

FACULTAD DE DERECHO  
DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

*Decana*  
Dra. Mónica Pinto

*Vicedecano*  
Dr. Alberto J. Bueres

*Secretaria Académica*  
Dra. Silvia C. Nonna

*Departamento de Publicaciones*

*Directora*  
Mary Beloff

*Subdirector*  
Sebastián Picasso

*Secretaria*  
Malvina Zacari

# HISTORIA DEL DERECHO:

DÉCADAS DE INVESTIGACIÓN Y DE DOCENCIA

HOMENAJE A ABELARDO LEVAGGI

*serie sociales*

Ricardo Rabinovich-Berkman

Agustín Parise

(compiladores)

La Serie *Ciencias Sociales* surge como resultado del esfuerzo conjunto de los Departamentos de Publicaciones y de Ciencias Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Está destinada a canalizar y facilitar la difusión de los trabajos de investigación y de enseñanza de quienes integran el cuerpo docente de la Casa en las materias relacionadas con la Economía, la Sociología Jurídica y la Historia del Derecho, con el propósito de favorecer así el acceso a tales materiales por parte de los estudiantes, de los docentes y de los graduados. Con plena conciencia de la importancia crucial que hoy se otorga, y con razón, a las referidas áreas académicas, en las más destacadas Facultades de Derecho del mundo, se ha entendido que esta nueva Serie de la colección *Derecho* constituirá un avance relevante en tal sentido.



FACULTAD DE DERECHO  
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES



Historia del derecho : décadas de investigación y de docencia : dedicado a Abelardo Levaggi / Alejandro Guzmán Brito ... [et al.] ; coordinación general de Ricardo David Rabinovich-Berkman ; Agustín Parise. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Eudeba, 2016.  
486 p. ; 23 x 16 cm. - (Facultad de derecho)

ISBN 978-950-23-2631-3

1. Derecho. 2. Historia. I. Guzmán Brito, Alejandro II. Rabinovich-Berkman, Ricardo David, coord. III. Parise, Agustín, coord.  
CDD 340.09



Eudeba  
Universidad de Buenos Aires

1° edición: diciembre de 2016

© 2016

Editorial Universitaria de Buenos Aires  
Sociedad de Economía Mixta  
Av. Rivadavia 1571/73 (1033) Ciudad de Buenos Aires  
Tel: 4383-8025 / Fax: 4383-2202  
www.eudeba.com.ar

© Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, UBA, 2015  
Av. Figueroa Alcorta 2263, CABA  
www.derecho.uba.ar

Diseño de tapa: Silvina Simondet  
Corrección y composición general: Eudeba

Impreso en la Argentina

Hecho el depósito que establece la ley 11.723



No se permite la reproducción total o parcial de este libro, ni su almacenamiento en un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, electrónico, mecánico, fotocopia u otros métodos, sin el permiso previo del editor.

<b>Propósito</b> .....	11
<b>Abelardo Levaggi</b> .....	13

## UNA GENERACIÓN

<b>La contienda por el influjo legislativo en América entre el código civil francés y el código civil chileno</b> .....	35
<i>Alejandro Guzmán Brito</i>	
<b>Notas sobre la compilación legislativa peruana del virrey Montesclaros (1610-1611)</b> .....	47
<i>Victor Tau Anzoátegui</i>	
<b>Meeting the look of Lawyers at Custom</b> .....	65
<i>Jacques Vanderlinden</i>	

## UNA IMPRONTA

<b>¿Dignitas nunquam moritur como clave interpretativa de los sucesos de abril de 1811? La designación de Vieytes en la Junta Grande</b> .....	77
<i>Alejandro Adriaio</i>	

- Ortiz, T.: "La doctrina política de la Generación del 80", *El Derecho*, 6662, Buenos Aires, 1987, pp. 1-3.
- Oyhanarte, J.: "Historia del Poder Judicial", Oyhanarte, J.: *Recopilación de sus obras*, Buenos Aires, La Ley, 2001, pp. 141-211.
- Rossiter, C.: *La teoría política del conservadurismo norteamericano*, Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1987.
- Saville, M.: *Historia de la civilización norteamericana*, Madrid, Gredos, 1962.
- Schwartz, B.: *A Basic History of the Supreme Court*, Nueva York, Robert E. Krieger Publishing Company, 1979.
- Sigler, J.: *La tradición conservadora en el pensamiento de los Estados Unidos. Antología seleccionada*, México, Editores Asociados, 1972.
- Swisher, C. B.: *El desarrollo constitucional de los Estados Unidos*, I, Buenos Aires, Bibliográfica Argentina, 1958.
- Tanzi, H. J.: "Historia ideológica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1862-1892)", *Revista de Historia del Derecho "Ricardo Levene"*, 33, Buenos Aires, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1997, pp. 237-325.
- Tau Anzoátegui, V.: *Las ideas jurídicas en la Argentina (siglos XIX y XX)*, Buenos Aires, Perrot, 1977.
- Tau Anzoátegui, V. y Martiré, E.: *Historia de las instituciones argentinas*, 6 ed., Buenos Aires, Macchi, 1996.
- Valiente Noailles, C.: *Manual de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Buenos Aires, Fondo de Obras Jurídicas, 1970.
- Volkomer, W. E.: *La tradición liberal en el pensamiento de los Estados Unidos. Antología seleccionada*, México, Editores Asociados, 1972.
- Zavallá, C.: *Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina*, Buenos Aires, 1920.
- Zavallá, C.: *Jurisprudencia de la Constitución Argentina*, I-II, Buenos Aires, 1924.
- Zorraquín Becú, R.: *Historia del derecho argentino*, II, Buenos Aires, Perrot, 1966.

## Entre el aula y el birrete: las tesis doctorales sobre la posesión hereditaria. Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires (1895-1905)

Viviana Kluger\*

En 1900, casi treinta años después del comienzo de la aplicación del Código Civil de la República Argentina, Julián Maidana (h) señalaba en su tesis doctoral que "la ciencia moderna no ha llegado aún a pronunciar su última palabra" sobre la posesión hereditaria y que se trataba de una "materia de las más oscuras y defectuosamente legisladas del Código".<sup>1</sup> El tema continuaba preocupando a juristas, profesores y doctorandos.

Entre 1895 y 1905, Pedro Astudillo, Julio A. Roca (h), Julián Maidana (h), Guillermo Leguizamón (h), M.G. Sánchez Sorondo, Federico V. Marín y Valentín Vergara —quienes aspiraban a alcanzar el título de "Doctor en Jurisprudencia"— presentaron ante la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires siete tesis que tuvieron sobre la posesión hereditaria.<sup>2</sup>

Las tesis de Astudillo, Leguizamón (h) y Sánchez Sorondo han sido objeto de

\* Universidad de Buenos Aires; Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires.

1. Maidana, J. (h): *De la posesión hereditaria. Comentario histórico-jurídico a las disposiciones del código civil argentino sobre la materia*, Buenos Aires, La semana médica, Imprenta de Obras de Emilio Arguello, 1900, p. 12.

2. Conforme se indica en Candiotti, M.: *Bibliografía doctoral...* A continuación se consignan los autores y datos completos de las tesis: P. Astudillo: *Poseción Hereditaria*, Buenos Aires, Imprenta de Alberto M. Biedma, 1895; J. A. Roca (h): *Poseción hereditaria*, Buenos Aires, Imprenta de Martín Biedma, 1895; J. Maidana (h): *De la posesión hereditaria. Comentario histórico-jurídico a las disposiciones del código civil argentino sobre la materia*, Buenos Aires, La semana médica, Imprenta de Obras de Emilio Arguello, 1900; G. Leguizamón (h): *La posesión hereditaria. Orígenes y base de la ley argentina*, Buenos Aires, Compañía Sud-Americana de Billetes de Banco, 1900; M.G. Sánchez Sorondo: *Poseción hereditaria*, Buenos Aires, Revista Nacional Casa Editora, 1900; F. V. Marín: *Poseción hereditaria* (1903), tesis inédita, manuscrita; V. Vergara: *Poseción hereditaria*, (1905) tesis inédita, manuscrita.

un trabajo anterior,<sup>3</sup> por lo que en este artículo analizaré las elaboradas por Roca (h), Maidana (h), Marín y Vergara entre 1895 y 1905.

Este trabajo se enrola en una línea de investigación iniciada en 2007 acerca de la enseñanza del derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires a través del análisis de tesis doctorales.<sup>4</sup>

## I. Los estudios jurídicos en la Universidad de Buenos Aires y las tesis doctorales

En 1874 el Departamento de Jurisprudencia se convertía en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.<sup>5</sup> Los estudios se desarrollarían sobre la base de un plan de estudios por el que se cursaban cinco años, finalizados los cuales se obtendría el grado de licenciado, o seis, si se aspiraba a obtener el título de doctor. El primero habilitaría para el ejercicio de la abogacía y de la magistratura; el segundo para ingresar al profesorado universitario.

Sin embargo, según Agustín Pestalardo el plan se reducía a cinco años; los títulos de abogado y doctor se otorgaban al mismo tiempo y nunca se expidieron diplomas de licenciado.<sup>6</sup>

Al tiempo que se creaban nuevas cátedras y se convocaba a destacados profesores, se decidía premiar las mejores tesis para “estimular la presentación de buenos trabajos doctorales”,<sup>7</sup> por lo que a partir de 1888 —y hasta la actualidad— la Facultad de Derecho comenzó a otorgar premios a las tesis más valiosas que se presentaran para optar al título de Doctor en Jurisprudencia, mediante los premios “Facultad”, “Profesor Eduardo Prayones”, “Estímulo Alberto Gallo”, “Profesor Manuel Obarrio”, “Profesor Manuel Augusto Montes de Oca” y “Florencio Varela”.<sup>8</sup>

Con respecto al Premio “Facultad” se dispuso que la Facultad abriría un concurso anual “sobre el punto ó materia jurídica que señale, no siendo sobre derecho penal, para la presentación de tesis que sirvan para el doctorado”, al que podrían concurrir “solamente los alumnos oficiales que manifiesten expresamente ese deseo”. Los alumnos que merecieran la clasificación de sobresalientes por su tesis y examen oral sobre esta serían premiados con una medalla de oro y diploma que se les entregaría según el modelo que acordara la Facultad. La impresión del

3. Kluger, V.: “De las Leyes...”.

4. Kluger, V.: “Cuando se acaba el amor...”; Kluger, V.: “Un aporte sobre el derecho italiano...”; Kluger, Viviana: “Voces y ecos...”; Kluger, V.: “Diez sobresaliente...”.

5. Levaggi, A.: *Manual de historia...*, p. 344.

6. Pestalardo, A.: *Historia de la enseñanza...*, p. 85.

7. Candiotti, M.: *Bibliografía doctoral...*, p. 282.

8. Me he referido a este tema en Kluger, V.: “Diez sobresaliente...”.

mejor de estos trabajos sería costeadada por el tesoro de la Facultad y los premios se acordarían una sola vez en el año en la colación de grados del 24 de mayo. La Facultad fijaría en el mes de marzo de cada año la materia que serviría de tema para el concurso del año siguiente, la que se anunciaría en la pizarra de la Facultad. También se dispuso que la secretaría de la Facultad llevara un libro especial en el que se registrarían los premios acordados.<sup>9</sup> Según Candiotti, el premio instituido por este artículo 179 del Reglamento de 1888 es el que pasó a denominarse premio “Facultad”.<sup>10</sup>

## II. Las tesis sobre la posesión hereditaria

Entre 1895 y 1905, Julio A. Roca (h), Julián Maidana (h), Federico V. Marín y Valentín Vergara presentaron sus tesis para alcanzar el título de “Doctor en Jurisprudencia”, sobre la posesión hereditaria.

Los trabajos de Roca (h), Marín y Vergara llevan el mismo título: “Posesión hereditaria”. La de Marín escribe “Poseción” con “c” en lugar de “s”, mientras que la de Maidana se denomina “De la posesión hereditaria” y lleva el subtítulo “Comentario histórico jurídico a las disposiciones del Código Civil Argentino sobre la materia”.

La posesión hereditaria es “la investidura que atribuye la condición de heredero *erga omnes* con fines de publicidad”,<sup>11</sup> y así aparecía regulada en el artículo 3410 del Código Civil argentino, antes de la reforma de la Ley 17711:

Quando la sucesión tiene lugar entre ascendientes y descendientes, el heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autor de la sucesión, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces, aunque ignorase la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia.

La discusión doctrinaria arrancaba con la nota a ese artículo, en la que el propio Vélez Sarsfield había indicado que seguía el “derecho de Indias” en el que se acordaba la posesión hereditaria legal a “las sucesiones entre ascendientes y descendientes, siguiendo en los demás casos de sucesiones intestadas la L.6, Tít. 22, Lib.10, Nov. Rec [...]” y en “las sucesiones por testamento lo que dispone la Ley de Partida [...]”. Sin embargo, como el codificador estructuró la institución a partir de distintas fuentes (*ie*, derecho castellano, indiano, romano, francés), la regulación se resentía de falta de unidad.

9. Ver “Reglamento...”, pp. 132-133, especialmente artículos 179, 188 y 189.

10. Candiotti, M.: *Bibliografía doctoral...*, pp. 598599.

11. Córdoba, M. M. y Cozzi Gaina, C.: “Algunas cuestiones...”, p. 1039.

El *corpus documental* que analizo en el presente trabajo está constituido por cuatro tesis, la de Marín y Vergara, manuscritas, y la de Julio A. Roca (h) y Julián Maidana (h), publicadas.

La falta de publicación de estos trabajos en 1903 y 1905 se podría explicar porque hasta 1900 era obligatorio publicar las tesis, pero “ya en 1901 se eximía de la publicación a los estudiantes que comprobasen su escasez de recursos para costear este gasto”, conforme lo señala Candiotti. Esta situación subsistía en 1905 cuando Vergara presentó su tesis, ya que en ese mismo año la Facultad dictó una nueva ordenanza sobre la presentación y examen de tesis, en la que no era obligatoria su impresión.<sup>12</sup>

Las tesis son breves —entre 31 y 71 páginas— siendo la más corta la de Marín (31 pp.) y la más larga la de Maidana (71 pp.). Julio A. Roca (h) escribió 58 páginas mientras que Federico Vergara redactó 33. Tal vez la diferencia en la cantidad de páginas se pueda atribuir al hecho de que Maidana la presentó con miras a optar al Premio “Facultad”, el que finalmente le fue concedido a Matías Sánchez Sorondo.<sup>13</sup> Todas las tesis carecen de conclusiones.

Fueron padrinos Juan A. Bibiloni, de Roca;<sup>14</sup> Bernardo de Yrigoyen y Alejandro Roca, de Maidana; Pablo Schickendantz y Ricardo Bunge, de Marín y José B. Rubianes, de Vergara. Algunos de los padrinos se desempeñaban o lo harían más adelante como académicos y catedráticos de la Facultad de Derecho o como políticos.

Los doctorandos justificaban la elección del tema en la confusión que la posesión hereditaria había generado entre los juristas argentinos y los historiadores y doctrinarios extranjeros. En 1895 Julio A. Roca (h) alertaba sobre la discrepancia que existía en la doctrina sobre los orígenes de la institución,<sup>15</sup> mientras que Julián Maidana afirmaba en 1900 que “la ciencia moderna no ha llegado aún a pronunciar su última palabra sobre la materia”, a tal punto que en 1848 la Facultad de Derecho de París lo eligió como tema “de un concurso análogo al que la nuestra abre anualmente para el premio ‘Facultad’”. Según Maidana “desde entonces varios opúsculos se han publicado, pero muy poco agregan a lo ya conocido”. En función de ello señalaba que la posesión hereditaria era una “materia de las más oscuras y defectuosamente legisladas del Código”. Tres años después Federico Marín sostenía que era necesario estudiar la posesión hereditaria por “su aplicación frecuente”, por las “dificultades que ha suscitado” y por las “tan diferentes soluciones que ha recibido en la doctrina como en la legislación”.<sup>16</sup>

12. Candiotti, M.: *Bibliografía doctoral...*, pp. 278-280.

13. Conforme K., Viviana: “Diez sobresaliente...”, p. 87.

14. Si bien en la tesis figura Juan A. Bibilone con “e”, asumo que se trata de Bibiloni y que el autor incurrió en un error material.

15. Roca, p. 22 (en adelante el apellido del tesista y la página).

16. Maidana, p. 12 y Marín, p. 1.

Las tesis presentan una estructura similar entre sí, en la que se aborda el origen de la institución y en la que se desarrollan los temas siguiendo el orden del Código. Giran alrededor de la posesión en general, la posesión hereditaria en nuestro derecho, la posesión legal y judicial y las acciones que se pueden entablar.

Uno de los temas que más preocupan a los doctorandos es la evolución histórica, por lo que estudian la institución en el derecho romano y germánico, en las antiguas costumbres francesas y en la *saisine* del derecho feudal, entre otras.

Los orígenes de la posesión hereditaria dividen a los tesistas, ya que Roca (h) por ejemplo señala “cuán infundada es la creencia de los que pretenden considerarla como un legado del mundo romano” y afirma que la posesión hereditaria “no tiene, a diferencia de la mayoría de las que constituyen el organismo de nuestro derecho civil, un origen romano” y que “pertenece al número de las que han nacido al calor de las tradiciones y de las costumbres nacionales de los pueblos que poblaron la Europa Occidental durante los últimos tiempos de la dominación romana y que, profundamente arraigados en sus hábitos y en armonía con su organización política y civil no abandonaron por el derecho de los vencedores”. Vergara se coloca en las antípodas de esta opinión, al afirmar que en el derecho romano hay algún antecedente de “una especie de *saisine* hereditaria radicado en el mismo sistema de copropiedad adoptado en la familia romana”.<sup>17</sup>

A la hora de indagar en el derecho romano, lo citan en general<sup>18</sup> o identifican sus cuerpos legales, como cuando remiten al *Corpus iuris civilis* y a sus *Novelas* y *Digesto*.<sup>19</sup>

Los tesistas le dedican extensas páginas al derecho y a las costumbres germánicas,<sup>20</sup> y citan las leyes burgundias, sálicas,<sup>21</sup> sajonas;<sup>22</sup> y las costumbres francesas,<sup>23</sup> en especial la costumbre de París y recopilaciones de costumbres como el *Grand Coutumier* o la de Jean Des Mares.

Para Roca (h) la génesis de la posesión hereditaria está en el derecho germánico, cuyos principios fueron “incorporados más tarde al organismo jurídico de los demás pueblos de la Europa Occidental y que a través de mil vicisitudes han venido por medio de la legislación de Indias á tomar carta de ciudadanía en nuestro derecho nacional”.<sup>24</sup>

17. Roca, p. 11 y Vergara, p. 3.

18. Roca, pp. 17, 22-23, 25, 41 y 52; Maidana, pp. 18-20, 30, 42 y 45; Marín, pp. 2, 4 y 20-21 y Vergara, pp. 2-3 y 22.

19. Roca, pp. 22 y 41 (cita *Novelas* y *Digesto*); Maidana, pp. 42 y 45 (cita *Digesto*); Marín, p. 2 y Vergara, p. 22.

20. Roca, pp. 14, 18-19, 26, 43 y 52; Maidana, pp. 31-38, 43 y 47-49; Marín, p. 3 y Vergara, pp. 3-4.

21. Marín, p. 3.

22. Maidana, pp. 31-37 y 43.

23. Roca, pp. 14 y 43 y Maidana, pp. 27, 51 y 53.

24. Roca, p. 12.

Entre los cuerpos legales castellanos, no podía faltar la referencia a las Partidas –citadas por Vélez Sarsfield en la nota al artículo 3410 del Código Civil<sup>25</sup>– así como la mención al Fuero Real<sup>26</sup> y las Leyes de Toro.<sup>27</sup>

La cita de la Recopilación de Leyes de Indias se impone también por haber sido fuente del referido artículo 3410,<sup>28</sup> como lo reconoce expresamente Vergara al señalar “sabemos ya que la argentina se inspiró en la Recopilación de Indias”.<sup>29</sup>

Según Roca, las leyes de Indias estuvieron “vigentes durante tanto tiempo en nuestro país é incorporadas á nuestras costumbres y organismo jurídico” y nuestro Código siguió “antecedentes nacionales consignados en las Leyes de Indias”. Marín sostiene que “por revocación de las leyes anteriores pasaron a regir en la América española” y señala que “nos encontramos con un adelanto sorprendente que el legislador nacional ha tenido en cuenta para adoptarlo y hacerlos servir de punto culminante en esta parte del Código”. En el mismo sentido Maidana reconoce la vigencia del derecho indiano cuando indica que “el sabio codificador ha seguido en un todo la legislación española establecida especialmente para las Indias las cuales nos han regido muchos años incorporándose definitivamente a nuestro organismo jurídico después de nuestra emancipación política”.<sup>30</sup>

La doctrina de los autores es utilizada por los doctorandos para sostener sus tesis, tanto a favor como en contra. Abrevan en diversas escuelas del pensamiento jurídico y también en la Historia, Sociología y Antropología. Aparece una mención a Caronas, el legislador griego;<sup>31</sup> se cita a autores latinos como Tácito, de quien Roca señala que “entre los escritores de la antigüedad” es él “el primero que favorece las investigaciones sobre el origen histórico de la posesión hereditaria;”<sup>32</sup> a representantes del *mos gallicus* como Cujas;<sup>33</sup> a juristas españoles como Gregorio López<sup>34</sup> y Joaquín Escriche;<sup>35</sup> a autores alemanes como Heinecio,<sup>36</sup> Albrecht;<sup>37</sup> a Savigny, Eichorn, Mittermaier;<sup>38</sup> a los suizos Renaud<sup>39</sup>

25. Roca, p. 31; Marín, pp. 4-5 y 21 y Vergara, pp. 5-6.

26. Vergara, p. 9.

27. Roca, p. 31.

28. Maidana, pp. 56-58.

29. Vergara, pp. 6, 9 y 17 (se refiere a la legislación argentina); Roca, pp. 31 y 36; Maidana, pp. 56-58 y Marín, p. 15.

30. Roca, p. 37; Marín, p. 5 y Maidana, p. 61.

31. Maidana, p. 51.

32. Roca, p. 25.

33. Maidana, p. 60 (cita los *Comentarios a las leyes del Digesto*) y Roca, p. 22.

34. Marín, p. 5 y Vergara, p. 6.

35. Vergara, p. 6.

36. Maidana, pp. 32, 44 y 51.

37. Roca, p. 16 y Maidana, pp. 13, 28 y 43.

38. Maidana, p. 13.

39. Roca, p. 27 y Maidana, p. 13.

y Heusler;<sup>40</sup> a romanistas como Maynz,<sup>41</sup> Molitor<sup>42</sup> y Dumoulin;<sup>43</sup> a juristas e historiadores franceses, algunos de ellos comentaristas de las costumbres francesas como Klimrath,<sup>44</sup> Loysel,<sup>45</sup> Lauriere,<sup>46</sup> Koningswather<sup>47</sup> y Beaumanoir;<sup>48</sup> a precursores del Código Civil francés como Pothier;<sup>49</sup> a comentaristas del *Code* como Troplong,<sup>50</sup> Demolombe,<sup>51</sup> Zachariæ,<sup>52</sup> Laurent<sup>53</sup> y Aubry y Rau;<sup>54</sup> y a autores franceses de fines del siglo XIX como Baudry Lecantinerie,<sup>55</sup> entre otros.

Como en las aulas, se cita a los comentaristas del Código Civil.<sup>56</sup> Marín y Vergara citan a Machado,<sup>57</sup> a Llerena lo mencionan Roca, Marín y Vergara,<sup>58</sup> mientras que a Segovia se refieren solo Marín y Vergara.<sup>59</sup>

Un autor que aparece como “rescatado” –ya que no lo he visto citado en las tesis que he analizado en otros trabajos– es Gerónimo Cortés.<sup>60</sup> Roca,<sup>61</sup> Marín<sup>62</sup> y Vergara<sup>63</sup> acuden a sus vistas como Fiscal de la Cámara de Apelaciones en lo Civil en el lapso 1882 y 1890, las que son alabadas por Vergara como “luminosas”.<sup>64</sup> Entre los autores argentinos contemporáneos a los tesis, Marín cita a Schickendantz, su padrino.<sup>65</sup>

No faltó la mención del derecho comparado, como por ejemplo el código

40. Maidana, pp. 13 y 29.

41. Marín, p. 26 y Vergara, p. 26.

42. Vergara, p. 24.

43. Maidana, pp. 49 y 51.

44. Roca, p. 16 y Maidana, pp. 28 y 43.

45. Roca, p. 16.

46. *Idem*, p. 29.

47. Maidana, p. 13.

48. *Idem*, p. 26.

49. Roca, pp. 47 y 56; Marín, pp. 8 y 24 y Vergara, p. 24.

50. Roca, p. 39; Marín, p. 27 y Vergara, p. 26.

51. Roca, pp. 43-45, 47-48 y 52; Marín, pp. 8, 10 y 18 y Vergara, p. 21.

52. Roca, p. 45-46.

53. Marín, p. 31.

54. Maidana, p. 55; Marín, pp. 15 y 26 y Vergara, pp. 17 y 26.

55. Marín, pp. 8, 29 y 31.

56. *Idem*, p. 27.

57. *Idem*, pp. 10, 17, 21, 27 y 31 y Vergara, pp. 26, 29 y 31.

58. Roca, pp. 56 y 58; Marín, pp. 16-18, 21, 24, 26, 27-28 y 30-31 y Vergara, pp. 15-18, 20 y 26-28.

59. Marín pp. 17 y 27 y Vergara, p. 26.

60. Me he referido a Cortés en Kluger, V: “Presencia del Derecho Indiano...”.

61. Roca, p. 58.

62. Marín, p. 5.

63. Vergara, pp. 7 y 12.

64. Marín, p. 11 y Vergara, pp. 7 y 12.

65. Marín, pp. 22 y 25.

francés,<sup>66</sup> cuyas disposiciones los doctorandos estudiaron en profundidad; así como el italiano<sup>67</sup> y las legislaciones de Portugal, Zurich y Bélgica.<sup>68</sup>

Fueron escasas las referencias a la jurisprudencia. Vergara remite en forma genérica a la jurisprudencia nacional, a la que critica porque “no ha obedecido el mandato del art. 3410 por cuanto, ha establecido que los herederos que allí se mencionan deben ser declarados tales para poder recién disponer legítimamente de los bienes, lo que, implica un desacato a la ley sin importancia práctica, a mi modo de ver”.<sup>69</sup> Por su parte Marín cita fallos de la Cámara<sup>70</sup> y otro de la Suprema Corte,<sup>71</sup> al tiempo que, como Vergara, cita el voto del juez Molina Arrotea en un “importante fallo”.<sup>72</sup>

Las tesis de Roca, Marín y Vergara carecen de citas a pie de página, las que sí incluyó Maidana.<sup>73</sup>

Uno de los mayores aportes es el elogio, crítica y planteos de reforma del Código que evidencian estos trabajos, escritos con posterioridad al comienzo de aplicación de la obra de Vélez.

El Código es objetado por Maidana, envalentonado por su “experiencia de treinta años” y su “estudio prolijo y minucioso del Código Civil Argentino”, lo que le permite afirmar que estos antecedentes “han probado [...] que esta grande obra, admirable como conjunto y como concepción científica, presenta sin embargo, al observársela en detalle, muchos puntos vulnerables”. En opinión de Maidana, esto se debe ya sea a “la relativa precipitación con que su autor debió dar cima á tan magna empresa”, ya “á la falta de colaboradores que le dieran ocasión de concentrar mejor su espíritu, sobre ciertas doctrinas con que ha zanjado cuestiones trascendentales”, ya “en fin, á la circunstancia de haberse inspirado en tantas y diversas fuentes, así de derecho racional como de derecho positivo, lo que ha levantado infinitas cuestiones sobre el punto de saber qué legislaciones, jurisprudencia ó doctrina han de aplicarse a la solución de tales ó cuáles dudas”. Señaló que es uno de los “puntos erizados de cuestiones y de problemas difícilísimos”, como “materia de las más oscuras y defectuosamente legisladas del Código” y que “ha sido á su respecto excesivamente lacónico puesto que apenas si le ha consagrado dos artículos que poco ó ninguna luz arrojan sobre el alcance ó las consecuencias jurídicas de esta institución tan íntimamente enlazada con el derecho hereditario en general”.<sup>74</sup>

66. Roca, pp. 37, 47 y 52-53; Maidana, pp. 12-13; Marín, pp. 18 y 27 y Vergara, pp. 2, 4, 9-10, 13 y 20.

67. Roca, pp. 38-39.

68. Marín, p. 12 y Vergara, p. 12.

69. Vergara, pp. 11 y 16.

70. Marín, p. 13 (cita Tomo 710, p. 397) y Vergara, p. 28.

71. *Ídem*, p. 15.

72. *Ídem*, p. 26 y Vergara, p. 26.

73. Maidana, p. 14.

74. *Ídem*, pp. 11-12.

Uno de los temas que más preocuparon a los doctorandos fue la omisión de incluir al cónyuge entre quienes entran *ipso iure* en la posesión hereditaria.

Julio A. Roca (h) criticaba esta exclusión cuando sostenía:

creemos que el Dr. Vélez, guardando lógica con la nueva situación que creaba en el derecho hereditario á la mujer casada, debió llevar el principio á todos sus extremos y equiparar á la mujer casada y á los hijos naturales a los ascendientes legítimos, desde el momento en que para él es idéntico su derecho hereditario y son idénticos sus derechos respecto de la sucesión, de sus coherederos y de terceros.

y que

es para nosotros tanto más justo y lógico que así se haga, cuanto que, teniendo estos herederos derecho á pedir la posesión judicial, quedan, una vez concedida esta, en condiciones iguales a los que tienen la posesión legal, de acuerdo con lo que dispone el art. 3415.<sup>75</sup>

Crítica que repite Marín al señalar:

es [de] esperar que en la próxima reforma del Código Civil que ya se proyecta por hombres competentes en la materia, se tenga presente esta circunstancia de la ley [...] desde que militan respecto a él la mayoría o por lo menos las mismas razones que respecto á los ascendientes y descendientes.<sup>76</sup>

Marín contrasta esta solución con la de la legislación francesa y afirma que esta “es más pródiga que la nuestra en esta materia”, porque “da la posesión hereditaria a todos los herederos legítimos”.<sup>77</sup>

Otra de las objeciones es la que plantea Marín referida a la omisión de incluir al Fisco entre quienes conforme el artículo 3412 deben pedir la posesión judicial.<sup>78</sup>

Se critican las acciones que puede ejercer el heredero pero no se aportan soluciones, como se disculpa expresamente Marín.<sup>79</sup>

75. Roca, p. 41.

76. Marín, pp. 7 y 15.

77. *Ídem*, pp. 7 y 11.

78. *Ídem*, p. 13.

79. *Ídem*, p. 20.

### III. Consideraciones finales

De las cuatro tesis analizadas, la de Maidana es la más larga, erudita y profunda, probablemente debido al deseo de competir por el Premio "Facultad", que finalmente se llevó Sánchez Sorondo.

Las tesis de Marín y de Vergara están muy emparentadas: Vergara cita prácticamente los mismos autores que Marín, en el mismo orden, analiza el mismo derecho comparado, utiliza en alguna ocasión hasta los mismos adjetivos<sup>80</sup> y cita el fallo de Molina Arrotea en la misma página que Marín, entre otros aspectos comunes.

Llama la atención que la tesis de Maidana –siendo la más completa– no haga referencia al derecho comparado, como sí hicieron el resto, estudio que también es más limitado que el efectuado por Astudillo, Leguizamón y Sánchez Sorondo.<sup>81</sup> Otra fuente poco desarrollada es la jurisprudencia extranjera y nacional.

A diferencia de las tesis de Astudillo, Leguizamón y Sánchez Sorondo, las aquí analizadas son más pobres en las citas de doctrina. Entre los autores consultados, se invoca mucho menos a los exégetas del Código Civil francés y se posa más la mirada en las opiniones de los comentaristas del argentino, en especial en las de Llerena. La excepción es Maidana, que no cita a ningún jurista argentino.

Los trabajos de los doctorandos dan cuenta de que las enseñanzas de los profesores eran recogidas por sus alumnos; de que en la Facultad se contraponían doctrinas nacionales y extranjeras; que muchos años después del comienzo de aplicación del Código las opciones de Vélez continuaban resonando en el ámbito universitario, y que muchas de estas tesis fueron motores de reformas legislativas.

Hoy como ayer, las tesis, y con ellas, los textos que se citan, los sistemas jurídicos que se vuelcan en sus páginas, las dudas que se plantean, son un reflejo de lo que se estudia en la clase, de lo que se aprehende de los maestros, de los desvelos de profesores y estudiantes, los que se muestran –sin solución de continuidad– en esta cadena mágica que liga a alumnos y maestros.

Muchas gracias Dr. Levaggi, por todos estos eslabones que hemos tejido juntos desde aquel día de 1996 en el que me convocó para dictar clases de Doctorado y con ese gesto me dio una de las primeras oportunidades de mi vida académica. Gracias por el consejo, por el estímulo, por ese tiempo suyo que tantas veces tuve el honor que me regalara...

80. Portugal, Zúrich y Bélgica, referidos por ambos tesisistas en las mismas páginas (p. 12). Se refieren a las vistas de Cortés como "luminosas".

81. Kluger, V.: "De las Leyes..."

### IV. Fuentes

*Código Civil de la República Argentina*, Buenos Aires, Víctor P. de Zavalía-Editor, 1981

"Reglamento de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires del 18 de junio de 1888", *Anales de la Universidad de Buenos Aires*, II, Buenos Aires, Imprenta de M. Biedma, 1888.

### V. Bibliografía

Candioti, M.: *Bibliografía doctoral de la Universidad de Buenos Aires y catálogo cronológico de las tesis en su primer centenario 1821-1920*, Buenos Aires, Talleres gráficos del Ministerio de Agricultura, 1920.

Córdoba, M. M. y Cozzi Gaina, C.: "Algunas cuestiones sobre la posesión hereditaria", *Revista Jurídica La Ley*, 1993-B, Buenos Aires, 1993, pp. 1039-1043.

Kluger, V.: "Cuando se acaba el amor: una visión del divorcio según las tesis doctorales de la Universidad de Buenos Aires (1874-1900)", *Revista de Historia del Derecho*, 36, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2007, pp. 227-268.

Kluger, V.: "De las Leyes de Indias al Código Civil argentino. La posesión hereditaria en las tesis doctorales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (1895-1994)", *Derecho moderno. Liber amicorum Marcos M. Córdoba*, Buenos Aires-Santa Fe, Rubinzal-Culzoni editores, 2013, pp. 611-641.

Kluger, V.: "Diez sobresaliente, publicación y premio: las tesis premiadas de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (1892-2007)", *Revista de Historia del Derecho*, 42, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2011, pp. 55-87.

Kluger, V.: "Presencia del Derecho Indiano en las vistas de Gerónimo Cortés", *Revista de Historia del Derecho*, 16, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 1988, pp. 489-502.

Kluger, V.: "Un aporte sobre el derecho italiano en los claustros universitarios. Su invocación en algunas tesis doctorales de la Universidad de Buenos Aires (1878-1898)", *Seminari di aggiornamento professionale (2007-2009)*, *Collana dei Quaderni di Rassegna Forense*, Consiglio Nazionale Forense, Nápoles, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009, pp. 103-117.

Kluger, V.: "Voces y ecos del derecho castellano-indiano en los claustros universitarios: un ejemplo en los albores de la codificación (Universidad de Buenos Aires, 1861-1870)", *Revista de Historia del Derecho*, 37, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2009. Obtenido el 18.06.2014

de: [http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1853-17842009000100002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1853-17842009000100002&lng=es&nrm=iso).

Levaggi, A.: *Manual de historia del derecho argentino*, I, Buenos Aires, Depalma, 1998.

Pestalardo, A.: *Historia de la enseñanza de las ciencias jurídicas y sociales en la Universidad de Buenos Aires*, Buenos Aires, Imprenta Alsina, 1914.

## Las Instituciones teológicas lugdunenses en la Universidad de Córdoba: censura y debate jansenista en el siglo XIX

Esteban F. Llamosas\*

### I. Historia de un texto

En el año 1780 aparecía la primera edición de las *Institutiones Theologicae Auctoritate D. D. Archiepiscopi Lugdunensis ad usum scholarum suae dioecesis editae*, compuestas por el oratoriano francés José Valla (+1790), profesor del Seminario de Lyon, a pedido del arzobispo Antoine de Montazet (1713-1788). El texto, que tenía la finalidad de facilitar el estudio a los escolares de la diócesis, tuvo una extendida difusión y larga presencia en las aulas de teología durante la primera mitad del siglo XIX, tanto en Europa como en América. Esa presencia, sin embargo, no fue pacífica. Al mismo tiempo que se celebraba su estilo y utilidad para la enseñanza, la obra fue acusada repetidas veces de jansenista, al punto de que en 1792 fue incluida en el *Index* romano de libros prohibidos. La acusación no hacía referencia únicamente a la doctrina herética del obispo flamenco Cornelio Jansenio, sino a la significación que el término había cobrado durante el siglo XVIII, que incluía algunos componentes de la vieja heterodoxia pero ya estaba más vinculada a los debates sobre el regalismo y los sistemas morales.

El libro, más allá del título de portada, se popularizó como las "instituciones lugdunenses", la "teología lugdunense", o más sencillamente "el lugdunense", en obvia referencia al nombre latino de la ciudad de Lyon, esto es, *Lugduni*. Luego de la primera edición, la utilidad de la obra multiplicó sus impresiones, sin que

\* CONICET; Universidad Nacional de Córdoba.