

IV

«INICIACION HISTORICA AL DERECHO ESPAÑOL» Y «DERECHO HISTORICO ESPAÑOL»:

Dos exposiciones de conjunto del Profesor Jesús Lalinde

Cuando en el AHDE correspondiente al año 1962, tomo XXXII, 2.º de los Estudios en homenaje a don Galo Sánchez, páginas 581-594, reseñaba el *Manual de Historia del Derecho español* de mi maestro el Prof. García-Gallo, no podía hablarse ni de una tradición ni de una abundancia de manuales, tratados o exposiciones de conjunto de la disciplina. Hoy el panorama es distinto, y por fortuna para esta disciplina, por lo que significa de cultivo, trabajo y desarrollo de la misma. La crisis de la Historia del Derecho español en orden al número de personas que a ella se dedican está en estos momentos superada. Volviendo al tema que nos interesa, junto al nombre de García-Gallo hay que colocar hoy los de Gibert, también maestro mío, y los de mis compañeros Lalinde y Pérez Prendes, profesores que han emprendido con distintos enfoques la dura tarea de elaborar obras de conjunto para utilidad y manejo principalmente de los alumnos.

En 1970 publica Jesús Lalinde la *Iniciación histórica al Derecho español* (XIX + 909 págs.) y en 1974 el *Derecho histórico español* (612 págs.), ambos manuales editados por Ariel. Una característica, común a uno y a otro, conviene destacar y poner manifiestamente de relieve: se trata de dos exposiciones *completas* de la Historia del Derecho español, en el sentido de que acogen los principales problemas de la Historia de las fuentes y de las instituciones (políticas, administrativas, civiles, penales y procesales). La última vez que se reeditó una obra de carácter semejante, aunque no comparable a las que hoy comentamos, fue en 1948 (J. Beneyto Pérez, *Manual de Historia del Derecho Español*, Zaragoza). Más de veinte años hacía que la historiografía jurídica española no alumbraba un manual completo de la disciplina en el sentido estricto de la palabra, y sin embargo esos veinte años han representado un período de tiempo especialmente fértil en orden a la investigación y a la revisión de posturas conceptuales y metodológicas. Téngase en cuenta esta realidad, porque valorada correctamente hace más cotizables y meritorias las obras del Prof. Lalinde, por las dificultades que ha tenido que vencer: la

inercia hacia la monografía o el artículo, de un lado, y la enorme labor de síntesis, de otro, que ha tenido que llevar a cabo, y con éxito, en base a una capacidad científica y a una madurez que nadie puede poner en duda.

Quizá no esté de más —antes de analizar los manuales citados— preguntarnos por el concepto que el autor tiene de la Historia del Derecho. Su afirmación del carácter bifrontal o histórico y jurídico de la misma pretende un equilibrio que a mi juicio se rompe del lado de este último componente. En efecto, para Lalinde la Historia del Derecho es una Historia de relaciones jurídicas, o sea, de las que surgen entre individuos a propósito de materias reguladas por el Derecho, y que se reconstruyen, según los dictados del método histórico-crítico, corrector entre otras cosas del subjetivismo interpretativo, sin descartar que sea posible el empleo de otros métodos de investigación. En la misma línea se observa que no existe en nuestro autor una expresa preocupación —después volveremos sobre este punto— por analizar los factores que condicionan las sociedades históricas que el Derecho ordena instrumentalmente. A Lalinde le interesa estudiar el hecho histórico-jurídico una vez regulado o una vez que se ha producido.

La ruptura de ese equilibrio a la que acabo de referirme es sin embargo, más aparente que real. Es la selección de los hechos históricos, “*ratione materiae*”, la que determina el enfoque y el tratamiento expositivo de los temas estudiados. Y digo esto porque, a mi juicio, las afirmaciones que he hecho en el párrafo anterior no son incompatibles con otras de rango superior y de las que creo participa nuestro autor; una, la Historia del Derecho es una Historia especial, lo que significa un modo de resolver la antítesis Historia/Derecho, buscando el fenómeno jurídico en la Historia; otra, consecuencia de la anterior, el fenómeno jurídico no es una categoría absoluta, sino muy relativa, una derivación más que un factor desencadenante, al menos en su gestación. Por esto afirma que con frecuencia puede existir una diferenciación entre idea y realidad, y que “todo sistema jurídico responde a inspiraciones o ideas, y... (que) las inspiraciones más importantes son de naturaleza metajurídica” (*D.h.*, pág. 125). Punto de vista que se concreta al ocuparse de lo que la evolución jurídica *llega a ser* (*Inic.*, núm. 748), lo que le obliga a tratar a veces de los factores determinantes y explicativos de los hechos jurídicos. Y que lo hace se comprueba con sólo recordar la observación que hace en *D.h.*, pág. 30: “El Derecho no es sino un instrumento que *parte* de la sociedad emplea para el gobierno de ésta”. A título de ejemplo, hay en las obras de Lalinde que comentamos supuestos en los que se estudian los factores que han influido en la modelación de la solución jurídica: origen del Derecho mercantil (*Inic.* núm. 160; en adelante siempre que no se desprenda otra cosa del apartado de que se trate y cite

números me refiero a la *Iniciación*, y cuando indique páginas proceden del *Derecho histórico*), factores que contribuyen al desarrollo de los fueros municipales (núms. 131 y 132), correspondencia problemática entre estamentalización jurídica y social en el llamado período de dispersión normativa (núm. 463), condicionamientos políticos de las fórmulas de ejercicio del poder en Navarra y en la Corona de Aragón desde el siglo XIII (núm. 517), factor geográfico y organización administrativa intermedia (núm. 560), análisis de las circunstancias endógenas (idiosincrasia del pueblo, legado histórico, circunstancias políticas y económicas), o exógenas (guerra, corrientes del pensamiento político), que producen estructuras políticas diversas (núm. 609), explicación de los caracteres del Derecho privado de los pueblos primitivos (núm. 1.045), etc.

Extraído de la evolución histórica el fenómeno jurídico, y aunque la especialidad de la materia obligue a su tratamiento individualizado, no se desprecian los factores sociales que *permiten* la operatividad del Derecho. Lalinde los da las más de las veces por existentes aunque en ellos no se fije ni los recuerde sistemáticamente. El autor sostiene que es imposible desconectar sociedad y Derecho, y en este sentido afirma que la antítesis Historia/Derecho debe superarse mediante un criterio integralista, “que atienda todos los ángulos de visión” (núm. 2), lo que a mi juicio implica una absoluta superación de la escisión, pero en favor del componente Historia, único que en realidad responde al criterio integralista. Su afirmación general de que el Derecho es siempre producto de una actividad mental o, podría añadirse, individualización del pensamiento humano en su tarea de ordenar la sociedad, lo que se concreta en las instituciones jurídicas, pero que en último extremo es una actividad que sintetiza las distintas circunstancias políticas, económicas, culturales, históricas, religiosas, etc.; es un punto de partida que hay que tener en cuenta para valorar el contenido de los manuales de Jesús Lalinde, en los que, no obstante su método expositivo y su terminología, el fenómeno jurídico trata de ser aislado y diferenciado en función de sus mismas alteraciones.

En *Inic.* número 6 se advierte que al autor le satisface pensar en el papel que los juristas han desempeñado en la elaboración del Derecho. Este enfoque podría desembocar en una Historia del Derecho como Historia del pensamiento jurídico, que ha encontrado y sigue encontrando cultivadores en especialistas europeos, que nada tiene que ver con lo que en nuestro país se ha llamado Historia de la literatura jurídica. A decir verdad la superaría, porque, de realizarse, debería tener por objeto la exposición doctrinal —cuando exista un cuerpo de opiniones jurídicas— del conjunto institucional del Derecho en un momento determinado, y no sería aconsejable una escisión radical entre el pensamiento jurídico y el filosófico.

El autor ha considerado que el método más adecuado para exponer la materia, dado su enfoque fundamentalmente institucional, es el *sistemático*, que naturalmente actúa cronológicamente una vez dividida aquélla sectorialmente. No hay en este punto diferencias entre *Inic.* y *D.h.*, salvo las que se desprenden de la sustitución en esta segunda obra de la parte relativa al estudio de los sistemas jurídicos en su conjunto, que son expuestos de acuerdo con una periodificación caracterizada desde el punto de vista jurídico, por una exposición sistemática de los elementos fundamentales de los que aquéllos se nutren en orden al concepto, creación, conocimiento y vigencia del Derecho.

Método de exposición sistemática equivale a descomponer el "conjunto" jurídico en aspectos que se analizan luego históricamente, porque a juicio de Lalinde el "sistema" es ideal mientras que es real la existencia de las "instituciones". Con este criterio el método resulta integrador de aspectos de la diversidad institucional, que es expuesta sistemáticamente, pero con absoluto respeto a sus variaciones territoriales e históricas. Con ello el trinomio ciencia jurídica-sistema-período, deja de ser problemático. Pero el autor no parece desentenderse de la posibilidad de reconstruir el sistema, y en verdad se propone acertadamente la reconstrucción del sistema del sector analizado después del estudio desglosado de sus problemas y de sus instituciones, lo que hace, en efecto, en esos capítulos que en una y en otra obra dedica a la evolución de las estructuras sociales, políticas, administrativas, o del conjunto institucional penal, civil o procesal, cuya periodificación —me refiero a la de los sistemas—, se hace coincidir con la que se desprende del examen evolutivo de los aspectos jurídicos estudiados, que no es uniforme en todos los sectores analizados. Compárese a este respecto la periodificación de los sistemas normativos con la evolución global de las estructuras políticas o con la del Derecho penal, y se verá que el autor no acepta una división cronológica apriorística o uniforme, sino como resultado de un estudio institucional que sirve de base para recomponer, aunque sea "idealmente", el sistema del sector estudiado. En este sentido pueden asimilarse sistema y estructura, puesto que de ésta Lalinde nos dice que: "toda estructura suele contener todos o casi todos los... elementos (que le sirven de base), pero varía, según la preferencia con que procede a ordenarlos", cualitativa y cuantitativamente (núm. 441).

Sobre los elementos de formación que han contribuido a elaborar el Derecho histórico español la posición de Lalinde es aperturista, y se advierte en el reconocimiento expreso de la influencia del Derecho canónico, o en las referencias al Derecho musulmán. y por supuesto no quedan preteridas las soluciones germánicas (núm. 1.129). Una rúbrica puede servir de ejemplo a lo que acabamos de decir: "Los ordenamientos germánicos, franco, prerromano, árabe y canó-

nico como posible origen de los fueros locales, según los diversos sectores de la doctrina" (núm. 130), postura que no rechaza, pero que no cree sirva de explicación unitaria al origen y desarrollo de los derechos locales.

La *Iniciación* es una obra en la que se distinguen tres partes: una primera introductoria sobre el concepto, método e historiografía de la disciplina (págs. 1-20); en la segunda, llamada general (págs. 23-256), se estudia la Historia de los sistemas normativos (primitivos, procedentes de invasiones, de dispersión normativa, de integración normativa, recopilador del Derecho, y el constitucional-codificador), mediante un análisis de los mismos atendiendo al concepto, fuentes y caracteres del ordenamiento jurídico predominante en cada período, sin rehuir las excepciones, y con referencia a los que se han desarrollado en los diversos reinos peninsulares, recurriendo al apoyo metajurídico en la medida estrictamente necesaria para hallar la explicación de los fenómenos jurídicos, y con un planteamiento de problemas sugestivos para el alumno, en cuanto que en su resolución el autor traspasa el umbral de lo meramente descriptivo; la tercera parte, la llamada especial, la más extensa (págs. 259-819), trata, con el método ya indicado —análisis de los elementos individuales y reconstrucción del sistema en las evoluciones del conjunto—, en primer lugar de las estructuras sociales, con un estudio previo de los factores de discriminación social, de las estructuras políticas, con referencia a las formas, fórmulas y orígenes del poder, ocupándose después de las organizaciones intermedia e inferior, para terminar con el examen de la actuación del poder (medios típicos de actuación, función pública, relaciones con otros poderes y responsabilidad del mismo); en segundo lugar, dentro de esta parte especial y con idéntico método, se expone la Historia del Derecho penal, del privado y del procesal. La obra que se inicia con una relación de abreviaturas (págs. XI-XIX) se concluye con tres índices diferentes: de términos y expresiones no castellanos y de algunos castellanos arcaicos (págs. 821-836), histórico (págs. 837-848), e historiográfico (págs. 849-864); un pormenorizado índice general ocupa las últimas páginas del libro (págs. 865-908).

Formalmente la redacción de la obra responde a un estilo aserivo, que el mismo autor pone de relieve y justifica por la necesidad de sintetizar el estado de las cuestiones abordadas en base a la bibliografía y a sus personales investigaciones (pág. IX). Estilo no recusable desde el punto de vista de un alumno de primer curso de licenciatura que es el que preferentemente está llamado a manejar el libro, y que en todo caso encuentra un correctivo en las páginas —unas 143 aproximadamente— que a lo largo de la obra se dedican a la orientación bibliográfica, cuyo único defecto consiste en que en ellas no se dé la referencia bibliográfica exacta de cada obra

de las que cita, y no en que a veces la orientación no sea exhaustiva. Es preciso subrayar el trabajo que para Lalinde ha tenido que significar la redacción de esas páginas, cuyo interés es preciso poner de manifiesto porque en ellos se valora la bibliografía citada, se ofrecen pistas bibliográficas al lector interesado, se da cuenta del estado de la investigación de cada tema, y sobre todo —y por eso he hablado de que significan un correctivo al estilo aseverativo— en ellas afloran las dudas, los puntos de vista que no pueden considerarse definitivos, los criterios que han motivado que el autor oriente un tema de un modo concreto, las reservas con las que acepta tal o cual postura científica, los puntos en los que disiente de las opiniones o enfoques más generalizados (cfr. núms. 161, 270, 323, 409, 425, 492, 447, etc.). Buen conocedor del Derecho histórico de la Corona de Aragón, es incisivo en el manejo de su bibliografía, cuyos vacíos señala. Páginas muy positivas que el autor aprovecha para llamar la atención sobre fuentes que deben utilizarse, temas que deben cultivarse, investigaciones que es preciso acometer, o para clasificar la abundante bibliografía en temas de enfoque heterogéneo como es el caso de la historia del municipio, recogiendo a veces obras no histórico-jurídicas, sino pertenecientes a otras disciplinas cuando en un punto concreto la Historia del Derecho es tributaria de éstas. Páginas que constituyen el basamento de la obra, pero que en ella no se han vertido indiscriminadamente, sino en la medida en que las conclusiones extraídas de la bibliografía consultada han convencido al autor después de realizar una labor de reflexión de las mismas.

Junto al estilo aseverativo, el autor, más que describir, prefiere encontrar el concepto que de un golpe de vista sitúe al lector ante la comprensión de una determinada solución histórica. De ahí su propensión a tipificar el curso histórico de un sector institucional o de una institución concreta. Pero el tipo que Lalinde aísla no responde a una conclusión ideal, sino que encarna una concreta solución histórica determinada, que reviste de una forma nominal, a veces rebuscada, con el fin de individualizar más dicha solución. Su propio conceptualismo es calificado por él como instrumental o convencional (núms. 31, 63, 66 y 67), y el propio autor reacciona contra la rigidez de las clasificaciones cuando escribe: "A la hora de clasificar los órganos (de la administración inferior) por sus funciones debe tenerse en cuenta que rara vez están dedicados a una sola de ellas, y que, por tanto, sólo cabe caracterizarlos por la principal" (número 596); otro ejemplo sobre la elasticidad de los tipos y su adecuación a la realidad histórica y no a la idea-tipo puede verse en su concepto de estructura política como "conjunción histórica de forma de poder y fórmula de ejercicio de poder, con una cierta disposición de órganos de la administración" (número 608), y en las dudas que al-

berga a la hora de hablar de sistemas penales en función del concepto de delito y del fin y de los caracteres de la pena (núm. 770). Creo que conviene insistir en esa adecuación entre concepto concreto-terminología y solución histórica determinada, porque no existe en la obra un uso de conceptos anacrónicos, sino que por el contrario los planteamientos iniciales de los sectores jurídicos son tan amplios que convienen a cualquier época (núm. 475, descripción del poder, número 867, relación matrimonial); en todo caso, el autor precisa y aclara el alcance del concepto que utiliza (núm. 522, "órganos supremos" de "función supletoria", núm. 537, "órganos supremos" de "función autónoma"), o corrige históricamente la vigencia del mismo (núm. 967, gestación histórica del "negocio jurídico", como principal fuente de las obligaciones; núm. 1.007, hegemonía histórica de la sucesión testada sobre la intestada; núms. 1.028-1.031, sobre la legítima; núms. 685 y 686, aplicación histórica del concepto moderno de función o actividad funcional del poder público). En contraste con lo anterior, a veces parte, en el estudio de las instituciones penales o privadas, de conceptos procedentes de la codificación: ¿modus operandi?, ¿forma de atraer la atención? La reducción de la realidad histórica a un orden conceptual no es criticable siempre que, en efecto, los conceptos sean los que se deriven de la reconstrucción histórica y jurídica, en nuestro caso. Si la variedad que la reconstrucción arroje se conceptualiza tipológicamente el único problema que hay que vencer en obras como las que comentamos es que la síntesis no impida que los tipos o soluciones individualizadas queden insuficientemente expuestas y desarrolladas; y, además, reaccionar contra la posibilidad de que las soluciones coincidan aún cuando los presupuestos sean diametralmente opuestos, lo que, de producirse, exige la necesaria aclaración (núm. 561, donde resultan coincidentes como organizaciones administrativas puras la musulmana y la constitucional). La terminología —y volvemos sobre un punto iniciado líneas más arriba— es novedosa, en menor medida en la parte relativa al Derecho histórico penal, privado y procesal, y a veces exige un esfuerzo de comprensión no común, pero otras consigue caracterizar cabalmente el fenómeno. Este ha debido ser el objetivo que ha pretendido conseguir el autor— la definición más ajustada mediante la palabra más concreta— al emplear una terminología definidora del tipo jurídico estudiado.

Una consecuencia del método de exposición al que ya hemos hecho referencia, es quizá la atomización o fragmentación institucional del sector analizado, fragmentación que se estudia verticalmente, desde que la solución jurídica surge históricamente hasta que desaparece. Estos resultados se observan con una mayor radicalización en la Historia del Derecho público, por lo que desde este aspecto se ha hecho de sus cuestiones un planteamiento nuevo en la historiografía española. Así, o de acuerdo con el método aceptado, distin-

que en la Historia del Derecho público la estructura política de la actuación del poder público, exponiendo en la primera las siguientes cuestiones: formas de poder (unitarias o pluralistas), fórmulas de ejercicio del poder (autoritarias o liberales) y órganos u organizaciones a través de los cuales se ejercita el poder (órganos supremos de función supletoria, autónoma o administrativa; organizaciones de la administración intermedia, primarias o bien secundarias, dividiendo las primeras en técnicas o políticas; organizaciones y órganos de la administración inferior). En la actuación del poder público se analizan los medios de gestión (personales o económicos), la función (general o específica), la defensa del ordenamiento político, la relación con otros poderes públicos y, por último, la responsabilidad del poder público. El autor es, a mi entender, consciente de los peligros que entraña la aplicación del método sistemático, rígidamente entendido. El más importante: que el lector no consiga penetrar en el juego de relaciones públicas o privadas de una sociedad concreta. Por ello, Lalinde intenta atajar ese peligro mediante las ya citadas evoluciones globales de cada una de las partes que estudia separadamente (estructuras sociales, políticas, administrativas o evolución del Derecho penal, privado o procesal), pero también por otra vía que del mismo modo produce sus positivos efectos y que se manifiesta en la constante preocupación del autor por establecer las relaciones existentes entre los diversos sectores que analiza sistemáticamente: ver en este sentido las conexiones que establece entre soluciones de actuación del poder a través de sus medios personales con las fórmulas de ejercicio del mismo, o las que señala entre espousales y estructura de la sociedad (núm. 874), o la relación existente entre esta última estructura y la organización familiar (número 914), o las que determina entre régimen económico del matrimonio y segundas nupcias (núm. 907), o bien las que señala entre capacidad patrimonial de los hijos y derechos sucesorios (núm. 917).

Caracteriza igualmente la *Iniciación* el enfoque jurídico de la obra, incluso en la parte general donde trata como ya se ha dicho de la evolución de los sistemas normativos, y en la que se ha hecho recaer el acento sobre los elementos jurídicos que los individualizan, extrayendo consecuencias de ese orden de unos datos que no sólo describe, sino sobre los que realiza una labor reflexiva; el autor ha conseguido reaccionar contra la tentación de redactar unas páginas híbridas y de un contenido muy diluido en función de una tendencia a la elementalidad. Las matizaciones jurídicas son constantes en esta primera parte de la obra, y por ello me limito a citar algunos ejemplos: sobre el principio "obedézcase, pero no se cumpla" en Castilla y León (núms. 180 y 310) y en Cataluña (núm. 231); las consecuencias de la admisión de la costumbre *contra legem* en Aragón (núm. 202) y en Cataluña (núm. 235) en la Baja Edad Media;

las diferencias entre estos dos territorios desde el punto de vista del carácter paccionado de la normativa real; la conexión entre el pensamiento filosófico-jurídico y las recopilaciones y los códigos (número 276); los tipos o manifestaciones de la legislación regia en Castilla durante el período recopilador (núm. 285); las relaciones entre la raíz popular del Derecho y la ciencia jurídica aragonesa durante el mismo período (núm. 327); las aclaraciones al orden de prelación de fuentes catalán de 1599 (núm. 328); las dudas sobre la vigencia de los derechos supletorios de la Corona de Aragón después de los decretos de Felipe V (núm. 338); las precisiones sobre el valor de la costumbre en Navarra a partir del siglo XVI (núm. 341). sobre el proceso genético de creación de la ley en ese reino una vez anexionado a Castilla (núm. 342) y sobre las consecuencias que se desprenden del hecho de que las recopilaciones navarras se hagan con o sin el control del reino (núms. 345 y 346); la valoración de la confirmación del Derecho vizcaíno en 1575 sin incluir los usos y las costumbres del territorio (núm. 348); los matices explicativos del concepto de los derechos forales (núm. 391), etc. Abundando en ese enfoque jurídico late en la obra y con referencia a esta parte general una preocupación por interpretar, explicar y valorar los fenómenos jurídicos, como puede comprobarse en los epígrafes sobre moral y Derecho en la época visigoda (núm. 92), valoración de la figura de San Isidoro (núm. 100), aplicación del Liber iudiciorum (núms. 114 y 120), origen de los derechos locales (núm. 132), función de los diferentes elementos que integran el Derecho común (núm. 151), análisis del fenómeno de la comarcalización jurídica (núms. 160, 165-167, 184 y 195-200), significación del Derecho judicial castellano (número 187), interpretación de interesantes cuestiones del Derecho catalán: el juego de la pragmática y de la constitución (núm. 234) y el significado y alcance del "seny natural" y de la "bona rahó" (número 237), la secularización del Derecho en el período de las recopilaciones (núm. 282), etc. La problemática que se aborda en esta parte general es rica y sugestiva: historicidad del Derecho romano (núm. 48), diferenciación entre Derecho romano vulgar y otros fenómenos coetáneos (núm. 67), interpretación de los "bellagines" (número 77), aplicación del Código de Eurico (núms. 79 y 81), valoración del Breviario de Alarico (núm. 83), relaciones entre la redacción vulgata del Liber iudiciorum y el Derecho consuetudinario germánico (núm. 96), influjo romanista formal en los fueros municipales (núms. 130-132), resistencia y oposición aragonesas al "ius commune" (núm. 159), conceptos material y formal de la ley castellana a partir de la Baja Edad Media (núm. 177), interpretación del Fuero General de Navarra (núm. 212), la recepción en España del pensamiento europeo del siglo XVIII y del XIX (núms. 281, 373 y ss.) y del castellano en Europa (núms. 280 y 302), valoración práctica del reconocimiento pragmático del Derecho de los indios (núm. 317), etc.

La parte especial resulta, por la apretada síntesis que la caracteriza y por el método empleado, más descriptiva. No se olvide que en su aspecto público es nueva en su sistematización, y en el penal, privado y procesal se expone por vez primera en los últimos años de una forma completa. En estos aspectos los mejores resultados se aprecian en las soluciones romanas y en aquellas cuestiones respaldadas por una monografía o en general por una bibliografía aceptable, pero en estos casos, comparados con aquellos otros en los que las lagunas bibliográficas son superadas por investigaciones personales y directas del autor, no se advierte que la exposición resulte desproporcionalizada, ni en extensión ni en calidad. Es de señalar, en esta parte especial, el completo examen de los factores de discriminación social (núms. 410-440), una interesante exposición histórica de la función pública (núms. 735-747) o la específica valoración de las Cortes (núms. 543 y 546); hay temas —aparte de la Historia del Derecho procesal, privado y penal— que se sistematizan por vez primera: los medios personales de gestión del poder donde examina el estatuto del oficial o funcionario en orden a su concepto, promoción, deberes, derechos y responsabilidades (núms. 648-665), o la responsabilidad del poder público (núms. 735-747); otros han sido tratados bajo un nuevo enfoque: así, en el epígrafe relativo a la defensa del orden político, se da cabida no sólo al estudio del ejército, sino también a los calificados como medios de defensa —paces, treguas, apellido, hermandades, cuerpos especiales, estados de excepción— (números 713-724); y en el delicado a las relaciones con otros poderes públicos, con especial referencia a las que se derivan de la Iglesia y del Estado, se advierte que el planteamiento es más amplio al referirse también a las existentes con poderes superiores, inferiores o equivalentes (núms. 725-734); a propósito del estudio de los factores de discriminación social se observa una crítica del autor a la tradicional diferenciación entre Derecho público y privado, y también somete a revisión la posible identificación entre administración local e inferior (núm. 586).

El segundo manual, *Derecho histórico español*, es una obra más reducida que la anterior, lo que ha debido suponer, y así ha sido de hecho, una mayor síntesis; el estilo conciso, que no debe identificarse con un dogmatismo conceptual, es indudablemente más acusado. Téngase en cuenta la diferencia de páginas entre una y otra obra: 316 páginas aproximadamente. Los problemas, aunque se plantean con una inicial amplitud, son resueltos con un criterio que con frecuencia puede resultar abstracto, aunque se precisan las variantes cronológicas y territoriales. Comparada con la *Iniciación*, esta segunda obra es en parte un resumen de la misma y en parte una obra nueva, tanto desde un punto de vista formal como sustancial. A mi modo de ver, la novedad más importante ha sido la sustitución del

estudio histórico de los sistemas normativos, parte general de la *Iniciación*, por otro bajo el título de “El Derecho” (págs. 31-167), en el que en cierto modo se analizan históricamente los componentes de los sistemas, los elementos que los integraban, con un criterio cronológico y sistemático. De este modo se dedican sendos capítulos a exponer las ideas jurídicas, los tipos de ordenamientos, las fuentes de creación, la recopilación del Derecho, el fenómeno codificador, la recepción de otros Derechos, la vigencia de la ley. En los dos últimos capítulos de esta primera parte el autor ha reconstruido de nuevo los sistemas jurídicos (cap. X, I) y ha individualizado los períodos históricos-jurídicos (cap. XI). Los sistemas normativos de la *Iniciación* y “El Derecho” del segundo manual no son enfoques incompatibles. “El Derecho” obedece a un planteamiento más jurídico si se quiere (el cambio de título no es irrelevante), y en cierta medida se aproxima a una teoría general del Derecho histórico, aportando las soluciones históricas a los problemas fundamentales que la integran, y que más arriba han quedado expuestos. La agilidad, la vitalidad y la conjunción de la Historia de los sistemas normativos no se advierte en la parte que le sirve de sustitutivo en el *Derecho histórico español*, que en cambio estimula la capacidad del alumno para relacionar y reflexionar sobre esas diversas formas de resolver unos mismos fenómenos jurídicos que la Historia nos ofrece, alguno de los cuales constituye un ejemplo del género utilizado por el autor (ver el cap. IX dedicado al estudio de la vigencia de la ley).

En cuanto “resumen” de la *Iniciación* conviene matizar que, en efecto, a veces se trata de un resumen, pero reflexivo; mejor podría hablarse de un reajuste o de una simplificación elaborada, porque en verdad la tarea del autor no ha consistido en recordar mecánicamente la primera obra. Con una terminología más usual, algunos títulos se refunden, otros cambian de nombre o de contenido (p.e. los sistemas primitivos y los procedentes de las invasiones se agrupan ahora en el llamado período migratorio), se observan cambios estructurales (el factor económico como diferenciador social es tratado con independencia; las formas políticas expansionistas constituyen un tipo autónomo; las fórmulas de gobierno han visto simplificado su tratamiento, lo que clarifica su comprensión por el alumno; en el estudio de los órganos supremos del poder se ha sustituido su diferenciación, según las funciones desempeñadas —supletoria, autonomía y administrativa—, por otra más sencilla que atiende también a la función, pero entendida de un modo más directo y en base a la principal que realiza el órgano, simplificación que se advierte también en el estudio de los órganos de la administración intermedia principal); ha desaparecido la parte referida al concepto y método que ha dado paso a una muy breve introducción en la que algunas de esas cuestiones son abordadas; el estudio de la historiografía jurídica

sirve de epílogo al libro que, precedido de un índice de materias y abreviaturas, acaba con otro nominal, de personas y textos jurídicos (págs. 587 ss.) y otro, por último, de conceptos y términos (página 594 ss.).

Desde un punto de vista formal han desaparecido las rúbricas pormenorizadas y muy descriptivas que encabezaban cada una de las cuestiones en que se dividían los apartados de los distintos capítulos de la *Iniciación*, que son sustituidas por epígrafes o indicaciones marginales en las que brevemente se ayuda al lector centrándole el tema por la materia a que se refiere o por el período histórico o por el territorio de que se está hablando. La exposición resulta menos escindida en el *Derecho histórico español* al emplear ese sistema. La orientación bibliográfica de la *Iniciación* ha sido reemplazada por una bibliografía especializada y puesta al día, que tan solo se enumera y que aparece colocada al final de cada uno de los ocho grandes apartados de que consta el libro (El Derecho, La sociedad, El poder y La actuación del poder con bibliografía común, El Derecho penal, El Derecho privado, El Derecho procesal y La historiografía). En total 109 páginas del manual se dedican a dar cuenta de la bibliografía utilizable en el estudio de las cuestiones analizadas, y que se clasifica, según los casos, cronológica y territorialmente (en Derecho y en Poder) o desglosándola por materias (en Derecho privado), y en todo caso se la expone por orden alfabético.

En el *Derecho histórico español* el criterio expositivo es siempre—salvo los capítulos en los que describe la evolución de cada conjunto (XI, XIII, XX, XXV, XXX, XLI y XLVI)— sistemático. La horizontalidad cronológica de los sistemas normativos de la *Iniciación* ha cedido su puesto a la verticalidad sistemática en “El Derecho”, primera parte de la obra que estamos comentando. Lo que el autor estudia en todo caso es el haz de posibilidades que la Historia ofrece, con las pertinentes individualizaciones cronológicas y territoriales, en torno a una materia concreta que forma parte del esquema perteneciente a lo jurídico (ver las págs. 284-294, que dedica a las funciones del poder). El autor parte de un problema jurídico, que forma por abstracción de una experiencia histórica, y a continuación aísla los tipos de soluciones que encajan o responden al problema del que adelanta un concepto básico. Las características fundamentales de cada solución son las que el autor subraya y destaca. Se prescinde de las descripciones pormenorizadas de las instituciones, imposible de realizar en una obra de dimensiones reducidas, pero en cambio se abunda en precisiones conceptuales mediante las cuales el alumno, con ayuda del profesor, puede adentrarse por una vía de disección que le permitirá aprender a diferenciar, aproximar o asimilar, según los casos, diversos supuestos, a veces alejados en el tiempo, y aún cuando no sean idénticos. Quizá este objetivo sea el que haya guia-

do a Jesús Lalinde a desvirtuar en cierto modo el rigor conceptual para acoger con las convenientes correcciones y bajo un mismo concepto básico situaciones que responden a unos procesos diferentes: “el positivismo ha estado presente como realidad no ideológica de la historia española”, (pág. 39), frase con su correspondiente desarrollo que responde a la aceptación de un concepto de “positivismo” puramente instrumental y operativo distinto de lo que por positivismo se entendió a partir de la pandectística; algo parecido se advierte al plantear el tema del vulgarismo jurídico (págs. 46-48) o las diferentes acepciones bajo las cuales puede entenderse y hablarse de la existencia de un Derecho común (págs. 48-50), o al relacionar los fueros nobiliarios con el fenómeno de la comarcalización jurídica (páginas 73-74). Al estudiar la codificación (págs. 96-106), pone el autor de relieve su punto de vista sobre el valor de los conceptos, pero también se infieren los riesgos que su desvirtuación puede entrañar: “Cabe también —escribe en la pág. 96— utilizar el término en un sentido menos amplio que en la Antigüedad y, sin embargo, no tan técnico como en el momento actual. En tal caso, ‘codificación’, como acto de codificar o de reducir la legislación a códigos, se refiere a toda regulación amplia, dentro de un ordenamiento, que no adopte la forma de recopilación. Comprende entonces, ‘leyes’, ‘ordenanzas’, ‘ordenamientos’, ‘libros de leyes’, ‘códigos’ y ‘constituciones’, empleando todos estos términos en un sentido específico, y no siempre nítidamente diferenciables”. Con este planteamiento no puede resultar extraño que en un apartado sobre las relaciones del poder con otros superiores (páginas 295 y 296), se aproximen situaciones tan distintas como las que existieron entre los reinos hispánicos medievales y el Sacro Imperio Romano Germánico y la participación de España en la Sociedad de Naciones y en la ONU, o que en las que pueden establecerse con los poderes inferiores se agrupen las relativas a “clientelas” romanas tardías y visigodas, “hermandades medievales”, “partidos políticos” y “grupos de presión” (pág. 297). Como tampoco puede resultar extraño que determinadas épocas o territorios concretos contesten negativamente —porque no se plantea— al problema individualizado (ver en este sentido sus conclusiones sobre la inexistencia de responsabilidad del poder público en algunos momentos históricos, págs. 302 y ss.). El método tiene, no obstante lo dicho, su contrapunto al abrir nuevas posibilidades a la investigación en orden a los temas sobre los que debe profundizarse y a los enfoques de que pueden ser objeto.

Con unas sugerencias quiero terminar estas páginas que he escrito sobre las exposiciones de conjunto del Prof. Lalinde, en reconocimiento de una labor seria, útil y científica, con cierta propensión a la originalidad, a través de la cual ha demostrado una especial capacidad para elaborar este tipo de obras, supliendo con su investi-

gación los vacíos de nuestra historiografía jurídica. La valoración de conjunto ha quedado ya hecha, y una enumeración de aspectos concretos en los que el reseñante puede opinar de modo distinto a lo que se afirma en las obras reseñadas es —en una información de este tipo— poco operativo.

Me gustaría ver orientado el Manual del Prof. Lalinde más en la línea de la *Iniciación* que en la del *Derecho histórico*. Aunque desconozco sus proyectos, no me parece conveniente prescindir de una de las partes más elaboradas y sugerentes de la obra: la dedicada al estudio de los sistemas normativos en el primer manual, y que no impide que a continuación se analicen los fenómenos que integran el apartado que sobre “El Derecho” encabeza el segundo manual. La conjunción de ambos enfoques representaría un punto de equilibrio entre Historia y Dogmática, muy útil para futuros juristas. De otra parte, el empleo del método sistemático, que llevado a sus últimos extremos produce una excesiva fragmentación institucional, lo que se observa especialmente en la exposición de algunas partes de la Historia del Derecho público (p.e. organizaciones intermedias núms. 560-585), exige la aplicación potenciada de los correctivos que ya el autor emplea: las evoluciones de conjunto y el análisis de las relaciones entre unas y otras instituciones pueden significar una ayuda para la comprensión de los problemas por alumnos que no estén cerca de un docente o por lectores no especializados. Por último, quizá fuese aconsejable, y ello permitiría superar el rigor de la síntesis que caracteriza los dos manuales, sobre todo el segundo, dividir la obra —lo que no resultaría ni siquiera editorialmente extraño dada la magnitud de la materia— en dos tomos, solución que permitiría al autor un tratamiento más amplio y rico de los tipos o soluciones que la comunidad peninsular han ensayado para resolver sus problemas de convivencia.

JOSÉ MARTÍNEZ GIJÓN.