



Programa

Constitucionalismo y Codificación en los Siglos XIX y XX La Ilustración frente al ius commune y common law

Profesor : Bernardino Bravo Lira

Profesor Asistente : Sergio Concha Márquez de la Plata

Primer Semestre – 2003

I. Objetivos

- 1) El alumno deberá conocer las grandes etapas del tránsito del utriusque ius al derecho nacional codificado (constitucionalismo y codificación)*
- 2) Asimismo deberá comprender el contraste entre dos momentos históricos, formación del derecho indiano y su modernización, desde mediados del siglo XVIII hasta la segunda mitad del siglo XX.*
- 3) Al efecto debe familiarizarse con la visión realista y teocéntrica del derecho en la temprana Edad Moderna y captar lo propio de la Ilustración y la modernización.*
- 4) Deberá comprender el Constitucionalismo y la Codificación en Hispanoamérica, el predominio de la cultura de abogado y las tensiones entre país real y el país legal.*
- 5) En fin, deberá saber situar al derecho chileno dentro de Hispanoamérica y al derecho hispanoamericano dentro del derecho europeo, a lo largo de la Modernidad y en el umbral de la Post modernidad.*



II. Desarrollo del Programa

1) Ilustración y segunda gran transformación del derecho europeo en el Viejo y en el Nuevo Mundo.

Revisionismo crítico: de la modernidad barroca a la modernización ilustrada. El ideal de rehacer el mundo según los dictados de la razón humana. Progresar, más que mejorar lo actual, reemplazarlo por lo que es producto de la razón. Industrialización y potencias industriales. Poderío de Inglaterra y Francia. Despegue de Europa y Estados Unidos. Rezago del mundo hispánico.

Itinerario intelectual del racionalismo. Nuevo criterio de certeza, revisionismo e Ilustración, grandes sistemas de pensamiento (Hegel, Comte, Marx), el siglo de las ideologías y los totalitarismos. Dos vertientes del racionalismo en Europa e Hispanoamérica. De la distinción, pueblos civilizados y no civilizados a la contraposición, pueblos desarrollados y no desarrollados. Teorías de la dependencia, del desarrollo y de la modernización.

Derecho nacional codificado y common law. Legalismo y distanciamiento entre el ius commune y el common law. Estado de derecho legalista y casuismo del rule of law. Codificación y estatalización del derecho. Las dos constituciones, histórica y escrita. Contraposición Estado-sociedad y dualismo público-privado.

2) El estado modernizador, primera fase 1750 – 1810

Del buen gobierno a la felicidad pública. Del gobierno por consejo al gobierno por ministerio. Del estado de oficios al Estado de oficinas. El Príncipe, de cabeza de la comunidad a jefe del Estado. Cultura de abogados. La monarquía ilustrada en Chile 1750 – 1810. Formación de la Administración: Contaduría Mayor. Renta del Tabaco, Aduana, Secretaría de la Gobernación, Intendentes, Correos, Casa de Moneda. Reorganización del Ejército, Presidente gobernante. Separación institucional entre Judicatura y Administración. Política fundacional. Universidad y letrados. Fomento económico. Comercio libre y protegido. Minería y agricultura. Obras públicas.



3) *Estado modernizador, segunda fase 1810 – 1930.*

Desintegración de la monarquía y derecho nacional en cada Estado sucesor. Del absolutismo ilustrado al liberalismo parlamentario. Codificación y estatalización del Derecho. El derecho nacional se disocia respecto del Derecho Común. Constitucionalismo. Constitución histórica en el ius commune y en el common law. Constituciones escritas y disociación entre país legal y país real. De la comunidad política a la sociedad política, contraposición Estado-sociedad. El poder estatal, único e ilimitado. De la confesionalidad a la imposición de la aconfesionalidad del Estado. De la protección a la religión oficial a la imposición del liberalismo. Del cabildo al municipio absorbido por el Estado. Del vasallo al ciudadano, sus deberes se disocian del buen gobierno. Relación unilateral gobernante-gobernado. De la protección de las personas a las garantías constitucionales. De los recursos contra actos de gobierno a las declaraciones de derechos. De la representación por las propias organizaciones a la representación individual. Representación electoral. Dependencia de los electores respecto de los elegidos.

4) *Constitucionalismo, contrapunto Europa atlántica y mundo hispánico.*

Génesis e ideal constitucional. Garantías individuales y división de poderes. Papel de la judicatura. La dualidad Gobierno-Parlamento. Elecciones y sufragio. Primacía de la ley parlamentaria. Lucha por el Estado constitucional en Hispanoamérica 1811 – 1998. Primera fase: a) Scheinkonstitutionalismus: monarquía ilustrada en Brasil (1821 – 1889) y república ilustrada en Chile (1830 – 1891). Regularización de las elecciones y del parlamento. Deslizamiento hacia un régimen parlamentario. b) Portales y la consolidación de las instituciones estatales. Scheinkonstitutionalismus. Monocracia presidencial y regularización de las elecciones y del parlamento. Iglesia y erección del Arzobispado de Santiago. Universidad y educación popular. Crisis de la república ilustrada. Partidos políticos y deslizamiento hacia el gobierno de partido. Lucha por el parlamento y las elecciones. Alternancia: dictadura civil o castrense y anarquía en España, Portugal, e Iberoamérica. Segunda fase: República liberal-parlamentaria (1861 – 1924). Revolución de 1891. Triunfo de la oligarquía. Costo institucional: Presidente, judicatura, ejército, gobierno de gabinete. Rotativa ministerial. Estabilidad política y cuestión social. Avance de la educación. Crisis y derrumbe.

5) *Codificaciones, contrapunto Europa atlántica y mundo hispánico.*

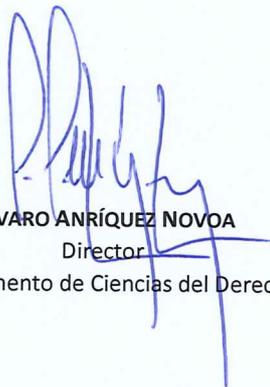
Orígenes del ideal codificador. El ALR. Prusiano. ABGB austriaco y los Cinq Codes franceses. Codificación del derecho castellano y portugués a ambos lados del Atlántico. Códigos y codificadores. Orientación europeizante y formación de códigos propios. Adopción: grandes modelos, el Código de Comercio Español (1829), el Código Penal brasileño (1830), el Código chileno (1855). Imitación: Proyecto español de Código Civil (1851). Liberalismo y ley uniforme



para toda la población. Codificación procesal. Casación en el fondo (1903). Codificación y estudios jurídicos. Del ius commune al derecho nacional codificado. El juez, de la jurisdicción a la subsunción. Legalismo y apogeo de la cultura de abogados.

6) *Ocaso del mundo moderno y descodificación, contrapunto Europa atlántica y mundo hispánico.*

CERTIFICO que el presente programa estuvo vigente en el Departamento de Ciencias del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, en el primer semestre año 2003.



ÁLVARO ANRÍQUEZ NOVOA
Director
Departamento de Ciencias del Derecho

Santiago, 26 de junio de 2024