

BRAGA DA CRUZ, Guilherme: *O direito subsidiário na história do direito português*. Coimbra, 1975. Sep. del tomo XIV de la *Revista Portuguesa de História*, pág 177-316

En el año 1971 y dentro del ciclo *Jurisconsultos portugueses en Madrid*, el profesor Braga da Cruz disertó en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia sobre el tema *El Derecho subsidiario en la historia del Derecho portugués*. Publicado su texto poco más tarde por dicha entidad, nos llega ahora de nuevo, corregido y aumentado, en el volumen-homenaje que al profesor Paulo Merêa le dedica la *Revista Portuguesa de História*.

Indudable acierto ha supuesto, en principio, la elección de una materia tan importante. El tema del Derecho subsidiario es un tema insoslayable en el análisis de la estructura de cualquier sistema jurídico por la tendencia siempre patente en el mismo a integrar sus lagunas y mostrarse como un todo coherente y completo. Esa pretensión, concretada a lo largo de la evolución histórica en diversas soluciones, se intensifica en períodos de transición, de profundos cambios infraestructurales, para solucionar de manera rápida los problemas derivados de una nueva situación de hecho. Tal ocurrió, por ejemplo, con el Derecho altomedieval que, incapacitado para subsumir y conformar jurídicamente unas relaciones cada vez más complejas, necesitó no sólo de una mayor dinámica creadora y transformadora de su propio sistema legal, sino también del recurso a las más perfectas soluciones del Derecho romano-canónico. Fue éste un fenómeno detectable en buena parte de los reinos europeos y, por consiguiente, en los hispánicos y portugueses.

Parece ser, en efecto, que la herencia jurídica leonesa, recibida por Portugal al tiempo de su independencia, no dio de sí más de un siglo, y que al cabo del mismo necesitó ser complementada con la recepción romano-canónica. Pero la escasez de copias de esos ordenamientos y, sobre todo, su difícil comprensión por parte de juristas poco conocedores del latín, motivó que en un primer momento su utilización se hiciese a través de algunos textos legales castellanos en que aquellos se recogían. Necesidad e interés motivaron, por tanto, un notable incremento de traducciones portuguesas del *Fuero Real*, *Partidas* y algunas obras doctrinales del famoso maestro Jacobo de las Leyes. Sólo el progresivo aumento del nivel técnico de los juristas lusos, que les llevó a realizar traducciones directas de los más importantes textos romano-canónicos, vino a poner fin a esa etapa de mediación castellana. En 1359 aparece ya el primer producto de esas versiones directas: una traducción de las *Decretales*. Poco después le seguirían el *Código de Justiniano*, la *Glosa de Acursio* y los *Comentarios de Bártolo*.

Aunque es evidente que todo este esfuerzo por obtener un mejor conocimiento del Derecho romano-canónico estaba orientado a su utilización supletoria, pronto ésta sobrepasó tales límites para incurrir en prácticas

abusivas. Las profusas y contradictorias citas de textos romano-canónicos, que hábilmente utilizaban los juristas, alcanzaron en breve espacio de tiempo la entidad suficiente como para tornar incierta y confusa la aplicación del Derecho. Por eso, la intervención regia ante tal situación no se hizo esperar. En 1446-47 Alfonso V incluía en sus famosas *Ordenaciones* una disposición instauradora de un riguroso orden de prelación de fuentes. En él, tras la lógica primacía concedida a las leyes del reino, estilos de la corte y costumbres, se permitía la utilización subsidiaria del Derecho romano y canónico (en sus respectivos órdenes temporal y espiritual), glosa de Acursio y opinión de Bártolo, para dejar, como último recurso integrador, a la propia decisión regia. Esta importante norma, creadora de un orden de prelación de fuentes, introductora de un Derecho subsidiario y fiscalizadora de las citas doctrinales, estuvo llamada a desempeñar un cometido fundamental en la posterior vida jurídica portuguesa ya que ni las Ordenanzas Manuelinas de 1521 ni las de Felipe III de 1603 la modificaron de forma sustancial.

Los casi cerca de doscientos cincuenta años de vigencia de la disposición alfonsina en materia de Derecho supletorio acabaron por la ley de 18 de agosto de 1769 (también conocida como la ley de la buena razón) mediante la cual el legislador, Marqués de Pombal, cambió el método de integración de las lagunas legales. En apariencia, más que de un cambio formal de lo que se trataba era de una mera interpretación del término buena razón en el que —según lo dispuesto por las Ordenaciones alfonsinas— debían basarse las leyes romanas para su aplicación como supletorias. A partir de ahora por esa buena razón deberían entenderse: los principios jurídicos romanos coincidentes con el Derecho natural, las reglas del Derecho de gentes, y las normas dadas por las naciones cristianas en materia política, económica, mercantil y marítima. En suma, el *iusnaturalismo* racionalista, el *ius gentium* y el *usus modernus pandectarum* irrumpían de plano en la vida jurídica portuguesa. Tan sólo restaba adoctrinar en esos principios a las nuevas generaciones, y para ello en 1772 se dio una nueva ordenación de las enseñanzas universitarias de Derecho. De esta sencilla forma, con una interpretación terminológica y una nueva reglamentación de los estudios jurídicos, se cambió en pocos años la faz del Derecho supletorio portugués abocándolo a las nuevas corrientes filosófico-jurídicas dominantes en Europa. Sin embargo, con lo que no consiguió acabar la reforma fue con la confusión que el anterior sistema había creado en la aplicación del Derecho. En realidad, lo único que se consiguió fue desplazar el centro productor de ese confusionismo desde los textos de Acursio, Bártolo y prohombres de la *communis opinio* al no menos complejo panorama doctrinal de los artífices del uso moderno.

El Derecho supletorio así establecido por los reformistas ilustrados portugueses se mantuvo *de iure* hasta la publicación del Código civil portugués en 1867, pero la verdad es que *de facto* su contenido no pudo

aguantar el embate del constitucional y codificador siglo XIX. Fue durante él y por vía de mera interpretación como se procedió a cambiar nuevamente su contenido. El fundamento en que se apoyaba ahora la innovación era simplista pero contundente: si la doctrina del nuevo uso que del Derecho romano hacían las naciones europeas había sido fuente integradora de su Derecho ¿quién podría negar que los textos legales o códigos salidos de aquella doctrina no podrían cumplir el mismo cometido? Y así fue como desde los años veinte del siglo XIX hasta 1867 los más importantes códigos europeos pasaron a ser también fuentes integradoras del ordenamiento jurídico portugués.

Estas son, en apretada síntesis, las ideas fundamentales sobre las que el profesor Braga da Cruz construye su monografía. Debe advertirse que seduce en ella a nivel formal la habilidad desplegada por conseguir una exposición clara y precisa que conduzca sin titubeos al lector por la intrincada problemática de este importante capítulo de la historia del Derecho portugués. Difícil resultaría explicarse esas características en un tema tan técnico y complejo, sin considerar la primaria finalidad de discurso o conferencia a la que la monografía estuvo destinada. Este hecho explica, en efecto, la acusada diferenciación que se observa en ella entre un texto sencillo, fácilmente accesible incluso a lectores no iniciados, y un abundante y riguroso aparato crítico que le sirve con creces de apoyatura y cimiento. Aquí es donde el profesor de la Universidad de Coimbra ha aprovechado para dirigirse al especialista y legarle una magistral lección de fuentes de Derecho portugués, precisos conocimientos bibliográficos e impecable rigor crítico.

A. BERMÚDEZ

BONNASSIE, Pierre: *La Catalogne du milieu du X^e à la fin du XI^e siècle. Croissance et mutations d'une société*. Tome I, Toulouse, 1975. Publications de l'Université de Toulouse-Le Mirail, 516 págs.

El profesor tolosano Bonnassié, conocido ya por diversas aportaciones concretas sobre aspectos de la vida social catalana del más alto medioevo, nos ha sorprendido con una obra de conjunto sobre Cataluña en el período crucial de su formación y desarrollo como entidad política y sociedad estructurada, es decir, de mediados del siglo X (momento de "despegue" político y económico de Cataluña y orientación hacia el exterior) a fines del siglo XI, momento en que aparece una nueva sociedad bien definida. En este libro de gran fuste, ambicioso y sugestivo por su temática y por su tratamiento, pone de relieve sus altas dotes de historiador, forjadas en la mejor escuela de Duby, y la respetable labor de más de un decenio de exploración virtualmente exhaustiva de los archivos y de la documentación publicada