de la historiografía, dando lugar, en ocasiones, a discusiones inacabadas¹. La crítica metodológica dirigida hacia el modo de proceder de las historias de las ideas, ha llevado a considerar su superación a través del terreno más seguro que ofrece la llamada “historia de los lenguajes políticos”².

En esta encrucijada metodológica, la historia del derecho puede hacer un aporte significativo si consideramos, además de la capacidad interpretativa que ofrece el conocimiento del lenguaje jurídico, el ostensible hecho de que buena parte de la acción política, al menos durante los primeros años de la era postrevolucionaria, se canalizaba a través de las herramientas que ofrecía la tradición jurídica y sus dispositivos institucionales, junto con otras tradiciones discursivas como la generada por la ilustración francesa o la del federalismo norteamericano³. A estas consideraciones cabe agregar el valor heurístico que

¹ Un ejemplo característico puede verse en el ya clásico ensayo de TULLIO HALPERÍN DONGHI, *Tradición política española e ideología revolucionaria de mayo*, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina 1985 (1ª ed. 1961). Para un panorama actual, véase la reciente colección de ensayos *Las independencias Hispanoamericanas. Un objeto de Historia*, VÉRONIQUE HÉBRARD - GENEVIÈVE VERDO, (Eds.), Madrid, Casa de Velázquez, 2013.

² ELÍAS PALTÍ, *El tiempo de la política. El siglo XIX reconsiderado*, Buenos Aires, Siglo XXI, pp. 14-17. Sobre este punto metodológico, véase una síntesis del contrapunto entre Paltí y Aguilar Rivera en JOSÉ ANTONIO AGUILAR RIVERA, *Ausentes del universo. Reflexiones sobre el pensamiento político hispanoamericano en la era de la construcción nacional*, México, CIDE - Fondo de Cultura Económico, 2012, pp. 13-16.

³ Señala esta triple tradición de lenguajes como influencias de la discusión en torno al federalismo venezolano CAROLE LEAL CURIÉL, “Entre la división y la confederación, la independencia absoluta: problemas para confederarse en Venezuela (1811-1812)”, en HÉBRARD-VERDO (Eds.), *Las independencias...*, cit., pp. 199-212.

proporciona el tipo de fuentes que los historiadores del derecho suelen manejar con más atención. En este sentido, es plausible sostener que un dictamen fiscal, un alegato judicial o incluso -si son bien leídos- los propios textos legales, dicen mucho más acerca de cómo los actores de la época comprendían o querían comprender ciertos conceptos, que las clásicas referencias que apuntan a mostrar la circulación de obras paradigmáticas del pensamiento político del momento.

Por otra parte, es necesario también insistir en que las fuentes de referencia han sido, por lo general, aquéllas producidas en los grandes centros de poder que motorizaron el proceso revolucionario, descuidándose así el análisis de elementos que permiten constatar la lectura que de ese proceso se hacía en los diversos espacios, algunos más alejados y, por lo general, más aferrados a formas tradicionales de expresión e interpretación de la política. Incluso desde la historia política reciente se ha insistido en la necesidad de atender a las creencias sociales del contexto, más que a las grandes teorías políticas, para comprender el comportamiento político de una determinada época. Por dicha vía, la historia política se ha acercado notablemente al análisis del campo jurídico⁴.

Bajo estas consideraciones, me propongo reflexionar aquí sobre el uso del lenguaje jurídico institucional a partir de las alegaciones generadas con motivo de un conflicto competencial entre el cabildo de Córdoba y el gobernador provincial, durante el contexto de las elecciones capitulares para cubrir los oficios de república en el álgido año de 1814. Como espero mostrar, las señaladas alegaciones ilustran, por un lado, de qué modo, en la trama de los momentos de cambio, los hilos del lenguaje jurídico tradicional se entrecruzaron con significantes más recientes, transformando su sentido y condicionando así su efecto político. Pero al mismo tiempo, el caso también sirve para mostrar, por contrapartida, cómo el lenguaje jurídico tradicional era instrumentado para asegurar un posicionamiento que permite conjeturar que las elecciones para el cabido, sin haber sufrido todavía cambios en su régimen, parecían haber adquirido un nuevo sentido político.

II. ANTECEDENTES: ELECCIONES CAPITULARES, CONFIRMACIONES Y CONFLICTOS

Como bien se sabe, las elecciones capitulares fueron durante los siglos coloniales una arena de conflictividad en la que se enfrentaban, recurrentemente, las diversas parcialidades de una república. Esta conflictividad hacía parte de la

⁴ Véase, por ejemplo, JOSÉ CARLOS CHIARAMONTE, “La Antigua Constitución luego de las independencias”, en *Desarrollo Económico*, Buenos Aires, IDES, núm. 199, vol. 50, octubre-diciembre, 2010, pp. 331-361.

tradicional vida política de las ciudades coloniales. Si bien las elecciones se realizaban para cubrir los llamados “oficios de república”, el orden jurídico asignaba a un magistrado de la jurisdicción real la potestad de confirmar esas elecciones, de la misma manera que ocurría con otras decisiones colectivas del regimiento como, por ejemplo, las ordenanzas municipales, que debían ser confirmadas por una autoridad regia. El corregidor o gobernador, según los casos, no tenía voto en la elección capitular para preservar, justamente, su posición de neutralidad ante los posibles asuntos derivados del acto electoral que podían caer luego bajo su conocimiento como magistrado⁵.

La confirmación de las elecciones, sin embargo, solía generar algunos conflictos entre la parcialidad dominante del cabildo y el gobernador, puesto que no siempre era un mero acto de convalidación formal. Estudiando la práctica rioplatense en tiempos de las Intendencias, Levaggi ha dicho que los nuevos oficiales borbónicos utilizaron la facultad de confirmar las elecciones sin diferir de lo que “habían hecho sus predecesores: unas veces respetaron la voluntad de los cabildos, y otras se apartaron de ella, con y sin causa justificada”. Y es que la confirmación, como decisión jurisdiccional que era, podía entrar a valorar aspectos sustanciales y alterar el resultado electoral. La doctrina y la práctica más generalizada establecían que “salvo elección de persona inhábil, o circunstancia grave que comprometiera la tranquilidad pública, el superior debía respetar la decisión de los electores, y confirmar a los electos por el mayor número”⁶. Sin embargo, existían casos en los que, como consecuencia del proceso de confirmación, resultaban designados quienes habían recibido menos votos. El propio Levaggi recordaba, a este propósito, la opinión expresada en 1808 por el fiscal Villota, según el cual, la autoridad podía determinar si la elección había sido “injusta o maliciosa” y revocarla para poner en posesión “a los menos votados”, atendiendo siempre “al favor de la causa pública”⁷.

Un razonamiento como ese era posible dado que, bajo una concepción identitaria de la representación, la elección no se dirigía a satisfacer un derecho subjetivo a elegir, sino que operaba como una selección orgánica de los oficios, condicionada por criterios cuantitativos y cualitativos, aquellos que se conjugaban

⁵ JERÓNIMO CASTILLO DE BOBADILLA, *Política para corregidores y señores de vasallos, en tiempo de paz, y de guerra* (1597), Amberes 1704, ed. facsimilar Madrid, BOE, 1978, lib. III, cap. VIII, núm. 66, t. 2, p. 108.

⁶ ABELARDO LEVAGGI, “Elección bianual y confirmación de los alcaldes ordinarios bajo la Ordenanza de Intendentes del Río de la Plata”, en *IX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano, Actas y Estudios*, Madrid, Editorial Universidad Complutense, 1991, t. II, pp. 351-380 y 379.

⁷ Ídem, p. 367.

en la fórmula canónica que hacía referencia a la *maior et sanior pars*⁸. Así, la confirmación podía, mediante una evaluación sustancial, apartarse de la *maior pars* para optar por el resultado más cualificado (*sanior*), aunque los tribunales prevenían que esto no podía ser excusa para ejercer dicha potestad de modo discrecional⁹. Estos consensos no evitaban que, en la práctica, los actos de confirmación de elecciones dieran lugar, como hemos dicho, a conflictos abiertos entre cabildos y gobernadores, durante todo el periodo colonial¹⁰.

Una vez iniciado el período revolucionario, aquel esquema institucional siguió rigiendo las elecciones capitulares sin mayores modificaciones, por lo menos hasta las reformas introducidas en 1815¹¹. Sin embargo, es posible que durante esos primeros años, el nuevo contexto político dejara ya algunas huellas en las relaciones entre cabildos y gobernadores. Oscilando ahora en función de los realineamientos provocados por el proceso revolucionario, aquellas relaciones entre cabildo y autoridad soberana entrarían en un punto crítico a partir del intento de la Asamblea del año XIII de tener un control más efectivo de la política interior¹².

Precisamente, en ese contexto, las elecciones capitulares de 1814 en Córdoba generaron un conflicto entre el gobernador y el cabildo que puso en evidencia no sólo aquella tensión característica, sino también el modo en el que algunos elementos del nuevo lenguaje político revolucionario podían articularse en la contienda, denotando así un sutil deslizamiento de sentido en la comprensión de las elecciones capitulares, por un lado, pero también del nuevo lenguaje utilizado, por el otro.

⁸ Sobre ese modo de comprender la representación, PIETRO COSTA, “El problema de la representación política: una perspectiva histórica”, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, núm. 8, 2004, pp. 15-61.

⁹ LEVAGGI, “Elección bianual...”, cit., pp. 370-371.

¹⁰ Un panorama general puede verse en CONSTANTINO BAYLE, *Los cabildos seculares en la América española*, Madrid, Sapientia, 1952, pp. 134-140.

¹¹ Un enfoque reciente sobre estas reformas, para el caso de Córdoba, en ALEJANDRO AGÜERO, “La extinción del cabildo en la república de Córdoba, 1815-1824”, en *Boletín del Instituto de Historia Argentina y Americana “Dr. Emilio Ravignani”*, Buenos Aires, núm. 37, Tercera Serie, 2012, pp. 43-84.

¹² GENEVIEVE VERDO, *L'indépendance argentine entre cités et nation (1808-1821)*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2006, pp. 96 y ss.; MARCELA TERNAVASIO, *Gobernar la revolución. Poderes en disputa en el Río de la Plata, 1810-1816*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007, pp. 114, 124, 160 y ss.

III. LAS ELECCIONES DE 1814 EN CÓRDOBA: PRIVILEGIOS CAPITULARES Y DERECHOS DEL HOMBRE

Hacia finales de 1813, las relaciones entre el cabildo de Córdoba y el gobernador Viana transitaban por un momento de tensión. La presencia de la Comisión Directiva del Interior enviada por la Asamblea, y el intento de Viana de privar al regimiento de las elecciones anuales de alcaldes de barrio, habían generado una decidida reacción capitular¹³. En ese clima se realizaron las elecciones de 1814, en las que el Dr. Marcelino Tissera fue el más votado para el cargo de defensor de menores. El gobernador confirmó a todos los electos, menos a Tissera y, alegando “justas consideraciones y graves causas”, decidió reemplazarlo por Bernardino Cáceres que había recibido un solo voto¹⁴. Más allá de los factores circunstanciales que podrían explicar la actitud del gobernador, nos interesa analizar la estrategia usada por el cabildo para defender su elección.

Los regidores decidieron no poner en posesión a Cáceres, al tiempo que calificaron el acto del gobernador como un agravio que contrariaba el “espíritu de las leyes”. Viana, por su parte, insistió en poner en posesión a Cáceres, no obstante cualquier representación en contrario. El cabildo convocó entonces al abogado José Ignacio Lozano para que dictaminara sobre el asunto. En su primera respuesta, Lozano se limitó a señalar que la designación hecha por el gobernador era contraria a las leyes y sugirió que el cabildo evitara admitir la confirmación “hasta la resolución del Supremo Poder Ejecutivo”. Pero Viana respondió con un oficio comunicando al cabildo que, sin perjuicio de los recursos entablados, había procedido a juramentar a Cáceres y a “darlo a reconocer por los juzgados, y partes interesadas para no retardar la administración de justicia”¹⁵. Ante tal situación, el cabildo esgrimió como respuesta un extenso dictamen del propio Lozano, cuyo testimonio fue incorporado a las actas para dar cuenta a las autoridades centrales. El dictamen de Lozano constituye una pieza jurídica de alto valor para analizar el modo en que las contiendas políticas se canalizaban por la vía judicial, dando cuenta a la vez del proceso de incorporación y transformación del lenguaje revolucionario.

Lozano comienza por explicitar las honduras propiamente “constitucionales” del caso, basando su razonamiento en la elucidación de “los derechos del cuerpo municipal” y de las facultades del gobernador, para derivar de

¹³ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares. Libros cuadragésimo séptimo y cuadragésimo octavo*, Córdoba, Imprenta de la Universidad Nacional de Córdoba, 1967, pp. 99-101 y 126.

¹⁴ Ídem, pp. 102-104. Sobre el contexto, IGNACIO GARZÓN, *Crónica de Córdoba*, Córdoba, Aveta Editor, t. I, 1898, pp. 187 y ss.

¹⁵ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., pp. 106-109.

ahí “la legítima decisión del asunto”¹⁶. Para explicar el primer punto, el abogado se vale de la clásica lectura que hacían los prácticos castellanos sobre la *lex regia de imperio*, según la cual, el pueblo romano había transferido al príncipe toda su autoridad, reservándose una parte de poder para sus “cosas menores”. Esta autoridad reservada, dice el abogado, “fue transferida a los cabildos, y representando a los pueblos respectivos desde un tiempo inmemorial, han obtenido originariamente grande dignidad y ese derecho de elegir sucesores...”¹⁷. Siguiendo a los juristas castellanos, Lozano proyecta las potestades que las fuentes clásicas atribuían al “pueblo romano”, al poder de cada uno de los pueblos o ciudades¹⁸.

Con este punto de partida, el abogado deduce que la elección capitular es razón suficiente para transmitir su potestad a los electos, pues es de la misma elección que los elegidos obtienen “las jurisdicciones que ejercen”. En consecuencia, sostiene que la confirmación “no da a los elegidos más ser que el que han recibido de la elección...”¹⁹. La confirmación, afirma, es un mero acto “de respeto” del cabildo hacia el gobernador que lo preside. Llegado a este punto, Lozano introduce un giro que denota la significación del contexto. “Sobre estos fundamentos -dice- que son parte de los derechos del hombre, se han cimentado las leyes y doctrinas que tranquilizan las diferencias que dan motivo al dictamen...”. Reforzando esta última afirmación, evoca el respeto que se debía guardar, según leyes y doctrina, a los cabildos “como originarios de los derechos de la naturaleza (Bob)”²⁰.

Expuestos así los fundamentos del poder capitular, Lozano analiza las leyes de Indias y de Castilla que prohibían la reelección de los oficios cuando sus titulares no habían dado residencia. Estas leyes habían sido invocadas por el gobernador para sostener que la elección de Tissera era una reelección encubierta por haber ejercido éste como defensor de pobres el año anterior. Frente a ello,

¹⁶ Ídem, pp. 110. El dictamen fue en su momento transcrito en forma completa en GARZÓN, *Crónica de Córdoba...*, cit., pp. 188-197.

¹⁷ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. III.

¹⁸ Sobre la interpretación de los prácticos castellanos, ALEJANDRO AGÜERO “Ciudad y poder político en el antiguo régimen. La tradición castellana”, en *El derecho local en la periferia de la Monarquía hispana. Río de la Plata, Tucumán y Cuyo, siglos XVI-XVIII*, en VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI-ALEJANDRO AGÜERO (Coords.), Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2013, pp. 121-184, 145 y 154.

¹⁹ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. III.

²⁰ *Ibidem*. La autoridad citada entre paréntesis como “Bob” se refiere a la *Política para corregidores* de Castillo de Bobadilla (1597). Son numerosos los pasajes que dedica dicha obra al gobierno municipal, pero tal vez lo que Lozano tuviera *in mente* al vincular este autor con los cabildos, fueran algunas expresiones en las que el jurista castellano seguía de cerca las tesis aristotélicas sobre el origen natural de la polis, tal como se aprecia en su *Política...*, cit., lib. I, cap. I, núm. 5, t. I, p. 7.

Lozano sostuvo que la obligación de dar residencia para ser reelecto se refería sólo a los alcaldes ordinarios y no al oficio de defensor de menores y que no cabía una interpretación extensiva dada la disparidad de supuestos. Negó, además, que fuera una reelección, puesto que se trataba de cargos diferentes. Ponderó, asimismo, que Tissera fuera doctor en derecho, algo que le hacía especialmente adecuado para el cargo para el que había sido elegido²¹.

En subsidio de estos argumentos, Lozano se valió de un aspecto característico de la praxis institucional de la sociedad corporativa. Sostuvo que la elección de Tissera, aunque no había sido unánime, bien podía considerarse así puesto que la única razón que había tenido el regidor Felipe Gómez, cuñado de Tissera, para no votarle, era la observancia de las normas que impedían votar a parientes. Establecido así el carácter *cuasi* unánime de la elección, sostuvo que “la uniformidad de un Cabildo hace enmudecer á las leyes, porque las leyes mismas lo quieren”, resultando, en consecuencia, inútil y perjudicial cualquier objeción al respecto²². El argumento se sostenía en el valor normativo factualista adjudicado a la unanimidad en las prácticas de la sociedad corporativa²³.

Sobre esas bases, Lozano volvería a insistir en que el poder de los electos derivaba de la elección y no de la confirmación. Lo que parece importante destacar es que, si en tiempos de la Monarquía este argumento era matizable, en el contexto revolucionario dicho principio parecía haber adquirido una valencia política insoslayable. Por ello, ocultando los posibles matices de la vieja tradición, Lozano expresaba: “de este poder originario tan majestuoso que las leyes jamás han desposeído a los Ayuntamientos, nace la jurisdicción que los elegidos únicamente la obtienen de la elección... porque de ningún modo les da nuevo ser la confirmación del primer Xefe de la Provincia (Otero, c. 6 de off.)”²⁴. La referencia de autoridad, abreviada y entre paréntesis al final de la frase, remite aquí a una muy específica obra del siglo XVII: el tratado sobre los oficios de república y sus elecciones, de Fernández de Otero²⁵. Con esta autoridad, afirmaba Lozano que, sin el sustento de los sufragios, la confirmación no era más que “un acto ilegal que desquicia al orden”²⁶.

²¹ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. 113.

²² Ídem, p. 114.

²³ PAOLO GROSSI, “Unanimitas. Alle origini del concetto di persona giuridica nel diritto canonico”, en *Annali di storia del diritto*, Milano, Giuffrè, vol. II, 1958, pp. 229-331.

²⁴ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., pp. 114-115.

²⁵ ANTONIO FERNÁNDEZ DE OTERO, *Tractatus de Officialibus Reipublicae, necnon Oppidorum utriusque Castellae, tum de eorumdem Electione, Usu, et Exercitio*, primera ed. Lugduni, Joan Anton Huguetan, 1682.

²⁶ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. 115.

Sentados estos principios, Lozano llevó luego su argumento al terreno procesal, paso inevitable en el marco de una cultura jurisdiccional²⁷. Invocó la Nueva Recopilación “con las reflexiones de Azevedo”²⁸, para sostener que dada la contradicción entre el ayuntamiento y el gobernador, la cuestión debía remitirse “al Soberano, o a un Tribunal que lo represente con inmediación, quedando el ayuntamiento en el goce de su opinión”²⁹. Insinuaba así un principio de no innovar al que luego volvería. Antes, sin embargo, advirtió que el intento del gobernador de dar posesión a quien no había sido mayoritariamente votado implicaba ignorar “los privilegios de un Cabildo, los cuales no han nacido inmediatamente de las leyes, sino de aquel derecho originario que nace con el hombre, como lo prueban la Curia y Bobadilla”³⁰. Este nuevo giro naturalista indica el tenor “constitucional” -en términos de indisponibilidad- que Lozano adjudicaba, siguiendo la tradición, al orden corporativo, combinando nuevamente autoridades antiguas (la Curia y Bobadilla) con matices modernos (la referencia a un derecho originario que nace con “el hombre”)³¹.

La fortaleza de la tradición jurídica que sostenía el argumento de Lozano, con su fundamento religioso y corporativo, mantenía, a su vez, activas las concepciones provenientes de lo que se ha llamado “cultura jurisdiccional”. Como se sabe, bajo ese orden jurisdiccional, los actos legítimos del poder público que causaban estado, esto es, que resultaban determinantes sobre una situación jurídica, eran asimilados a una sentencia judicial y, en consecuencia, sometidos a un régimen recursivo con sus diversos efectos³². Por esta razón, después alojar los privilegios capitulares en el campo de la naturaleza, Lozano retoma el argumento procesal, valiéndose otra vez del “solidísimo Otero”, para sostener que, siendo la confirmación de la elección “una sentencia definitiva”, resultaba “más odiosa” la

²⁷ ALEJANDRO AGÜERO, “Las categorías básicas de la cultura jurisdiccional”, en MARTA LORENTE (Coord.), *De justicia de jueces a justicia de leyes*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2007, pp. 20-58 y 39-42.

²⁸ Refiriéndose así, muy probablemente, ALFONSO AZEVEDO, *Commentariorum juris civilis in Hispaniae regias constitutines, Sextum & Septimum librum Novae Recopilationis complectens*, Salamanca, Pedro Lasso, 1599, tomo IV, donde se analiza el título I, libro 7 de la Nueva Recopilación.

²⁹ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. 115.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Sobre la indisponibilidad como rasgo constitucional, ANTONIO M. HESPANHA, “Qu’est-ce que la ‘constitution’ dans les monarchies ibériques de l’époque moderne?”, en *Themis*, Lisboa, Universidad Nova de Lisboa, año I, núm. 2, 2000, pp. 5-18 y, del mismo, “Dignitas Nunquam Moritur. On a durabilidade do poder no Antigo Regime”, en AQUILINO IGLESIA FERREIRÓS - SIXTO SÁNCHEZ-LAURO (Eds.), *Centralismo y autonomismo en los siglos XVI-XVII. Homenaje al Profesor Jesús Lalinde Abadía*, Barcelona, Universitat de Barcelona, 1990, pp. 445-455. Sobre Bobadilla, ver nota 20. La otra cita de autoridad en este pasaje (“la Curia”), se refiere a JUAN DE HEVIA BOLAÑOS, *Curia Philipica*, primera ed. 1603, Madrid, Pedro Marín, 1776.

³² Para un síntesis, AGÜERO, “Las categorías...” cit., pp. 20-58, y la bibliografía citada.

posesión conferida por el gobernador sin haber atendido “a la suspensión que debió ponerse al asunto, siquiera por la apelación del Ayuntamiento, cuando en ambos efectos debió por derecho concederse”. El orden que corresponde en estos casos -insistía Lozano- “es que mientras el pleito se feneciera por la vía ordinaria, y al mismo tiempo sumariamente, el Regidor en posesión debe continuar hasta saber legítimamente cuál es el sucesor que lo ha de separar”. Con esta solución intermedia podría esperarse “la sentencia” del Poder Ejecutivo, sin necesidad de un nombramiento provisional³³.

En esa sintaxis jurisdiccional, que sometía nuevos términos a viejas disciplinas, la noción misma de “derecho”, en sentido objetivo, seguía remitiendo a la tradición de los textos romanos. Así lo manifiesta Lozano cuando, después de afirmar que “no hay ley patria -entiéndase de Indias y Castilla- que terminantemente hable con propiedad del asunto”, debe “ocurrir al derecho” para citar entonces la “ley *in nomine domini* § *hec autem, C. de off.* que manda que el que ha usado bien un oficio, sea proveído a otro mejor”. Lozano argüía que éste era el supuesto al que se ajustaba el caso de Tissera, quien había ejercido el año anterior como defensor de pobres. “Esta ley -dice, refiriéndose a la cita del Codex- es bastante terminante, muy propia del asunto, y digna de traerla a consideración”, siendo preferible a la “aplicación arbitraria e inconexa” de las leyes impugnadas³⁴. Para su visión tradicional, la adecuación intrínseca del pasaje justiniano al caso concreto le daba una cierta preferencia aplicativa, con total independencia de criterios que hoy resultan relevantes, tales como la vigencia, validez o grado de jerarquía de las normas³⁵.

Luego de rechazar, por extemporánea, una denuncia por prevaricación contra Tissera impetrada por el gobernador, Lozano cerró su dictamen sugiriendo que se suspendieran todas las actuaciones hasta que, “con conocimiento de causa”, el supremo poder ejecutivo pronunciara una sentencia definitiva, sin que se

³³ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. 115. La remisión a Otero, ha de entenderse referida a FERNÁNDEZ DE OTERO, *Tractatus...*, cit., cap. VI, párr. 21 y 22, p. 41, donde se sostiene que en caso de contradicción con motivo de la confirmación, el asunto debe resolverse mediante “*causae cognitio*” y, en consecuencia, “*confirmatio dicitur vera sententia definitiva*”.

³⁴ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. 116. La referencia abreviada C. de off. debe entenderse como remisión al *Codex de Justiniano*, probablemente al pasaje relativo a los magistrados municipales, C. 1. 56. 1 y 2.

³⁵ Sobre la justicia intrínseca de un enunciado como criterio de preferencia frente a otras normas, véase JESÚS VALLEJO, “El cáliz de plata: Articulación de órdenes jurídicos en la jurisprudencia del *ius commune*”, en *Revista de Historia del Derecho* [online], núm. 38, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, ISSN 1853-1784. Disponible en: (http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1853-17842009000200002&lng=es&nrm=iso). [Fecha de consulta: 12/08/ 2015].

admitiese por el cabildo la posesión impugnada mediante los recursos de apelación que “siempre se deberán repetir para sostener los derechos del Ayuntamiento”³⁶.

IV. PRIVILEGIOS CORPORATIVOS Y DERECHO A LA RESISTENCIA

Probablemente los regidores y su asesor percibieran que detrás de aquel conflicto había mucho más en juego que el nombre del defensor de menores para 1814. A poco menos de un año de la crisis de 1815, es plausible pensar que esta disputa estuviera canalizando, en términos jurídicos, parte de la tensión política reinante. Esto nos permite comprender los extremos hasta los que llevó su argumentación el cabildo, cuando el gobernador decidió continuar con su designación, desoyendo los recursos interpuestos.

La respuesta capitular fue elaborada en acuerdo extraordinario, el 11 de enero, y su tenor denota la intervención de una pluma experta. Luego de las protocolares muestras de respeto, el cabildo expresó que “el espíritu” de la Corporación no era otro que “defender los privilegios que goza, para honrar al pueblo que representa” y que la subordinación debida al gobernador no era motivo para silenciar sus derechos ni encogerse ante la voz de su jefe inmediato, cuando éste sabía que por ley “las apelaciones deben otorgarse, o suspenderse la cuestión y decidirse en la superioridad”. Para el cabildo, el caso debía seguir un curso semejante al que cotidianamente se le daba a “las competencias de privilegios” entre juzgados diversos³⁷.

El cabildo rechazó la invocación que el gobernador, en su repuesta, había hecho a un pasaje sobre la “elección de oficios de la Curia”. La objeción no buscaba desacreditar la obra de Hevia Bolaños, antes al contrario, argüía que en una interpretación general de “la Curia”, como también de Bobadilla “de donde aquella ha sacado literalmente sus doctrinas”, la razón asistiría siempre a los ayuntamientos³⁸. Más allá de señalar la poca originalidad de la Curia Filípica, el desplazamiento de la autoridad sapiencial hacia Bobadilla preparaba el terreno para el siguiente argumento que se apoyaba, como veremos, en una delicada doctrina.

³⁶ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., pp. 116-117. Según las actas, el dictamen estaba fechado en “Córdoba y Estudio, 5 de enero de 1814”.

³⁷ Ídem, p. 118.

³⁸ Ídem, p. 119. HEVIA BOLAÑOS, efectivamente, sostenía que “el corregidor no se puede entrometer en la elección de estos oficios, contra la voluntad del cabildo, ni coartarla, so pena de ser nula”, *Curia...*, cit., t. I, I, § II, núm. 11, p. 10.

Con suma precisión, el cabildo invocó “el Libro 3 *de la Política de Bobadilla*”, donde se trata sobre “las grandes exenciones de un Cabildo” y “el Capítulo 8º, que trata de su jurisdicción desde el nº 107”. La exactitud de la cita sugiere la intención de despejar cualquier duda sobre el respaldo doctrinal de lo que se estaba por argumentar, nada más y nada menos que el derecho a la resistencia armada frente a las injusticias de la autoridad legítima. Exaltando la autoridad de Bobadilla, el cabildo sostuvo: “este autor grave, y maestro de los demás, advierte..., que los corregidores no se escandalicen de los privilegios de los Cabildos”, recordando luego cómo el jurista castellano afirmaba “con la ley 3, Título 17, Libro 8º *ordinaria glosa: que los Regidores*”, que el Cabildo podía “con mano armada contradecir al Corregidor cuando en una sentencia injusta no quisiere otorgar la apelación”³⁹.

La forma en que los capitulares citaron esta doctrina nos muestra cierta perspicacia en el uso de las autoridades. Bobadilla sostenía, efectivamente, en el lugar citado, que aunque el regimiento carecía de jurisdicción, podía actuar en ciertos casos con la fuerza coactiva inherente a dicha potestad. Entre esos casos, estaban aquéllos referidos a la capacidad del regimiento para desautorizar actos manifiestamente arbitrarios de los magistrados reales. En ese contexto, Bobadilla sostenía que: “...si el Corregidor, o su Teniente quisiesen de hecho ejecutar alguna sentencia de pena corporal muy iniqua, è injustamente, sin embargo de apelación, deviendo otorgarla, que en tal caso, por causa del instante è irreparable peligro, podran con mano armada los Regidores estorvar è impedir la tal execucion”⁴⁰.

La respuesta del cabildo ocultaba así la naturaleza penal de la sede en que se enunciaba aquella doctrina, equiparando el daño causado por una pena ejecutada sin conceder la apelación, con el acto de posesión de un oficio realizado por el gobernador. Podemos presumir que los regidores procuraban de este modo respaldar doctrinariamente su voluntad de resistir con las armas las decisiones de un gobierno cuya legitimidad terminarían por impugnar poco tiempo después. Esto explicaría la cita sesgada de Bobadilla, así como la omisión del fragmento subsecuente en el que el autor castellano desaconsejaba esa resistencia, a menos que fuese un caso “muy notorio” de que el juez procedía “ex abrupto” y en el “que padecía muerte algún inocente”⁴¹. Lejos parecía estar la doctrina evocada de los extremos del caso en disputa. Sin embargo, su cita nos muestra la perdurable concepción de un derecho colectivo a la resistencia frente a la injusticia manifiesta, así como el cariz político que latía detrás del conflicto.

³⁹ ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., p. 119.

⁴⁰ CASTILLO DE BOBADILLA, *Política...*, III, VIII, 116, t. II, pp. 175-176.

⁴¹ *Ibidem*.

V. EPÍLOGO Y REFLEXIONES FINALES

Tras una larga serie de vicisitudes, con cambio de gobernador y designaciones interinas, el Supremo Poder Ejecutivo, ya en forma de Directorio, envió un oficio, fechado en 20 de junio de 1814, ordenando que se realizara una nueva elección para el cargo de defensor de menores. La elección tuvo lugar el 8 de julio y, sin esperar confirmación alguna, el cabildo puso en posesión del oficio y tomó juramento al electo, Benito Piñero⁴². Más allá de esta solución, de los sujetos involucrados y de los motivos circunstanciales que pudieron condicionar las diferentes actitudes de las partes, nos interesaba poner de relieve algunas peculiaridades del lenguaje jurídico del primer contexto revolucionario.

Algunas expresiones como las que remiten al “espíritu de las leyes”, al “origen natural” de los derechos del hombre, parecen dar cuenta de la circulación de un lenguaje relativamente novedoso para la práctica forense local, aunque en algún alegato aislado de finales de la época colonial puede encontrarse ya una referencia, con nombre propio, a Montesquieu⁴³. La referencia específica a los “derechos del hombre” puede relacionarse, en cambio, con algunas traducciones de las declaraciones francesas de 1789 y de 1793 que habían aparecido, primero por obra de Nariños en Bogotá y luego en una obra atribuida a Juan Bautista Picornell titulada *Derechos del Hombre y del Ciudadano con varias máximas republicanas y un discurso preliminar dirigido a los Americanos*, publicada en forma anónima en Madrid en 1797 y reeditada en Caracas en 1811⁴⁴.

Incluso este tipo de lenguaje podría vincularse también con la circulación de los textos de la independencia norteamericana que fueron traducidos junto con fragmentos de las obras de Thomas Paine por el venezolano Manuel García de Sena en 1811 y cuya circulación en el Río de la Plata ha sido suficientemente constatada⁴⁵. Cabría todavía considerar como posible origen de este tipo de

⁴² ARCHIVO MUNICIPAL DE CÓRDOBA, *Actas capitulares...*, cit., pp. 165-166.

⁴³ Alegato del defensor Juan Luis de Aguirre, fechado en 16 de febrero de 1792, a favor del imputado José Francisco Reyes. Archivo Histórico de la Provincia de Córdoba, Crimen, 1799, 86, 6, f. 13. Curiosamente, en el mismo caso, el abogado Juan José Castelli, que ofició como asesor, sostuvo que había elementos suficientes para someter a tormento a dos reos ausentes. Esteban Llamosas ha reconocido la presencia de la obra clásica de Montesquieu en bibliotecas particulares cordobesas hacia 1810, ESTEBAN LLAMOSAS, *La literatura jurídica de Córdoba del Tucumán en el siglo XVIII. Bibliotecas corporativas y privadas. Libros ausentes. Libros prohibidos*, Córdoba, Lerner, 2008, p. 430.

⁴⁴ GEORGES LOMNÈ, “Aux origines du Républicanisme Quiténien”, en HÉBRARD-VERDO (Eds.), *Las independencias...*, cit., pp. 49-64 y 61.

⁴⁵ ANA FREGA, Comentarios a “La dimensión atlántica e hispanoamericana de la Revolución de Mayo”, de José Carlos Chiaramonte, en *Boletín del Instituto de Historia Argentina y Americana “Dr. Emilio Ravignani”* [online], 2011, núm. 33, pp. 24-28, ISSN 0524-97. Disponible en: (http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0524-97672011000100004&lng=es&nrm=iso). [Fecha de consulta: 12-08-2014].

referencias la más moderada obra Mably, *Derechos y deberes del ciudadano* (1758) publicada en forma póstuma en Francia en 1789 y traducida al castellano en Madrid, en 1812, durante las Cortes de Cádiz, luego reeditada en Lima en 1813⁴⁶.

Posiblemente estos giros del lenguaje hacían parte de lo que el historiador francés Georges Lomné ha calificado como un nuevo culto al “buen gusto”, inspirado en el neoclasicismo dominante entre las elites americanas y transmitido por diversos autores ilustrados. Según el citado autor, esa suerte de “comunidad estética” habría nutrido luego los proyectos de transformación política⁴⁷. Sin embargo, en el caso que hemos analizado, parece evidente que el abogado del cabildo de Córdoba utilizaba aquellas expresiones sin otro sentido que el de hacer resonar un eco del lenguaje revolucionario dentro de un argumento dirigido a defender unos derechos corporativos que constituían la antítesis del contexto de significación original en el que las mismas habían sido concebidas. En rigor, más allá de aquellas alusiones, las autoridades determinantes para el caso seguían siendo los tratadistas castellanos como Hevia Bolaños, Castillo de Bobadilla y Fernández de Otero.

Con ese bagaje de doctrina tradicional desplegado en un argumento matizado con expresiones de particular eficacia simbólica en el contexto de la época, defendía Lozano unos privilegios derivados de una concepción colectiva de la libertad que estaba en la base de la emergente noción de los “derechos de los pueblos”, lema clave en el discurso de las revoluciones hispanoamericanas⁴⁸. La vinculación entre el lema “derechos del hombre” -originalmente relacionado con una ideología individualista- con los privilegios corporativos del cabildo, era parte de una composición sincrética cuyo efecto pragmático apuntaba más a reforzar aquella tradición que a introducir un sentido disruptivo; de este modo el nuevo significante, lejos de poner en evidencia las inconsistencias de la estructura conceptual anterior, venía a reforzarla mediante una lectura que alteraba por completo su sentido innovador.

En este punto es válido recordar las palabras que hace tiempo escribiera Zorraquín Becú al reflexionar sobre el origen del federalismo argentino. Decía que las provincias habían aceptado tempranamente la noción de soberanía popular pero desvinculada del individualismo político que estaba en la base de dicho concepto. De esta forma, se hablaba de libertad pero “en vez de acordársela al individuo, las provincias se apoderaron del término que fue así sinónimo de independencia”. Agregaba además que el dogma de la igualdad “no fue aplicado al

⁴⁶ LOMNE, “Aux origines...”, cit., p. 59.

⁴⁷ Ídem, pp. 56-57.

⁴⁸ Desde los estudios de Guerra son numerosos los trabajos sobre esta cuestión. Véase como ejemplo, M. TERESA CALDERÓN - CLÉMENT THIBAUD, *La Majestad de los Pueblos en la Nueva Granada y Venezuela 1780-1832*, Bogotá, Universidad del Externado-Taurus, 2010.

hombre, sino a los grupos que formaban la república”, concluyendo en que el “vocabulario era idéntico”, pero se había “alterado fundamentalmente su significado”⁴⁹. Reconocer esta alteración de los significados resulta imprescindible para comprender algunos rasgos característicos del orden jurídico la primera mitad del siglo XIX; entre ellos, el carácter más bien retórico y la escasa efectividad de normas relativas a la división de poderes, puesto que esta doctrina se concibe sólo eficazmente cuando se ordena en función de un ideario de derechos individuales.

De todas formas, aun asumiendo que los argumentos del cabildo reflejan la persistencia del sentido colectivo de libertad heredado de la cultura colonial, cabría señalar que también denotan las tensiones propias del contexto. Es posible sugerir que, a diferencia del largo historial de conflictos suscitados con motivo de las elecciones capitulares durante la época colonial, este caso en concreto muestra ya un leve desplazamiento en cuanto al significado asignado al acto de la elección. La intensidad de la respuesta capitular, recurriendo a doctrinas “constitucionales” y manipulando la interpretación de opiniones reservadas para casos extremos, parece indicar que el objeto de su discurso trascendía al conflicto meramente competencial y apuntaba, por elevación, a sostener un ámbito de poder corporativo que había sufrido algunas tensiones bajo los últimos intendentes coloniales y que se veía, ahora, amenazado por la valencia centralista que había adquirido el proceso revolucionario desde 1813.

En nuestra opinión, el dictamen de Lozano resulta indicativo del esfuerzo argumental que exigía el nuevo contexto revolucionario y de la resignificación que dicho marco imponía sobre el sentido de las elecciones capitulares. A pesar de los faccionalismos que operaban detrás de este tipo de tensiones y de las cambiantes mayorías capitulares, los argumentos utilizados por el abogado y los regidores parecen demostrar la percepción de que algo más significativo que la designación de un defensor de menores estaba en juego. Quizás sintieran que se jugaban allí las bases del orden político que sostenía aquella tradicional concepción de libertad entendida como capacidad colectiva de autogobierno⁵⁰. Por ello la necesidad de apelar a niveles de indisponibilidad y de adornar los argumentos con giros de un lenguaje revolucionario que, insertos en la densa trama de la tradición, perdían cualquier posible sentido disruptivo.

No otra cosa hacía Lozano al conectar en su dictamen los derechos del hombre con los privilegios capitulares, anclando éstos al orden de la naturaleza.

⁴⁹ RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *El federalismo argentino* (1939), 2da. Ed., Buenos Aires, La Facultad, 1953, pp. 66-67.

⁵⁰ JOSE IGNACIO FORTEA PEREZ, “Les villes de la Couronne de Castille sous l’ancien régime: une histoire inachevée”, en *Revue D’Histoire Moderne et Contemporaine*, Paris, Librairie Classique Eugene Belin, vol. 41, núm. 2, 1994, pp. 290-312 y 309.

Obliterada la emergencia de un sujeto individual como axioma de una nueva sintaxis institucional⁵¹, había comenzado a cobrar cuerpo así la re-significación de aquella clásica concepción colectiva de libertad que, ahora como “derechos de los pueblos”, se convertiría en uno de los tópicos centrales de la discusión constitucional en las décadas venideras.

⁵¹ Rasgo común al primer constitucionalismo iberoamericano, Cfr. BARTOLOMÉ CLAVERO, “Cádiz, 1812: Antropología e historiografía del individuo como sujeto de constitución”, en *Quaderni Fiorentini*, Milano, Giuffrè, núm. 42, 2013, pp. 201-279.