

BIBLIOGRAFIA

ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL.—TOMO I.—Madrid, 1924.

Estamos acostumbrados a leer u oír, con mucha frecuencia, que la ciencia española —si la hubo alguna vez— está en plena decadencia, que su nivel no alcanza a llegar siquiera a la altura alcanzada por muchas naciones secundarias de Europa y aun por algunos de América.

En todo cuanto se refiere a investigaciones científicas, sólidas y serias, profundas y de valor intrínseco, hay la creencia general de que es inútil buscarlas en bibliografía española. Cada día va cobrando más extensión la idea de que existe una incompatibilidad absoluta entre la mentalidad española y la ciencia.

No es oportuno tratar, ahora, de las causas que han producido el espíritu tan desfavorable para España ni vamos a rebatir una creencia que no por ser tan general deja de ser, en mucho, injusta y falsa.

Hemos de manifestar sí la suma complacencia con que vemos los hechos evidentes que ponen de relieve la potencialidad científica de España, las obras de investigación que, realizadas por españoles, son verdaderos

índices de la ciencia universal contemporánea.

Al leer y releer el *Anuario de Historia del Derecho Español*, que ha principiado a publicarse en Madrid, hemos sentido íntima satisfacción. Factura moderna; presentación elegante y sobria, irreprochable; contenido científico de primera calidad, he aquí lo que es la nueva publicación de ese centro vivo de cultura que se llama "Junta para ampliación de estudios e investigaciones científicas", admirable organismo intelectual que preside el sabio Cajal.

El *Anuario* se propone ser un órgano central que recoja las publicaciones relativas a la Historia del Derecho Español que hoy andan diseminadas por Europa y América, sin que sus cultivadores y lectores encuentren el órgano adecuado de comunicación. El *Anuario* quiere ser un vínculo que, al circular por las rutas más propicias, articule las investigaciones referentes a la historia jurídica española, contenga las aportaciones de los especialistas e informe, a sus lectores, de los innumerables libros, artículos de revistas y publicaciones de diversa índole que importa conocer a los cultivadores de los estudios histórico-jurídicos.

La importante revista madrileña está dirigida por Laureano Diez Canseco, Profesor de Historia del Derecho en la Universidad de Madrid y el cuerpo de redacción lo forman R. Carande, Profesor de Economía en la Universidad de Sevilla; J. Ots Capdequi, Profesor de Historia del Derecho en la Universidad de Sevilla, Galo Sánchez, Profesor de la Historia del Derecho en la Universidad de Barcelona, J. Ramos Loscertales, Profesor de Historia en España en la Universidad de Salamanca y Claudio Sánchez Albornoz, Profesor de Historia Medioeval en la Universidad de Madrid.

El núcleo de redactores, discípulos en su mayor parte del ilustre historiador Eduardo Hinojosa e "influidos todos de su manera de elaborar la historia del derecho querría que resultase, el *Anuario*, digno de de la memoria del maestro".

Tan delicado y justiciero homenaje, a la memoria de Hinojosa, nos da ocasión para decir unas palabras acerca del insigne Maestro.

* * *

Don Eduardo de Hinojosa nació en Alhama de Granada el año de 1852. Fue una de las más eminentes personalidades científicas de España y con su muerte, acaecida el 20 de mayo de 1919, numerosas corporaciones sabias de Europa perdieron un infatigable y prestigioso socio y colaborador.

Hinojosa, como Pérez Pujol y Joaquín Costa, fue un cultivador apasionado de la Historia del Derecho español. Concedor profundo de los más rigurosos y exactos métodos y procedimientos de investigación histórica, sus obras forman verdaderos modelos de este difícil género literario. Con razón se ha dicho que su labor "constituye lo más profundo y original de cuanto se ha escrito sobre la Historia del Derecho español."

La primera obra importante de Hinojosa se publicó en 1880 con el título de "Historia del Derecho Romano, según las más recientes investigaciones", libro en dos tomos que mereció calurosos elogios de eminentes historiadores y jurisconsultos como Flach, Mispoulet, Rivier, Hüffer y Gatti. Profesores en las Universidades de París, Bruselas, Bonn y Roma, en el orden respectivo.

En 1887 publicó, Hinojosa, el tomo 1º de su "Historia General del Derecho Español", otra de sus obras principales. El autor era, entonces, catedrático de Historia de las Instituciones de España en la Escuela Superior de Diplomática. La empresa acometida por el ilustre historiador era superior a las fuerzas de un hombre y de una generación y así sólo publicó un tomo, dejando para otros, discípulos y amigos que recibieron su influencia, la tarea de continuar en su difícil y laboriosa obra. Hinojosa, en el tomo 1º, llegó hasta

la España visigótica, y el trabajo causó admiración no sólo en España sino fuera del país. Así Tar'if, profesor de la Escuela de Ciencias de París, escribió estas palabras: "El plan es muy completo y muy claro; la exposición llena de lucidez; a y cada uno de los capítulos acompaña una copiosa bibliografía que indica los trabajos más recientes y estimables sobre cada cuestión publicados en toda la Europa sabia". Por su parte, el sabio epigrafista alemán Hübner, dijo: "Cuando se forme una generación de jóvenes historiadores y jurisconsultos que se apropie realmente el contenido de este libro, y aprenda a utilizarlo con juicio independiente para ulteriores investigaciones, entonces podrá España colaborar de nuevo en la resolución de los problemas científicos a que dedicaron sus esfuerzos antiguos investigadores figurando en primera línea, hombres como Antonio Agustín, en el siglo XVI, y Mayans y Companes, en los siguientes".

Como investigador original de documentos e instituciones medioevales, Hinojosa ha sido imitado pero, hasta ahora, no igualado ni menos superado.

De su pluma, paciente y reconstructora, salieron, entre otras, monografías acabadas como las siguientes: "Origen del régimen municipal en León y Castilla", "El derecho en el poema del Cid", "La pagesia de remensa en Cataluña", "La privación de sepultura de los deudores" y "Francisco de Vitoria y sus escritos jurídicos", todas reunidas en el libro "Estudios sobre la Historia del Derecho Español" publicado en 1903.

Otras monografías, no menos notables son: "Influencia que tuvieron en el Derecho público de su patria, y singularmente en el Derecho penal, los filósofos y teólogos españoles anteriores a nuestro siglo", "El Régimen señorial y la cuestión agraria de Cataluña durante la Edad Media", "El elemento germánico en el Derecho español", "La Comunidad doméstica", "La fraternidad artificial en España en la Edad Media", "Mezquinos y Exáricos", "La servidumbre de la gleba

en Aragón" y "Las relaciones entre la poesía y el Derecho".

Con don Juan de Dios de la Rada y Delgado, escribió Hinojosa la obra "Comentario a los fragmentos de la Ley Colonial de Osuma" y con Rada y Delgado y Aureliano Fernández Guerra, la "Historia de España desde la invasión de los pueblos germánicos, hasta la venida de la monarquía visigoda".

Hinojosa fue un Maestro de investigación, de probidad histórica, del estudio sereno y profundo de los problemas histórico-jurídicos.

Adolfo Posada, nuestro querido Maestro, describió así el eminente Hinojosa: Un exterior simpático, un trato dulce, un alma de niño, una vida modesta, de trabajo, de intenso trabajo, de labor recogida, oscura, sin aparatosa demostración.—Erudito de veras, hombre de archivo, conocedor extraordinario del movimiento científico de la Historia, Hinojosa "sabe" el material que maneja y además "sabe" manejarlo.—Es un hombre cultísimo: lector incansable, lleva al día el movimiento científico de "su" Historia, tal cual se refleja en los libros y revistas, y a la vez el movimiento científico que "rodea" y envuelve el especial de la Historia. Y es que el espíritu del sabio profesor, un espíritu curioso e interesado, no pasa, como el de tantos eruditos, frío e indiferente, sin sentir el latigazo íntimo, al lado de los hondos problemas filosóficos—esencial y distintamente humanos—que se suscitan al rededor de la Historia.

Estrechamente relacionada la Historia con la ciencia renovadora e inquietante por excelencia, hoy, con la Sociología, ningún historiador que verdaderamente lo sea, puede contemplar distraído las graves y complejas cuestiones sociológicas que entraña toda Historia; la "Historia" misma es, ya de por sí, un problema sociológico. Hinojosa sigue, por amor a la Historia, todo el movimiento que supone el cultivo científico de las disciplinas que con la Historia se relacionen especialmente; las sociológicas, y más especialmente, las jurídicas y políticas. Siempre tiene a la mano la re-

vista reciente, jamás ha dejado de hojear la obra fundamental que acaba de publicarse.

Discípulos y continuadores de Hinojosa son los redactores del *Anuario de Historia del Derecho Español*. Veamos lo que han hecho invocando la memoria del Maestro.

* * *

El voluminoso tomo I del *Anuario* trae, en sus 480 páginas, importantes trabajos que corresponden a tres grandes agrupaciones de temas: investigaciones de Historia del Derecho, ediciones de textos jurídicos importantes e inéditos o muy deficientemente impresos e información bibliográfica, que consiste ya en reseñas aisladas de libros y artículos de actualidad, ya en la sistematización y valorización de la literatura existente, procediendo por series o grupos de materias.

Ramos y Loscertales, Profesor en Salamanca, escribe acerca de *La "devotio" ibérica*, institución social artificial que existió entre los iberos, como entre los germanos y los celtas, que, no fundada en la sangre sino en una relación personal libremente contraída de fidelidad y servicios recíprocos, se creaba de preferencia para la guerra.

Loscertales diferencia, con prolijidad, la *devotio ibérica* del *comitatus* germánico y de la *devotio romana*.

Del estudio del Profesor de Salamanca se concluye que la *devotio ibérica* tiene dos elementos integrantes: el uno, puramente social, que la pone en íntimo contacto con la clientela militar que imitando el lazo familiar tiene un fondo genérico de asistencia recíproca: por parte del jefe de los soldados, la obligación de alimentarles y vestirles; por parte de éstos, las de no abandonarle en la próspera ni en la adversa fortuna, cubrirle con su cuerpo en el combate, ponerle a salvo del peligro en los momentos críticos de la batalla.

El otro elemento, hunde sus raíces en la conciencia religiosa, pues, el soldado no solo debe salvar la

vida del jefe predilecto, sino que ha de desviar la muerte de la cabeza del jefe amado para atraerla sobre la suya, previamente ofrecida en sustitución y el ofrecer una vida para lograr la salvación de otra, supone la creencia en una divinidad de la muerte cuya actuación puede desviarse de modo que su golpe no alcance a aquel que, sin la interposición caería como víctima suya.

Al interesante trabajo de Loscertales siguen las *Notas sobre la Historia del Derecho Español más antiguo* del Barón de Schwerin. El autor es uno de los más jóvenes y distinguidos germanistas. Profesor en la Universidad de Friburgo, después de haber sido en Estrasburgo, se cree que sucederá a su célebre maestro v. Amira, en la de Munich.

El trabajo que publica en el *Anuario* es un análisis sagaz de las fuentes y de la recepción en el Código del rey visigodo Eurico (466-485).

Ricardo Levene, el conocido historiador argentino contribuye a dar valor al *Anuario*, con *Fuentes del Derecho Indiano*, importante capítulo del libro en preparación *Introducción a la Historia del Derecho Indiano*. Después de los trabajos de sus compatriotas Juan Agustín García y Carlos Octavio Bunge, Ricardo Levene construye una paciente y original obra histórico-jurídica de indiscutible utilidad no sólo para la Argentina sino para todos los Estados que formaron parte de las colonias españolas en Sur América. Método y precisión, claridad y dominio del asunto, son las notas que sobresalen en el trabajo de Levene.

Las conclusiones a que llega el autor, acerca de los ensayos de recopilación anteriores a 1680 establecen los siguientes momentos:

1º Desde el comienzo de la legislación hasta el año de 1596, en que el oficial de la Secretaría, Diego de Encinas publicó cuatro tomos que contienen provisiones, cédulas, ordenanzas, instrucciones libradas y despachadas en diferentes tiempos. En 1570 Felipe II mandó hacer la recopilación de las leyes "para que

todas pudiesen ser sabidas y entendidas, quitando las que ya no convenían y proveyendo de nuevo las que faltaban, declarando y concentrando las dudosas y repugnantes, distribuyéndolas por sus títulos y materias comunes”.

2º A partir del Código de Encinas debe destacarse la obra de los grandes juristas Aguilar y Acuña, Pinelo, Solórzano, etc., que abarca hasta mediados del siglo XVII.

3º Por último, la promulgación de la *Recopilación de 1680*.

Paulo Merea, Profesor de la Universidad de Coimbra, escribe acerca de *A palabra “Atondo”*, una curiosa contribución filológico-jurídica para la historia de las instituciones feudales de España.

El Profesor Ernst Mayer, de la Universidad de Wurzburg, dedica unas páginas a comentar ciertas afirmaciones del sabio vienés Dopsh, respecto de la eficacia de los elementos romanos en el derecho medioeval.

José María Ots Capdequi, Profesor de la Universidad de Sevilla nos habla de *El Municipio hispanoamericano*. Los estudios que se preocupan del desarrollo de la legislación colonial del Nuevo Mundo, deben ya a Ots y Capdequi, discípulo y continuador del maestro Rafael Altamira y Crevea, su reconocimiento, por los documentados trabajos acerca de *El derecho de familia y el derecho de sucesión de nuestra legislación de Indias* (1921) y *Bosquejo histórico de la mujer en la legislación de Indias* (1920).

En el trabajo que aparece en el *Anuario*, sirviéndose de las Leyes de Indias y de algunos documentos manuscritos encontrados, sobretudo de unas Ordenanzas Municipales hechas en 1770 para la ciudad de Antequera, en Nueva España, Ots, Capdequi presenta una síntesis metódica y clara de lo que fue el Municipio hispano-americano.

El trabajo de Ots Capdequi completa los estudios monográficos de O. Garfield Jones y Herbert Ingham

Priestley que se titulan, *Local government in the Spanish Colonies as provided by the Recopilación de leyes de los Reynos de las Indias* (1915) y *Spanish Colonial Municipalities* (1919).

Claudio Sánchez Albornoz publica un magnífico trabajo acerca de *Las Behetrías—La encomendación en asturias, León y Castilla*. Es un extenso, sólido y muy bien documentado estudio que pone de relieve el espíritu de investigación del autor así como su extraordinaria erudición.

El trabajo de Sánchez Albornoz tiene una documentación enorme, fundada, sobre todo en inéditos de los siglos IX al XI.

La institución de las *behetrías* la estudia desde su más lejano origen, la *encomendación* en Roma. Ya en los últimos tiempos de la República romana gentes de diversa condición social se encomendaban a la protección de un poderoso. Parece que las relaciones de patronato se cerraban y rompían libremente. Junto a la clientela personal, fundada en vínculos morales, existió otra colectiva, basada, también, en la encomendación a un poderoso. Se cree que mientras la ruptura de la clientela personal dependía del arbitrio del patrocinado, el patronato colectivo debió ser con más frecuencia transmisible hereditariamente.

El patronato subsistió en Roma a pesar de la oposición del Estado Imperial y se difundió por todo el extenso territorio sujeto a su dominación.

Los godos encontraron en España los dos géneros de *commendatio* conocidos y empleados en el Imperio, los patrocinaron y aun los legalizaron.

En el período asturleonés, como en la época goda, se ha podido comprobar la existencia de dos géneros de *emmendatio*: junto a los *commendati*, libres y faltos de recursos, que se sometían a un señor y entraban a su *servicium* para recibir de él protección y elementos de vida; otros, pequeños propietarios, entregaban sus tierras a un patrono poderoso para ser amparados por él en sus derechos. Más común fue la segunda fórmula.

la, con la que se conseguía la protección de una iglesia o de un señor. La fórmula de contratar la relación suele llamarse *incommuniación* en lo que se refiere a la entrega que el campesino hace de las tierras y *benefactoría*, al beneficio, al favor, a la protección dispensada por el señor a su patrocinado, expresiones usadas ya a principios del siglo VI.

Aparece, pues, la *benefactoría*, en sus comienzos, como una relación de patrocinio, en general, voluntariamente contratada y en la que servía de vínculo de unión la heredad que el pequeño propietario entregaba a su patrono.

Los campesinos, al entrar en *benefactoría*, continuaban, en la mayor parte de los casos, establecidos en sus tierras y en sus casas, dirigiendo sus pequeñas explotaciones agrarias con independencia de la corte señorial. Estaban obligados, los *commendati*, a satisfacer a su señor un canon en especie, *ad area et ad lagare, tam de pane quam de libere*. El censo que habían de entregar se elevaba, muchas veces, a la mitad o al tercio de los frutos de la tierra, aunque, por regla general, pagaban un censo más pequeño, al menos en Castilla y León.

Los *incommuniatos* u *homines de benefactoría* prestaban a su patrono *obedientia et fidelem servicium* y le llamaban *dominus o senior*.

El señor, a su vez, debía a sus encomendados protección y defensa.

El vínculo que unía al señor y a sus encomendados era de duración variable. A veces se estipulaba que terminara con la vida del señor o con la del patrocinado. En ocasiones se extendía a los hijos y descendientes de encomendados y patronos.

Los hombres sujetos al patrocinio eran libres de nacimiento, gozaban de los derechos civiles y judiciales y conservaban su libertad.

En el siglo X empieza a encontrarse en textos y documentos la institución de las *behetrías*, estudiada

desde el siglo XIV por el Canciller Pedro López de Ayala, hasta nuestros días.

Claudio Sánchez Albornoz, en el profundo estudio que reseñamos, sostiene la identidad de *benefactorias* y *behetrías*.

De acuerdo con la opinión del maestro de romancistas, Ramón Menéndez Pidal, Sánchez Albornoz da esta ingeniosa y clara explicación; "El vocablo originario *benefactoria* se transforma primero en *benfactría* por la pérdida, tan habitual entonces, de las vocales *protónica* y *postónica*. De *benfactría*, en virtud de la palatalización de la *k* en *t*—comprobada, por ejemplo, en *pectorale* que da *peytral*,—resulto *benfaytría*, y de ésta *benfeytría*, por la palatalización de *a* ante *yt*. De *benfeytriu* se pasó a *benfetria*, como de *peytral* a *petral*, por la mera simplificación del diptongo *ei* y de *benfetria* a *befetria* en virtud de la simplificación de *nf* advertida, valga por ejemplo, en *San Fagund*, que se transforma en *Safagund*. Por último, la aspiración de la *f*—probada también en *Safagún* que se cambia en *Sahagún*—hizo surgir la palabra final: BEHETRIA".

De la demostración en cuento a la identidad y evolución del vocablo pasa el Autor, a explicar como la palabra BEHETRÍA que se empleaba para designar la relación de patrocinio, llega a implearse como nombre de la heredad o predio que servía de nexo o que por su condición jurídica podía servir para cerrar un vínculo de esa naturaleza.

Estudia, luego, como a las *benefactorias personales* o *familiares* suceden las *behetrias colectivas* y analiza los caracteres de las *behetrias* de los siglos XIII y XIV. Dejando a un lado las notas específicas de cada región, lo común y genérico de las *behetrias* es la libertad relativa de los hombres de *benefactoria* comparados con los tributarios llamados *solariegos* y la relación de dependencia contraída por uno o varios propietarios —incluso por todos los que integraban una aldea—con un señor que elegían y del que podían despedirse más o menos libremente.

Cómo se pudo llegar a la Beneficencia colectiva lo que fue la *divisa* y la *naturaleza*; lo que fueron las *behetrias de linaje* y las *behetrias de mar a mar*, en qué consistieron los servicios de *yantar* o de *conducho*, el pago de *infurciones* y *virtiniegas*, estudia, entre otras cosas, el erudito Profesor de la Universidad de Madrid, con una abrumadora documentación.

Para los suramericanos es sobremanera interesante el trabajo Sánchez Albornoz, porque, en los libros de los primeros cronistas que se ocuparon de América, encontramos, con bastante frecuencia, la palabra *behetria*, usada con significación especial al aplicarse a la manera de hallarse construidas las agrupaciones de indios.

Pedro de Valdivia afirmaba que Chile era *tierra de behetrias*.

En la información levantada por el Virrey Francisco Toledo, entre 1570 y 1572, acerca del Imperio Incásico, se dice: "hasta Topainga Yupanqui, que tuvo y sujetó tiránicamente estos reinos, los dichos naturales no tenían ni tuvieron ningún señor ni cacique que los mandase ni gobernase en tiempo de paz ni a quien tuviesen ninguna sujeción y eran como *behetrias*, sin que hubiese entre ellos ningún género de gobierno."

Herrera, escribe que a cierta provincia "dixeron *behetrias*, por no haber en ella ningún señor".

Sarmiento de Gamboa, hablando del Perú, afirma que "desde el diluvio general.... hasta el tiempo que empezaron los ingas, que fueron 3.519 años, todos los naturales de estos reynos vivieron en *behetrias*, sin reconocer señor natural ni elegido, procurando conservarse en una simple libertad".

El Padre José de Acosta nos refiere que: "cosa es averiguada que en lo que muestran más los bárbaros su barbarismo es en el gobierno y modo de mandar.... Por esto en muchas naciones y gentes de indios no sufren reyes ni señores absolutos, sino viven en *behetria*, y solamente para ciertas cosas, mayormente en guerra, crean capitanes y príncipes a los cuales durante aquel ministerio obedecen".

Dice el mismo Acosta, de los primitivos aborígenes del Perú: "Hay conjeturas muy claras que por gran tiempo no tuvieron estos hombres reyes ni república concertada sino que vivían por *behetrias* como ahora los Floridos, los Chiriguanos y los Brasiles". -- "Primeramente en el tiempo antiguo en el Perú no había reino ni señor a quien todos obedeciesen, mas eran *behetrias* y comunidades".

Según Garcilaso de la Vega, los naturales de Mantá se rindieron a Huayna Capac, porque ellos y las naciones vecinas "eran *behetrias* sin ley ni gobierno".

Cobo habla también; de *behetrias*, gentes que pasan la vida "sin pueblos, reyes ni señores".

Como se ve y lo hace notar Valentín Letelier en su libro "Génesis del Estado", los cronistas de la conquista de América, evidentemente llamaron *behetria* a la población autónoma que se gobernaba a sí misma,

Lo que establece una significación especial del vocablo diferente de la que generalmente tuvo en España en los siglos XIII y XIV, pero que, seguramente, contenía el significado que en la Metrópoli tenía, la palabra, al tiempo que los cronistas escribieron sus obras.

Después del trabajo de Sánchez Albornoz. sigue, en el *Anuario*, el de Laureano Diez Canseco: *Sobre los Fueros del valle de Fenar, Castrocalbon y Pajares.— Notas para el estudio del Fuero de León*, muy importante y sólida investigación acerca del célebre Fuero de León de 1020, resultado final y como cristalización de una serie de fallos de Asambleas Judiciales y resoluciones de Curas Regias anteriores, que intentaban poner orden en el gran desconcierto que reinaba, principalmente en la posesión de la tierra.

En la sección de DOCUMENTOS encontramos, en el *Anuario*: *El "juicio del libro" en León durante el siglo X y un feudo castellano del XIII*, por C. Sánchez de Albornoz; *Privilegio de inmunidad a un "alfacto" leonés*, por L. Diez Canseco; y, *Textos para el estudio del Derecho aragonés en la Edad Media*, por J. Ramos.

Termina el importante *Anuario* con una abundante y sustanciosa *bibliografía* crítica, relativa a publicaciones de índole histórico-jurídico, aparecidas en Europa y América.

Se anuncia que, como anexo del *Anuario*, se publicará, en dos volúmenes, la obra del Profesor de la Universidad de Würzburg, Ernest Mayer, titulada *Historia de las Instituciones Sociales y Políticas de España y Portugal durante los siglos V a XIV*, importantísima obra traducida del alemán al español por el Profesor Galo Sánchez. Autor y traductor gozan de merecido prestigio y la obra será leída con extraordinario interés.

La nueva publicación madrileña honra verdaderamente a la ciencia española y prestará gran utilidad en Europa y América.

Esperamos, con ilusión, los tomos siguientes del *Anuario* así como los anexos, pues, el tomo I produce complacencia y entusiasmo.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

HOMERO VITERI LAFRONTE.