



Desafíos de la Historia del Derecho como disciplina en Uruguay

Challenges of the History of Law as a discipline in Uruguay

Desafíos da História do Direito como disciplina no Uruguai

Diego Moreno¹

Prof. Historia del Derecho (Udelar)

dmmoreno28@gmail.com

Resumen

El Derecho es esencial en las sociedades para garantizar aspectos básicos de la convivencia humana. El conocimiento del pasado jurídico sirve como instrumento de maduración crítica sobre el presente, al tiempo que permite “escaparse” de un enfoque exclusivamente dogmático.

La Historia del Derecho como disciplina permite ampliar el horizonte cultural de los juristas, al proporcionar una visión temporal del derecho vivido en las diversas épocas. Se logra conocer y comprender los procesos históricos por los que se ha pasado hasta llegar a nuestro derecho actual.

En nuestro país la producción historiográfica a nivel jurídico y la enseñanza de la Historia del Derecho se ha centrado en análisis descriptivos de las fuentes normativas que se transmiten de manera magistral sin demasiada reflexión crítica al respecto.

En ese marco el objetivo del presente trabajo es problematizar la producción historiográfica jurídica teniendo en cuenta los usos políticos del pasado, la temporalidad de los conceptos, la arbitrariedad de las delimitaciones espaciales y cronológicas y el análisis interdisciplinario para la comprensión de los fenómenos sociales. Asimismo se abordaran los desafíos del historiador del derecho en un mundo presentista y la enseñanza de la disciplina.

¹¹ Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Licenciado en Relaciones Laborales. Profesor Adjunto de Historia del Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de la República. Identificador ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8666-4590>

Palabras Claves: Historiografía, Derecho, Enseñanza

Abstract

Law is essential in societies to guarantee basic aspects of human coexistence. Knowledge of the legal past serves as an instrument for critical maturation of the present, while allowing "escape" from an exclusively dogmatic approach.

The History of Law as a discipline allows broadening the cultural horizon of jurists, by providing a temporary vision of the law lived in different times. It is possible to know and understand the historical processes through which it has passed until reaching our current law.

In our country, the historiographical production at the legal level and the teaching of the History of Law has focused on descriptive analyzes of the normative sources that are masterfully transmitted without too much critical reflection on the matter.

In this framework, the objective of this paper is to problematize the legal historiographical production taking into account the political uses of the past, the temporality of the concepts, the arbitrariness of the spatial and chronological delimitations and the interdisciplinary analysis for the understanding of social phenomena. Likewise, the challenges of the historian of law in a presentist world and the teaching of the discipline will be addressed.

Keywords: Historiography, Law, Teaching

Resumo

O direito é essencial nas sociedades para garantir aspectos básicos da convivência humana. O conhecimento do passado jurídico serve como instrumento de amadurecimento crítico do presente, ao mesmo tempo em que permite a "fuga" de uma abordagem exclusivamente dogmática.

A História do Direito como disciplina permite ampliar o horizonte cultural dos juristas, ao proporcionar uma visão temporária do direito vivido em diferentes épocas. É possível conhecer e compreender os processos históricos pelos quais passou até chegar ao nosso direito atual.

Em nosso país, a produção historiográfica em nível jurídico e o ensino da História do Direito tem se concentrado em análises descritivas das fontes normativas que são transmitidas com maestria sem muita reflexão crítica sobre o assunto.

Nesse quadro, o objetivo deste artigo é problematizar a produção historiográfica jurídica levando em conta os usos políticos do passado, a temporalidade dos conceitos, a arbitrariedade das delimitações espaciais e cronológicas e a análise interdisciplinar para a compreensão dos fenômenos sociais. . Da mesma forma, serão abordados os desafios do historiador do direito em um mundo presentista e o ensino da disciplina.

Palavras-chave: Historiografia, Direito, Ensino

I.- Introducción

El presente trabajo pretende reflexionar sobre la historiografía jurídica en un contexto económico, social y cultural de cambios permanentes.

Estamos en una transición desde un paisaje jurídico moderno a uno posmoderno. Nuestro tiempo, jurídicamente, se coloca precisamente más allá de lo moderno porque se encuentra caracterizado por la creciente y progresiva toma de conciencia de la complejidad del universo jurídico. Se trata de un período histórico en el que se verifica la pérdida de centralidad del Estado como exclusivo y monopólico creador y aplicador del Derecho y la incapacidad y el letargo de la enseñanza jurídica para reaccionar ante un escenario que se complejizó, que cambió, que ya no se corresponde con las coordinadas fijadas a partir de la consolidación del Estado moderno (Grossi, 2006:60).

El Derecho es cada vez más plural, el escenario jurídico contemporáneo se comienza a poblar de manera ya indisimulable, por una multiplicidad de fuentes productoras que exceden la labor del Estado. Dentro aún de un mismo territorio, se logran generar múltiples ordenamientos que coexisten en un mismo espacio y tiempo.

El desafío es aceptar que nuestra disciplina deberá soportar la incerteza, la impureza, la vida cruda del Derecho. Se exige la responsabilidad de construir y transmitir herramientas conceptuales y diagnósticos útiles para nuestro entorno, aceptar que lo que estábamos habituados a reconocer ha cambiado y que las certezas y tranquilidades construidas a lo largo de los últimos siglos se resquebrajaron sin posibilidad de retorno.

La Historia del Derecho como disciplina permite ampliar el horizonte cultural de los juristas, al proporcionar una visión temporal del derecho vivido en las diversas épocas. Se logra conocer y comprender los procesos históricos por los que se ha pasado hasta llegar a nuestro derecho actual.

El Derecho es una realidad histórica porque las sociedades en las que nace, se desarrolla y aplica son realidades que se transforman con el paso del tiempo. En esta historicidad del Derecho se encuentran presentes simultáneamente

continuidad y evolución. Siendo el Derecho un producto histórico, la perspectiva histórica es imprescindible para la comprensión y reflexión del fenómeno jurídico.

Los sistemas jurídicos bajo los que se organiza la vida en sociedad tienden a mantenerse para garantizar aspectos esenciales de la convivencia humana y al mismo tiempo la propia dinámica de los hechos provoca la necesidad de nuevas soluciones para hacer frente a los condicionamientos sociales, económicos, políticos y culturales que van surgiendo.

El historiador para la comprensión del pasado debe reconocer su naturaleza de sujeto social situado en el presente. En sus operaciones el historiador piensa el tiempo y le imprime historicidad, traslada su experiencia a la escritura de la historia.

En la actualidad el neoliberalismo incide en nuestra percepción del tiempo y visión del pasado. La preeminencia del mercado como patrón no solamente moldea la economía y la sociedad, sino también las mentalidades, las pautas de pensamiento incluido la forma de comprender y utilizar el derecho.

En ese marco el presente trabajo pretende mostrar el estado en cual se encuentra la Historia del Derecho como disciplina y la necesidad de comenzar una nueva construcción narrativa que problematice los usos políticos del pasado, la temporalidad de los conceptos, la arbitrariedad de las delimitaciones espaciales y cronológicas y la necesidad del análisis interdisciplinario para la comprensión de los fenómenos sociales.

II.- El historiador y el tiempo

Las condiciones de escribir la historia es un trabajo situado históricamente, por tanto, lo atraviesa un problema temporal. Todo acontecimiento responde a diversas variables que se deben comprender a través de la forma en la que interpretamos el tiempo, a las nociones de pasado, presente y futuro. La escritura de la historia es expresión de temporalidad, es una construcción narrativa que genera tensión entre pasado, presente y futuro (Carr, 1961:9 -10).

El historiador para la comprensión del pasado debe reconocer su naturaleza de sujeto social situado en el presente. En sus operaciones el historiador piensa el tiempo y le imprime historicidad, traslada su experiencia a la escritura de la historia. Todo sujeto tiene un pasado que se hace presente y esa experiencia se proyecta hacia un futuro cercano o lejano (De Certeau, 1993:121). En el mismo sentido Hartog (2010: 12) sostiene que es importante destacar la presencia del historiador como sujeto escribiente e interpretativo durante la operación historiográfica, implicado en una relación bipartita con el tiempo.

Las primeras voces que comienzan a inclinar la balanza hacia el presente en sintonía con el pasado a revisitar, tendrán nombre y apellido: Benedetto Croce (2005) concluía hacia 1938 que toda historia es historia contemporánea; Collingwood (1952), en su obra póstuma publicada en 1946, llamaba a reactualizar ideas pretéritas; los “padres” de la escuela francesa de los

“Annales”, Marc Bloch y Lucien Febvre, focalizaron sus estudios en más de una ocasión sobre este tema.

Bloch en “Introducción a la Historia” (1952:21) afirmaba que toda ciencia se halla, en cada una de sus etapas, atravesada constantemente por tendencias divergentes, que no es posible separar sin una especie de anticipación del porvenir. Asimismo, reivindicaba a la Historia como una ciencia de los hombres en el tiempo, proponiendo la pertinencia de comprender el presente por el pasado como la de comprender el pasado por el presente.

Edward Carr (1961:10) advertía que sólo podemos captar el pasado y lograr comprenderlo a través del cristal del presente. El Historiador pertenece a su época y está vinculado a ella por las condiciones de la existencia humana.

Pero corresponde al historiador alemán Reinhart Koselleck (1993) el haber encarado en forma más directa y global la relación entre pasado, presente y futuro. Encuentra en experiencia y expectativas las categorías adecuadas para tematizar el tiempo histórico. La experiencia refiere a un pasado reciente cuyos acontecimientos pueden recordarse y donde se fusionan las racionalizaciones con los modos inconscientes del comportamiento humano. La expectativa se efectúa en el hoy, es el futuro hecho presente, la cual marca un camino para nuevos espacios de experiencia. El tiempo nuevo predomina, alejándose las expectativas de las experiencias pasadas.

La idea de progreso instaurada lleva a crear constantemente horizontes de expectativa para mejorar. Koselleck a lo largo de su obra revisa la modificación de las concepciones del vínculo entre pasado y futuro en Europa desde mediados del Siglo XVI hasta finales del siglo XVIII. En esa dirección, analizó el pasaje entre la profecía apocalíptica de sesgo religioso y el pronóstico como cálculo y principio de construcción política.

En el siglo XVIII la categoría dominante era el pasado, por lo cual para comprender el mundo o tomar una decisión era imprescindible entender el mismo. La forma de la historia correspondiente a este régimen es la historia “magistra vitae”. En sentido inverso, hacia finales del siglo XVIII y mediados del XIX en Europa se registra el futuro como categoría dominante, y se mira hacia él para comprender el presente y el pasado. El tiempo marcha hacia delante y es concebido como un “actor” de la historia, y la historia es concebida como un “proceso”. En este régimen moderno de historicidad, tenemos la idea de que cada acontecimiento es único. La predominancia de la categoría futuro se tradujo en la teoría del progreso y de desarrollo de la historia como potencia activa y autónoma que movía el mundo (Hartog, 2009:s/n).

En la actualidad el neoliberalismo incide en nuestra percepción del tiempo y visión del pasado. La preeminencia del mercado como patrón no solamente moldea la economía y la sociedad, sino también las mentalidades, las pautas de pensamiento incluido la forma de comprender y utilizar el derecho. Se comprimen nuestras vidas en un eterno presente, sin pasado y con la

impresión de cambio permanente mientras que sus fundamentos permanecen estáticos.

El régimen de historicidad “presentista” se caracteriza por la ilusión de que todo cambia aunque en realidad nada cambie. Utilizando las palabras de Koselleck (1993:69), es una aceleración permanente sin visión pronóstica. Desaparece la utopía como horizonte, la percepción del tiempo se concentra en un presente denso, son sociedades de solo presente. Lo único que podemos controlar es nuestro presente, actuar rápido, reaccionar y tratar de que todo siga igual, renunciando a comprender la realidad. Este régimen de historicidad tiene que ver concretamente con lo que fue el derrumbe del socialismo real.

Como señala Michael Ignatieff (1992:5)

Esta cultura del zapping, que rompe los parámetros más tradicionales de la manera de concebir la dimensión individual y social de la temporalidad, se articula con nuevas pujas entre la historia y la memoria al tiempo que también se vincula con nuevos retos para pensar el futuro en el marco de una nueva -y a menudo incierta- orquestación de la temporalidad.

...En los últimos diez años, el futuro es percibido como una amenaza. Durante mucho tiempo, existió la amenaza nuclear, hoy es la amenaza climática. Tenemos un futuro que todavía no llegó, y que, sin embargo, casi que ya se jugó por adelantado y que es el problema de la irreversibilidad de nuestras acciones.

La característica de este régimen de historicidad referido a la escritura de la historia coincide con la relevancia que ha asumido la memoria, donde el pasado se junta con el presente para sumergirse en la contemporaneidad del sujeto que en muchos casos participa directa o indirectamente del problema histórico que observa o analiza. El nuevo régimen de historicidad no logra salir de ciertos pasados recientes que vuelven al espacio público desde la memoria colectiva.

El pasado se transforma en un artículo de consumo, construido y difundido por la industria cultural. El pasado no anuncia más el futuro sino que ambos quedan encapsulados en el presente. En definitiva el pasado ya no inspira más una imaginación utópica, su percepción está casi exclusivamente orientada al consumo global.

III.- El nacimiento de la Historia del Derecho en un régimen de historicidad moderno

La Historia del Derecho, es una disciplina cuyo nacimiento se sitúa en Alemania a comienzos del siglo XIX a través de la conocida polémica entre Friedrich Carl Von Savigny y Antón Friedrich Justus Thibaut sobre la codificación del Derecho.

Era Thibaut quien propugnaba una legislación civil general única para todos los territorios alemanes a través de la cual lograría conseguir la unificación

alemana, aspiración en la que coincidía con Savigny. El texto publicado de Thibaut fue objeto de una respuesta crítica por parte de Savigny quien concebía el Derecho como una exigencia natural, una manifestación del "Volkgeist", constituido por categorías evolutivas transformadas por el pueblo. Esta concepción llevó a Savigny a concretar como postulados de la Escuela Histórica la oposición al Derecho natural, la defensa de la costumbre frente a la ley y la oposición a la codificación.

En el caso de Savigny su obra encabeza la reacción contra el dogmatismo racionalista de los Ilustrados. En su obra "De la vocación de nuestro tiempo por la legislación y la jurisprudencia" plantea una oposición al derecho natural racionalista, que podía ser encontrado por la razón y que son ideas.

Posteriormente se produce una división entre los seguidores de Savigny a la hora de determinar el objeto de la metodología histórica, pues mientras unos consideraron que la esencia de la cultura alemana se encontraba en el Derecho Romano; otros optaron por orientar sus investigaciones hacia el campo del Derecho Consuetudinario Germánico, originándose así las llamadas escuelas romanista y germanista.

Esta polémica influyó en Eduardo de Hinojosa y Naveros (1852-1919), quedando ubicada la Historia del Derecho en España dentro del campo de las ciencias históricas. A mediados del siglo XX, Alfonso García-Gallo (1911- 1992) propició un giro metodológico importante defendiendo la inclusión de la Historia del Derecho dentro de la ciencia jurídica.

Con el tiempo se ha ido estructurando y delimitando esta disciplina que se elabora a dos bandas, y que depende mucho de la inclinación o cercanía de quien la practique, con qué área se vinculará más o menos, si con la Historia o con el Derecho.

El historiador del derecho es tenido frecuentemente entre los juristas como un buen historiador y entre los historiadores como un buen jurista. No le resulta fácil contentar a unos y a otros. Es un sujeto mixto, con doble ciudadanía, a menudo no sabe cuál es en realidad su patria ni de dónde es ciudadano (Escudero, 1995:42).

Con el tiempo la Historia del Derecho dejó de concentrarse exclusivamente en la evolución de las leyes y los paradigmas jurídicos para observar prácticas, discursos y usos de la ley y la justicia. De la mano de historiadores jurídicos como Paolo Grossi, Pietro Costa, Giovanni Tarello, Maurizio Fioravanti, Mario Sbriccoli, Francisco Tomás y Valiente, Bartolomé Clavero y Manuel Antonio Hespanha, emergió una importante renovación conceptual y metodológica. El énfasis se desplazó de las fuentes normativas a su complementación con otras administrativas, sociales y políticas; de lo meramente jurídico a las racionalidades políticas más amplias en juego (Agüero, 2021:84).

Este cambio se acompaña con los avances de la Historia en general que hace tiempo amplió su base de interés, de lo institucional en sentido estricto y de los más específicos avatares del poder (aquella historia de presidencias,

elecciones y batallas) hacia la esfera pública, las prácticas y lenguajes cotidianos y los espacios de sociabilidad.

Desde que los historiadores consideran como tal un espectro cada vez más amplio de fenómenos sociales, y desde que los historiadores legales comenzaron a hacerse preguntas mucho más variadas y complejas sobre la relación social que suponen las normas y los procesos judiciales, ambas historias se encuentran interrelacionadas, compartiendo muchas veces los objetos de estudio, las fuentes y las interrogantes (Barreira, 2012:51).

Todos estos debates sobre la disciplina están claramente permeados por un régimen de historicidad moderno, donde el futuro es la categoría dominante, y se mira hacia él para explicar el presente y el pasado. La necesidad de ir hacia un sistema codificado, o considerar la preminencia del Derecho Romano sobre el sistema germano, profundizar la autonomía de la disciplina y generar puentes con la Historia Política, hace que el pasado se convierta en un “botín” que no solo explica el presente, sino que por sobre todas las cosas sirve para concretar el horizonte de expectativas deseadas.

IV.- ¿Qué sucede con la historiografía jurídica en nuestro país?

En nuestro país los primeros estudios específicos de Historia del Derecho estuvieron centrados en los ordenamientos jurídicos formales y en los cambios institucionales del sistema de gobierno y de alguna de las principales instituciones jurídicas.

En ese sentido podemos resaltar la obra de Ferres en 1944 sobre la Administración de Justicia en Montevideo Colonial, los manuales de Historia del Derecho de Rocca en 1975, del profesor Blas Rossi en 1978, de Andrade de Ochoa en 1979 y las versiones taquigráficas de clase de Historia del Derecho de la profesora emérita Orfilia Fernández.

En la actualidad como bien lo señala Álvaro Garce (2021:70)

...la producción académica y la investigación en la especialidad fueron escasas en Uruguay; mientras tanto, en el exterior los estudios en la materia continuaron su desarrollo. La recuperación de la autonomía didáctica para la asignatura, además de constituir una medida necesaria y acertada, ubicó a la Facultad de Derecho de la Udelar en la línea seguida por la mayoría de las instituciones similares en la región y en el mundo.

En la gran mayoría de los casos estos estudios produjeron un valioso conjunto de documentos básicamente descriptivos y concentrados en las disposiciones normativas. Los textos procuran armonizar la descripción histórica con el análisis sistemático a través del estudio de fuentes primarias y textos contruidos. Los acontecimientos se exponen en su gran mayoría de manera cronológica de acuerdo a los principales cambios normativos analizando sus causas y consecuencias. Sin embargo, en muchas ocasiones parece un relato narrativo absolutamente ajeno a los problemas de la disciplina histórica y del derecho. Parece una historia suspendida en el tiempo que no se preocupa demasiado en explicar el presente y mucho menos proyectarse hacia algún futuro.

En realidad en nuestro país, algunos de los desafíos que se problematizan en el presente trabajo, son abordados por los estudios de grandes constitucionalistas e historiadores políticos.

Hacia finales del siglo XX y principios del XXI comienzan a surgir aportes de grandes juristas nacionales, generalmente del área constitucional (Arechaga, 1988; Cagnoni, 1992, Cassinelli, 1985; Correa 1993; Gallicchio, 1981; Gros Espiell, 1990; Korseniak, 2006; Pérez, 1993; Risso 2005), estas obras de ineludible contenido jurídico, con una mirada histórica y un análisis integral sobre las Constituciones y las características jurídicas de los períodos históricos que procuran un mayor acercamiento entre diversas disciplinas.

Por otra parte como señala Gros Espiell (2012:4) Francisco Bauzá, Eduardo Acevedo, Pablo Blanco Acevedo, Alberto Zum Felde, Felipe Ferreiro, Eugenio Petit Muñoz, Ariosto D. González, Edmundo Narancio, Juan E. Pivel Devoto algunos de los grandes historiadores de nuestro país que al cultivar la historia no olvidaron la significación del Derecho.

No puede estudiarse la historia del Uruguay sin el análisis del Derecho, de su ideología, de sus ajustes y desajustes con la realidad, de sus efectos sobre la sociedad y la convivencia, de su incidencia en la formación del ser nacional, de sus violaciones, del ideal que encarnaba y de la acción docente que cumplió en la conformación de una conciencia institucional y de la consiguiente evolución política de la República

Integrar la historia jurídica en la historia del Uruguay obliga a considerar la relación entre el Derecho y la realidad, los fundamentos y razones sociales, culturales e ideológicas que generaron o se tuvieron en cuenta para elaborar y aplicar ese Derecho y la influencia del Derecho en la evolución y en el devenir de esa sociedad, así como en la descripción de cada momento histórico de ese Derecho, tanto dogmática y formalmente como en cuanto a su efectividad y eficacia, a su efecto formador y a su influencia en el ser nacional, político, social y cultural. (Gros Espiell. 2012: 12)

Las normas han incidido como factores para el cambio de la realidad social en general y del sistema político en particular. Al mismo tiempo hay que tener en

cuenta que los actores políticos han incidido en la elaboración, aceptación y aplicación de los sucesivos textos normativos.

Por eso se puede incurrir en un inexcusable error histórico si se analizan los fenómenos sociales sin incorporar todo lo relativo a la cultura jurídica y su proyección en el desarrollo real de la vida de la República.

V.- Los desafíos de la historiografía jurídica en un mundo presentista

En primer lugar el historiador en general y del derecho en particular en un mundo presentista tiene la necesidad de reconocerse en el mismo, para producir una circulación fluida entre pasado, presente y futuro. Se debe permitir al pasado ser pasado para que el futuro pueda desenvolverse, de lo contrario arriesgamos a quedarnos en un tiempo suspendido (Hartog, 2009:s/n). En un régimen presentista la contingencia pasa a ser el factor explicativo, cuando en realidad difícilmente explique alguna cosa. Se ahonda en análisis que se basan en la definición de contextos que pueden ser infinitos. Es importante no perder de vista los análisis basados en la búsqueda de causalidad.

Si bien puede ser contraproducente la fórmula del futuro que lo explica todo, asistir a la clausura del futuro es un salto al vacío. La revalorización de la historia en general y de la historia del derecho en particular descansa sobre la premisa de una conciencia renovada de futuro. La confianza en la creatividad es en la medida en que tenemos una perspectiva de futuro. El problema no es el futuro, sino la concepción que nos hacemos de él. Tal vez no haya un proyecto alternativo claro al alcance de la mano, pero al menos necesitamos una manera diferente de encarar el futuro.

En el terreno teórico-metodológico se visualizan cambios en la tipificación de nuevas categorías de fuentes, los aportes interpretativos que provienen de variados campos disciplinarios y el diálogo con las restantes ciencias sociales para abordar de manera más integral los fenómenos. También debe contabilizarse en el plano teórico-metodológico el cambio observable respecto a la diversificación de los sujetos, respondiendo a un interés por indagar la pluralidad de roles concurrente en la sociedad.

Al historiador del derecho le corresponde conocer el ordenamiento jurídico de cada período histórico. Deberá realizar el acopio y posterior estudio de las fuentes en las que se contiene el material de la experiencia jurídica de cada época.

Siguiendo a Eyzaguirre (1962:24) podemos considerar como fuentes de la Historia del Derecho "*todo fenómeno apreciable físicamente, que puede dar noticias de la esencia, suerte o contenido de un principio jurídico*"

Mientras más amplia sea la mirada a las fuentes, más ricas y complejas serán las respuestas que se obtengan.

Por ello es fundamental seguir

a legisladores, jueces, científicos, comunes hombres de negocios en una historia marcada por una dialéctica perenne entre localismo/particularismo y

universalismo, donde el derecho revela su carácter de realidad que asoma en la superficie de la cotidianidad desde las raíces profundas de una civilización, y que por lo tanto sabe expresarla con su cifra más auténtica, y que revela asimismo -en virtud de esta capacidad- su posible autonomía de las decisiones contingentes del poder político (Grossi, 2006:14).

El uso de archivos de diferente naturaleza, entregan una mayor información, sobre los diversos acontecimientos. Se recurre a la prensa, discursos, actas parlamentarias, leyes, recopilación de datos estadísticos, entrevistas a actores políticos y jurídicos, a lo cual se le suma un apoyo bibliográfico de peso, se deben analizar los sucesos descomponiéndolos en todas sus partes para conocer sus posibles raíces económicas, sociales y políticas.

La siguiente tarea del historiador del derecho consiste en exponer el pensamiento jurídico de la época, partiendo del análisis de lenguaje y los conceptos jurídicos junto con el conocimiento de la realidad cultural para tener una idea adecuada de la sociedad estudiada.

Se debe explicar el tema con claridad sin emplear palabras oscuras, fuera de uso, y por sobre todas las cosas respetando el significado de los términos de acuerdo al contexto histórico.

A la dificultad técnica del lenguaje se suma su especificidad en cada época ya que cada sociedad tiene sus particularismos, y mientras más elaborado y desarrollado su derecho, más complejo será su lenguaje. Pero, además, este lenguaje irá variando y evolucionando con el tiempo, de modo que será necesario analizar también el devenir de los conceptos jurídicos para poder entender su implementación en la práctica.

Las transformaciones del contexto político nacional y regional modifican el significado del término, enriqueciendo el diálogo historiográfico que se pretende. La Historia Conceptual aportará al esclarecimiento de un concepto clave para comprender el lenguaje político de la época. Se obtiene una aproximación más directa y menos ingenua respecto a la interpretación y exégesis de los documentos en relación a las contradicciones y contingencias de los actores y sus ideas.

La Historia del Derecho, al ser una disciplina histórica, ha utilizado el método histórico, según el cual la materia se divide en grandes períodos históricos y dentro de cada período se estudia el conjunto de las instituciones jurídicas. Este método permite apreciar mejor la evolución de los sistemas jurídicos, ayudando así a su cabal comprensión (Coronas González, 1996:15-16).

Es importante establecer una clara cronología en que se insertan los hechos, construir periodificaciones que ayuden a la comprensión del tema estudiado, fundamentando críticamente su elección. Generalmente por utilidad práctica y pedagógica la Historia del Derecho no se amolda a los períodos de la Historia general, sino que se divide conforme a las etapas de su propio desarrollo, teniendo claro que los límites entre un período y otro son una construcción humana en disputa.

La operación historiográfica no sólo se inserta en el tiempo, sino que también en un espacio determinado que genera controversias

el Derecho creado para ordenar la vida social del hombre, tiene un ámbito espacial correspondiente al grado de desarrollo histórico de la sociedad. A los círculos familiares o tribales de los estadios primitivos se han ido superponiendo los territorios de base nacional y aun supranacional de los tiempos posteriores, ofreciendo una visión compleja de la ordenación jurídica articulada en diferentes estratos o niveles (Coronas González, 1996:17).

VI.- La enseñanza de la Historia del Derecho

El Estado de Derecho es uno de los ejes del desarrollo cultural y social que exige de un profesional en el ámbito jurídico una formación en valores sólida y dominio de contenidos disciplinarios para la atención de diversas funciones. El proceso de aprendizaje va más allá de lograr un profesional técnicamente competente, la sólida formación ética y la consolidación de los valores humanos constituye uno de los fines más importante del proceso docente educativo en el nivel superior.

Reflexionar acerca de cómo se enseña y cómo se aprende el Derecho nos obliga a analizar un futuro profesional con capacidad de conocimiento y análisis crítico para los desafíos de una realidad social compleja. La formación profesional exige que sea íntegra, universal, democrática, crítica, y con basamento en el hombre como su destinatario final. Las categorías teóricas no logran abrazar la realidad y, mucho menos, son capaces de preparar a nuestros estudiantes para el complejo entramado de poderes múltiples en los que hoy el Derecho se desarrolla vitalmente.

En un mundo globalizado, de saberes líquidos, de información fragmentada, pero disponible al instante, las instituciones universitarias están convocadas a cambiar. Resulta indispensable comprender al nuevo tipo de alumno y adaptarse a sus modos de relacionarse con sus pares y de acceder a los conocimientos. La mayor parte del alumnado universitario pertenece a una generación que se caracteriza por tener un vínculo muy cercano a la tecnología, y particularmente a la web, a la que reconocen como principal fuente para satisfacer sus necesidades de conocimiento (Cárdenas, 2008:19).

La labor docente debe tener como centro al estudiante. Se parte de una concepción colaborativa donde el docente debe ser un guía, mediador y provocador de los aprendizajes. Pero además es imprescindible la búsqueda de autonomía. El acto más democratizador de la labor docente es lograr que los estudiantes puedan por sí mismo aprender aquello que no saben, desarrollar las competencias necesarias para adquirir nuevos conocimientos y aplicarlos a situaciones reales en un proceso de mayor autodeterminación y menor docente -dependencia. Sarramona López (2008:57) lo denomina "Aprendizaje Autónomo", entendiendo éste como autoformación, es decir: "promover en el sujeto alumno el ejercicio de su propia capacidad de control sobre el modo en que construye el conocimiento".

En ese marco la Historia del Derecho no puede estar ausente en los planes de estudio, ya lo expuso con lucidez Tomás y Valiente (1979:34-35), al afirmar que *si se quiere ser un jurista y no un simple conocedor de las normas vigentes para su mecánica aplicación acrítica, se debe pensar con una conciencia histórica del derecho y de su evolución.*

Las disciplinas dogmáticas tratan de generar certezas acerca del derecho positivo vigente, la Historia del Derecho busca planteamientos críticos de la construcción de un ordenamiento jurídico actual que se presenta como un producto racional, necesario y definitivo.

La necesidad de los estudios históricos deriva de la propia esencia del ser humano que está dentro de la historia y él mismo es histórico: está dentro de la historia porque pertenece a una comunidad que participa de un desarrollo histórico común a múltiples colectividades; al mismo tiempo, el ser humano es histórico porque su existencia constituye un devenir; porque debe elegir su destino; porque está inmerso en un medio social; y, fundamentalmente, porque él mismo se define en relación con sus semejantes y con referencia al pasado (Garcé, 2021:11).

Para formar juristas y no simples “operadores del derecho”, las asignaturas formativas como la de Historia del Derecho, la Sociología, la Filosofía o la Economía Política no pueden estar ausentes ya que contribuyen a la formación integral de los alumnos y les proporcionan un bagaje cultural indispensable para comprender el mundo en el que viven y en el que un día desarrollarán su actividad profesional.

En ese sentido la perspectiva histórica aporta condiciones para adentrarse con éxito a desentrañar las bases de los problemas de carácter jurídico.

Si el objetivo fuera el de producir letrados expertos en la repetición de normas, debería seguirse el modelo de la memoria y del monólogo a cargo del docente. Si, de acuerdo con lo que el sentido común indica, la prioridad fuera la formación de profesionales con cultura jurídica y con sentido de la justicia, el esfuerzo debería dirigirse al estímulo de mentalidades jurídicas independientes e inquisitivas. La superioridad ética y científica de esta segunda opción educativa torna innecesario abogar más extensamente a su favor (Garcé, 2021:75).

Ahora bien para ello es fundamental problematizar los textos construidos, las fuentes utilizadas, la edificación de las delimitaciones temporales y espaciales que surgen de la bibliografía aportada, el régimen de historicidad en el cual se inscriben los relatos y el uso político que se hace del pasado. Esas son las herramientas que permiten a los estudiantes obtener la autonomía necesaria para generar o problematizar una u otra narrativa. De lo contrario somos meros repetidores de relatos construidos y la disciplina no aporta a ampliar el horizonte cultural del modelo de profesional que idealizamos.

VII.- Reflexiones Finales

En nuestro país la historiografía jurídica y la enseñanza de la Historia del Derecho requieren problematizar diversos aspectos para lograr efectivamente ampliar el horizonte cultural del conocimiento científico sobre el fenómeno jurídico.

Todo acontecimiento responde a diversas variables que se deben comprender a través de la forma en la que interpretamos el tiempo, a las nociones de pasado, presente y futuro. El historiador para la comprensión del pasado debe reconocer su naturaleza de sujeto social situado en el presente. En sus operaciones el historiador piensa el tiempo y le imprime historicidad, traslada su experiencia a la escritura de la historia.

En la actualidad el neoliberalismo incide en nuestra percepción del tiempo, la visión del pasado que se revisita, nuestro presente y los horizontes de expectativas. La preeminencia del mercado moldea las mentalidades, las pautas de pensamiento incluido la forma de comprender y utilizar el derecho. El historiador tiene la necesidad de reconocerse en su tiempo para producir una circulación fluida entre pasado, presente y futuro. La revalorización de la historia descansa sobre la premisa de una conciencia renovada de futuro.

En ese marco el análisis del pasado se debe abordar ampliando la mirada sobre las fuentes con una reflexión interdisciplinaria de las mismas. Mientras más amplia sea la mirada a las fuentes, más ricas y complejas serán las respuestas que se obtengan. El uso de archivos de diferente naturaleza, entregan mayor información, sobre los diversos acontecimientos. Además de las fuentes normativas y los textos construidos se debe recurrir a la prensa, discursos, actas parlamentarias, leyes, recopilación de datos estadísticos, entrevistas a actores políticos y jurídicos. Pero no basta con ampliar el espectro de fuentes es necesario analizarlas con los aportes de otras disciplinas, como ser Historia Política, Historia Conceptual, Historia de las Ideas, Filosofía, Economía, etc. De esa manera se puede construir una actitud crítica sobre los acontecimientos y lograr una comprensión global de los fenómenos sociales que se encuentran interrelacionados.

Otro aspecto importante consiste en comprender cómo algunos actores sociales recurren al pasado, y a la historiografía, para encontrar argumentos y evidencias que apoyen una agenda de acción del presente y el futuro. Por consiguiente, las delimitaciones temporales y espaciales, la significación de cada acontecimiento histórico dentro de una narración, no son operaciones ingenuas. En ese sentido se deben proporcionar las herramientas para un análisis crítico de los textos construidos.

Finalmente, con respecto a la enseñanza de la Historia del Derecho debe dar un salto en calidad. Es necesario equilibrar los tiempos de enseñanza entre el relato de acontecimientos que abarca la unidad curricular, la reflexión crítica sobre la producción historiográfica de ese relato y paralelamente las herramientas metodológicas que se utilizan para llevar adelante esas tareas. Si concentramos la mayor cantidad de tiempo únicamente en la primera actividad

nos convertimos en repetidores de relatos contruidos, aportando muy poco a lograr que los estudiantes adquieran autonomía para comprender e interpretar la historia y por tanto no ampliamos su horizonte cultural.

Solo una enseñanza que se preocupe más que por el relato, por cómo ha sido construido ese relato, qué fuentes utiliza, cómo se trabaja con las fuentes, cuáles son los marcos teóricos preexistentes, qué operaciones metodológicas utiliza el historiador, suministra a la conciencia del estudiante los factores para comprender el complejo entramado de poderes múltiples en los que hoy el Derecho se desarrolla vitalmente.

Bibliografía

Agüero, Alejandro (2012). Historia política e Historia crítica del derecho: convergencias y divergencias. Buenos Aires. En *Revista PolHis*, Año 5, Nº 10.

Aguilera, B. (1996). *Introducción jurídica de la Historia del Derecho*. Madrid. Civitas.

Andrade, Ruth (1979). *Curso de Historia del Derecho*. Montevideo. Acali.

Barreira, Darío (2012) Justicia de proximidad: pasado y presente, entre la historia y el derecho. Buenos Aires. En *Revista PolHis*, Año 5, Nº 10.

Bauzá, Francisco (1953). *Estudios Constitucionales*. Montevideo. Colección Clásicos Uruguayos.

Bloch, M. (1952). *Introducción a la Historia*. México. FCE.

Cárdenas, N. (2008). La pedagogía de proyectos como fundamento de la práctica docente inicial. Tesis de maestría, Universidad Pedagógica Nacional, Colombia.

Carr, E. (1961). *¿Qué es la historia?* Buenos Aires. Planeta.

Cassinelli, Horacio (1999). *Derecho Público*. Uruguay. FCU.

Cicerón, M. (1984). *Sobre la República*. Madrid. Gredos.

Correa, Rubén (1993). *Derecho Constitucional contemporáneo*. Uruguay FCU.

Coronas González, S. M. (1996). *Manual de historia del derecho español*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Croce, B. (2005). *La historia como hazaña de la libertad*. México. FCE.

De Certeau. (1993). *La escritura de la historia*. México. Universidad Iberoamericana.

Escudero, J. (1995). *Curso de Historia del Derecho*. Madrid. Solana e Hijos.

Eyzaguirre, J. (1962). *Historia del Derecho*. Santiago. Editorial Universitaria.

- Febvre, L. (1982). *Combates por la Historia*. Barcelona. Ariel.
- Fernández, O. (2016). *Historia del Derecho*. Montevideo. Copyced.
- Ferrés, C. (1944). *Época Colonial. La Administración de Justicia en Montevideo*. Montevideo. Barreiro y Ramos.
- Garcé, Álvaro, Porta Graciela, Arcari Virginia, Cabrera Claudia, Kotsachis, Laura, Salgado, Diego (2021). *Manual de Historia del Derecho*. Montevideo. Universidad de la República Comisión Sectorial de Enseñanza.
- Garcé, Álvaro (2021) Reflexiones sobre la enseñanza de Historia del Derecho: una perspectiva basada en la experiencia personal en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. En *Revista Anuario del Área Socio-Jurídica* | Montevideo – Uruguay. Volumen 13, N° 1, pp. 69-84.
- García Gallo, A. (1953). *Historia, Derecho e Historia del Derecho*. Madrid. AHDE.
- García Gallo, A. (1967). Problemas metodológicos de la Historia del Derecho Indiana. Buenos Aires. En *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, N° 18.
- Gallicchio, Eduardo (1981). *Lecciones de Historia Constitucional*. UdelaR.
- Grossi, P. (2006). *La primera lección de Derecho*. Madrid: Marcial Pons.
- Gross Espiell, Héctor; Arteaga, Juan (1990). *Esquema de la evolución constitucional del Uruguay*. Montevideo. FCU.
- Gross, H. (2002). El constitucionalismo latinoamericano y la codificación en el siglo XIX. En *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es>.
- Hartog, F. (2007). *Regímenes de historicidad. Presentismo y experiencias del tiempo*, México. Universidad Iberoamericana 2007.
- Hartog, F. (2009). Un presente perpetuo. Entrevista. En <https://www.academia.edu/3474965>
- Hartog, F. (2010). El historiador en un mundo presentista. En Devoto, Fernando: *Historiadores, Ensayistas y Gran Público 1990-2010*. Buenos Aires. Ed. Biblos.
- Ignatieff, M. (1992). La cultura de lo instantáneo. España. En *Letra*, N° 27.
- Korzeniak, José (2006). *Primer Curso de Derecho Público*. Uruguay. FCU.
- Koselleck, R. (1993). *Futuro pasado. Para una semántica de los tiempos históricos*. Barcelona. Paidós.
- Palacios, Juan Manuel (2012). La política desde el estrado (De cómo los historiadores de la ley y la justicia no podemos evitar hacer historia política). Buenos Aires. En *Revista PolHis*, Año 5, N° 10.

Risso, Martín (2014). El «juez constitucional» en el Uruguay. Uruguay. En *Revista de Derecho Público*, N° 23.

Roca, A. (1975). *Estudios de Historia del Derecho*. Montevideo. Biblioteca Nacional.

Rossi, Blas (1978). *Manual de Derecho Romano*. Montevideo. FCU

Sarramona, J. (2008). *Teoría de la Educación*. Barcelona. Editorial Ariel.

Zorraquín, Ricardo (1988). *Estudios de Historia del Derecho*. Buenos Aires. Perrot.