

EL LUGAR DE LA INTERPRETACIÓN HISTÓRICA EN EL ANÁLISIS SISTEMÁTICO DEL DERECHO. LOS DERECHOS DE PROPIEDAD

Nicolás Salvi ⁶⁹

Universidad San Pablo (Tucumán, Argentina)
nicolassalvi3@gmail.com

Resumen: En este artículo se argumenta la importancia de la interpretación histórica en el análisis sistemático del Derecho, centrándose en el caso de los derechos de propiedad. Se destaca cómo el descuido del contexto histórico ha dado lugar a confusiones sobre las características y diferenciaciones de los institutos jurídicos. Se explica que una interpretación histórica enriquece el estudio de los derechos de propiedad en la doctrina y la jurisprudencia, permitiendo una mejor comprensión de cómo las herramientas jurídicas se han adaptado para interpretar mejor las relaciones de propiedad en diferentes sistemas políticos y económicos. Se concluye que la interpretación histórica debe ser una herramienta constante para el estudio del derecho contemporáneo y que el análisis crítico de los contextos en los que estaban sumidos los legisladores es esencial para entender el escenario completo de la sociedad que dio a nacer las normas, con especial atención a los contextos de armonización jurídica

Palabras clave: Interpretación Histórica - Derechos de Propiedad - Derechos Reales

Abstract: This article argues for the importance of historical interpretation in the systematic analysis of law, focusing on the case of property rights. It highlights how the neglect of the historical context has led to confusion about the characteristics and differentiations of legal institutes. It explains that a historical interpretation enriches the study of property rights in doctrine and jurisprudence, allowing a better understanding of how legal tools have been adapted to better interpret property relations in different political and economic systems. It is concluded that a dynamic approach is necessary to fully understand the historical context of legal norms and to demonstrate the relevance of the theoretical and practical side of legal harmonisation.

Keywords: Historical Interpretation - Property Rights - Property Rights - Real Rights

⁶⁹ Abogado por la Universidad Nacional de Tucumán (UNT) y Magíster en Derecho Privado Europeo por la Universidad Mediterránea de Reggio Calabria (Italia). Es Profesor Adjunto de la materia Introducción a los Sistemas Jurídicos en la Universidad San Pablo-Tucumán (USP-T). Además, es docente de Teoría General del Derecho en la Universidad de Buenos Aires (UBA) y de Filosofía del Derecho en la UNT.

1. Introducción

El criterio histórico en la interpretación de los institutos jurídicos parece estar perdiendo fuerza en los académicos y operadores jurídicos. Esto va más allá de la dogmática del derecho positivo, sino que el propio análisis filosófico parece olvidar el valor de la evolución y reconstrucción histórica en la conceptualización de los elementos del Derecho.

En este trabajo queremos fundamentar la importancia que tiene la interpretación histórica (o el criterio histórico) en la teorización del derecho como sistema, centrándonos en cómo no puede reflexionarse sobre el concepto de un instituto sin entender como se ha generado y desarrollado en los grupos sociales que lo fueron moldeando.

Como caso de estudio, tomaremos a los derechos de propiedad, que son un caso ejemplar para entender cómo el olvido histórico genera confusiones en sus elementos, características y diferenciaciones. Sin entender los sistemas económicos y políticos que han imperado en las sociedades, no puede comprenderse como los sistemas políticos adaptan sus herramientas legales para configurar propiedades que logran interpretar jurídicamente mejor las relaciones subjetivo-objetivas.

A partir de esta técnica de interpretación, la actualidad de las normas de propiedades toma un sentido más amplio y enriquece su estudio, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia del derecho privado en especial. En nuestro caso, mostraremos como los derechos de propiedad están condicionados por el pasado, lo que limita su presente.

2. Interpretaciones históricas

Desde que se cimentó la idea del Derecho como un sistema, los juristas han intentado dar con el método más perfecto para realizar la interpretación jurídica (Aftalión, García Olano & Vilanova, 1960; Moreso&Villajosa, 2004). Nuestro objetivo no es encontrarlo, y seguramente en la *praxis* de los operadores jurídicos, lo mejor sea no optar por un monopolio metodológico, sino por una pluralidad de métodos que se adapten a las situaciones y requerimientos de tales tareas.

Sin embargo, nos parece interesante mostrar cómo en la tarea doctrinal, el profesional del derecho halla a la historia de forma omnipresente en su labor interpretativa de las normas. Sabemos que las normas han sido sancionadas en algún tiempo y lugar, en un contexto. E igualmente, es situada su lectura y exégesis.

La interpretación histórica, en simples palabras, estudia el pasado que puede influir en la comprensión actual de la norma. Se trata entonces de utilizar el origen y desarrollo de las regulaciones para explicarla en el presente. Ampliando esta definición, Anchondo Paredes (2012) distingue dos tipos de interpretaciones históricas. Estas son la estática y la dinámica.

La primera, la estática o conservadora, es la forma clásica de entendimiento del instituto o norma. Para funcionar, este tipo utiliza como base la idea de “naturaleza jurídica”, aceptando en mayor o menor medida alguna clase de esencialismo jurídico. Es decir, ante la duda de un concepto, se apela como tradicionalmente lo ha definido la comunidad jurídica. Se objetiviza e intenta petrificar al concepto, sus caracteres y elementos.

La segunda, la dinámica o evolutiva, es en la que las normas e institutos son vistos de manera dúctil, con cambios de circunstancias que transforman el entendimiento de las reglas dependiendo del momento en que son interpretadas. Así como avanza la historia, lo hacen también los institutos e instituciones que los garantizan (Rabbi Baldi Cabanillas, 2020).

Aunque en esta distinción ya notamos que el tipo dinámico es el más acorde a una interpretación histórica de ayuda constante para el estudioso del derecho contemporáneo, no basta para la demostración de nuestros objetivos. Por eso, desde otro enfoque, Christian

Baldus (2006) propone una clasificación de interpretación histórica estricta y amplia que puede darnos más herramientas para vislumbrar la importancia del criterio histórico.

La interpretación histórica estricta es la observación del momento de la emisión de la norma. Entra aquí el análisis del trabajo de los legisladores y redactores, sus opiniones y discusiones. La versión amplia, en cambio, intenta ir más allá de ese momento puntual. Se intenta usar la experiencia de la norma en la historia jurídica. Las experiencias del desarrollo viajan en el tiempo y la eficacia normativa se ve afectada por ese paso de situaciones. Para eso se necesita prestar atención al *telos* de la norma y el análisis crítico de los contextos en los que estaban sumidos los legisladores más allá del mero debate legislativo. Es necesario un enfoque interdisciplinario que permite entender el escenario completo de la sociedad que dio a nacer la disposición legal.

Creemos entonces que una interpretación histórica, para no ser meramente una reconstrucción documental y asuma su cariz funcional-contemporáneo, debe ser evolutiva y entendida en sentido amplio. El estudioso del derecho abocado a la descripción radical de los institutos, para lograr comprender las condiciones de posibilidad del elemento jurídico que se dedica a estudiar, consigue resultados más fructuosos utilizando un criterio de análisis que se enfoca en la labor normativa, jurisprudencial y doctrinal de las normas situado en tiempo y espacio.

3. El derecho privado y el estudio a través de institutos

Indudablemente, la relación del derecho con la historia va más allá que la comprensión de un contexto de aparición, sino que también que sus normas se ven restringidas. Esto es aún más evidente en el derecho privado, y sus distintas mutaciones desde su surgimiento en la Antigüedad. Tal como afirma Baldus (2006) que “toda norma de Derecho privado está condicionada históricamente y, por tanto, limitada en el presente y abierta hacia el futuro” (p. 1618).

Sumado a esto, se encuentra siempre vigente la influencia de Friedrich Karl von Savigny, no solo en su entendimiento histórico del derecho, sino en su esquematización sistemática del área de estudio jurídico. Se compartan o no las posiciones dogmáticas de Savigny y sus sucesores, eso no quita que el derecho privado continúe siendo estudiado a través de institutos o instituciones. Es decir, en núcleos comunes de relaciones jurídicas y normas unidos por una idea común.

Esta concepción, aunque tiene orígenes en la Antigua Roma, debe su sistematización al maestro prusiano y sus seguidores. Esta labor sigue marcando a los iusprivatistas en todas sus labores, y en gran medida a todo el estudio dogmático contemporáneo del derecho positivo. Al trabajar con institutos, es imposible escapar al telón de fondo de la historia que los ve nacer y desarrollarse e incorporarse al órgano sistemático de un *corpus* jurídico. Explica el propio Savigny que “todas las instituciones de derecho forman un vasto sistema, y que la armonía de este sistema en donde se reproduce su naturaleza orgánica” (Savigny, 1878, p. 27).

El enfoque histórico es base hoy de las tareas armonizadoras del derecho privado, disciplina en boga sobre todo en la Unión Europea, pero también en el resto del mundo. Conocidos son los trabajos de Reinhardt Zimmermann (2017) en esta área, buscando en qué momento los institutos tomaron distintos caminos para encaminarlos de nuevo a la unificación a través del propio estudio dogmático.

4. Las propiedades y las normas de propiedad

A modo de ejemplo, siguiendo esta propuesta que presentamos, creemos muy palpable la muestra de lo dicho en los derechos de propiedad. Una interpretación literal o

hasta exegética no basta para ahondar en todas las relaciones de propiedad presentes en los ordenamientos jurídicos.

El instituto de las propiedades está presente desde los inicios del *Ius* en Roma, y ha sufrido una gran cantidad de transformaciones a lo largo de la historia, acompañando los diversos sistemas económicos adoptados por cada sociedad en cada tiempo y lugar. No obstante, aunque parezcan incompatibles los diversos tipos de propiedad que los ordenamientos jurídicos han desarrollado, se puede detectar en todas ellas la nota de exclusividad en este instituto, sea que tome forma individual o colectiva, privada o pública (Salvi, 2019). Así, dando cuenta de la propiedad privada, por ejemplo, a través de la historia podemos trazar, como propone Paolo Grossi (1988), un hilo conductor entre el *Dominium* romano, *Dominia* medieval y la *Propiedad* de los pandectistas⁷⁰ modernos.

El estudio de estos derechos nos muestra que las propiedades se presentan en múltiples modalidades que mutan junto a la economía y eventos propios de cada momento político. Así, en la superficie del derecho occidental veremos como Roma veía distintos tipos de propiedades en tanto su sociedad se complejizaba junto con el crecimiento del territorio; el feudalismo partiría los derechos subjetivos sujetos al instituto al igual que se fragmentaba la posesión y el poder político; y la modernidad crearía una propiedad absoluta con un Estado Absoluto como herramientas esenciales del capitalismo (Grossi, 1992). El cambio luego, hacia un Estado de Bienestar en casi todo Occidente a través de la aceptación de preceptos keynesianos, llevó a limitar los poderes del propietario individual, favoreciendo la idea de la propiedad en su función social con la comunidad (Pasquale, 2014).

Del otro lado de la cortina de hierro, en el bloque socialista, aunque se promulgaron algunas normas de fomento de propiedad colectiva, fue la propiedad estatal absoluta la protagonista del experimento soviético del siglo XX. No obstante, las características de esta hegemónica propiedad pública social-estatalista son similares a la absoluta, solo que teniendo como sujeto dominante al Estado socialista⁷¹.

A lo largo de la historia, esta línea de estudio hegemónica ha convivido en mayor o menor medida con modalidades colectivas (Grossi, 1990). Dar cuenta de la existencia de estas propiedades “alternativas”, muestran los histórico y no lineal, así como la existencia de propiedades, y no una sola propiedad absoluta (Congost, 2007; 2011). Para hacer más palpable esto último, podemos tomar el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948:

“Artículo 17:

1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.
2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.”

Vemos aquí como se reconoce que la propiedad puede presentarse en distintas modalidades, demostrando que la individual y absoluta no es la única. Este reconocimiento se debe, en parte si hacemos una interpretación histórica en sentido estricto, al acuerdo necesario entre las ideologías de los bloques capitalista y socialista en su redacción. Pero yendo en sentido amplio, se cumple en el mismo las particularidades del instituto, que es múltiple (propiedades y no propiedad).

Además, cada país firmante reconocerá de forma distinta las distintas tradiciones de propiedad colectiva que se han presentado en sus territorios e historias. La URSS y

⁷⁰ La pandectística fue una escuela jurídica alemana que tuvo su apogeo en el siglo XIX y a la que se le reconoce el estudio y *aggiornamento* del derecho romano a la modernidad, sobre todo en el ámbito del derecho privado (Garrido Martín, 2019).

⁷¹ Sobre esta hegemonía pública de la propiedad, el propio León Trotsky (2001) reflexionó diferenciando la colectivización de la estatización de la propiedad: “La propiedad del Estado no es la de ‘todo el pueblo’ más que en la medida en que desaparecen los privilegios y las distinciones sociales y en que, en consecuencia, el Estado pierde su razón de ser. Dicho de otra manera: la propiedad del Estado se hace socialista a medida que deja de ser propiedad del Estado” (p. 178).

Yugoslavia podrían entenderlo como una herramienta económica de uso de cooperativas de trabajo, Europa como las relaciones reales de colectivos rurales donde sobreviven tradiciones no individualistas desde el medioevo, y en América se las relaciona análogamente a la llamada propiedad comunitaria indígena y los reclamos ancestrales de los pueblos originarios por sus territorios (Salvi, 2021).

Realizar una genealogía⁷² de las propiedades es necesaria para mostrar el desarrollo del concepto, que se ve nutrido por las historias que lo rodean (naciendo una teoría de las propiedades y no de la propiedad). Ese análisis es tomado por los operadores jurídicos, que podrán a través de una interpretación histórica dinámica y amplia, comprender condicionamientos, limitaciones y perspectivas futuras de los institutos de propiedades en las normas en las que se encuentran plasmados.

5. Conclusión

Tomando un caso en concreto, mostramos cómo la interpretación histórica en su versión más amplia es una herramienta de análisis imprescindible para los juristas. Aunque no indispensable en toda área, es seguro que el derecho privado no puede esquivarla, dadas las particularidades de su dogmática, heredera de los sistemas de la escuela histórica y la pandectística alemana.

Se permite simultáneamente con este instrumento dar una amplitud a la comprensión de las normas e institutos, permitiendo que las teorías no sean estáticas ni conservadoras. Conociendo los límites se pueden dominar con más profundidad las probabilidades de los institutos, sea desde la *praxis* como en la teoría, que en este ámbito están plenamente relacionados. Asimismo, es pilar fundamental para la ayuda en la armonización de un instituto a través del estudio doctrinal

Más es importante notar que proponemos que los juristas no solo tengan en cuenta la realidad política y la evolución social, sino que no se pierda el eje a la norma jurídica como centro de toda teorización del derecho positivo. Sintetizado todo esto, pregonamos aún como principio de estudio la afamada e incansablemente repetida frase del jurista galo Raymond Saleilles: “*Au delà du code civil, mais par le code civil*”.

Bibliografía

Aftalión, E. R., García Olano, F. & Vilanova, J. (1960) *Introducción al Derecho*. Buenos Aires. El Ateneo.

Anchondo Paredes, V. E. (2012). “Métodos de interpretación jurídica”. *Quid iuris* (16, pp. 33-58).

Baldus, C. (2006). Interpretación histórica y comparatista en el Derecho privado europeo: sobre la concretización de la “falta de conformidad de escasa entidad”. *Anuario de derecho civil* (N°59 (4), pp. 1611-1640).

Congost, R. (2007). *Tierras, leyes, historia. Estudios sobre la gran obra de la propiedad*. Barcelona. Crítica.

⁷² Nos referimos a genealogía en el sentido que lo utiliza Michel Foucault. Es decir, no en un *racconto* lineal de los elementos, ni en encontrar sus orígenes, sino ver cómo estos emergen a través de relaciones de poder que los moldean en sus luchas. Decía Foucault: “Llamemos, si ustedes quieren, genealogía al acoplamiento de los conocimientos eruditos y las memorias locales, acoplamiento que permite la constitución de un saber histórico de las luchas y la utilización de ese saber en las tácticas actuales. Ésa sería, pues, la definición provisoria de las genealogías que traté de hacer con ustedes durante los últimos años” (Foucault, 2001, p. 22).

----- (2011). De la idea de una propiedad absoluta a los derechos de propiedad como construcción social. Nuevos retos para los estudios históricos. *Estudios del ishír* (N° 1(1), pp. 71-810).

Foucault, M. (2001). *Defender la sociedad*. Buenos Aires. Fondo Económico de Cultura.

Garrido Martín, J. (2019). Fuentes, Método y Sistema en la Escuela Histórica del Derecho. Georg Friedrich Puchta (1798-1846). Granada. Comares.

Grossi, P. (1988). La proprietà e le proprietà nell'officina del lostorico. En: *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* (N°17(1), pp. 359-422).

----- (1990). Assolutismogiuridico e proprietàcollettive. En: *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* (N°9(1), pp. 505-555).

----- (1992). *Il dominio e le cose*. Milano. Giuffrè.

Moreso, J. J. & Vilajosana, J. M. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid. Marcial Pons.

Pasquale, M. F. (2014). “La función social de la propiedad en la obra de León Duguit: una re-lectura desde la perspectiva historiográfica”. *Historia Constitucional* (N°15 (1) pp. 93-111).

Rabbi-Baldi Cabanillas, R. (2020). *Interpretación Jurídica: Teoría y práctica jurisprudencial*. Buenos Aires. Astrea.

Salvi, N. (2019). Poder y Propiedad: el gran relato del dominio y el control social. En: *Fuegia: Revista de estudios sociales y territorio* (N°2 (2), pp. 76-84).

----- (2021). Sobre la operatividad de las propiedades constitucionales. *Revista Académica del Instituto de Estudios Sociales, Política y Cultura (IESPYC-USPT)* (N°10 (1), pp. 207-216).

Savigny, F. K. (1878). *Sistema del derecho romano actual*. Traducción de J. Mesía y M. Poley. Madrid. F. Góngora y Compañía.

Trotsky, L. (2001). *La revolución traicionada: ¿Qué es y adónde va la URSS?* Madrid. Fundación Federico Engels.

Zimmermann, R. (2017). *Derecho privado europeo*. Bogotá. Astrea.