

traducir al castellano este discurso de Pufendorf y de este modo posibilitar el acceso, para quienes no conocen la lengua alemana, a un capítulo clave de la cultura jurídica de la Europa moderna.

PATRICIO H. CARVAJAL ARAVENA
Universidad de Playa Ancha, Chile

REINOSO BARBERO, Fernando, *Derecho patrimonial* (Madrid, Dykinson, 2008), 238 págs.

El libro que traemos a colación aquí es propiamente una obra de introducción al Derecho civil español para los estudiantes de escuelas de negocios y estudios empresariales, como otras muchas de las que abundan en el panorama editorial español en los últimos años, pero a ella le adornan una serie de cualidades que la hacen merecedora de un comentario en una publicación dedicada a cuestiones de historia jurídica. En primer lugar, la propia personalidad de su autor: Fernando Reinoso Barbero es catedrático de Derecho Romano de la Universidad Complutense de Madrid (discípulo del romanista español más influyente en los últimos tiempos, el profesor Manuel J. García Garrido) y abogado en ejercicio del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid. Ambas características profesionales –que no son nada usuales en el ambiente jurídico español, aunque sí más frecuentes, por ejemplo, en el círculo italiano–, se traslucen inmediatamente en las páginas del libro que nos ocupa. Si a ello se une una descolante claridad de ideas y una extraordinaria capacidad docente y expositiva, junto con una profunda erudición, no extrañará que digamos que, en nuestra opinión, nos encontramos ante un libro ciertamente excepcional en el panorama editorial español de los libros de texto de índole jurídica, que desde luego desborda absolutamente la calificación de libro introductorio para derivar hacia la de verdadero trabajo de síntesis investigadora, útil no sólo para los estudiantes, a quienes en principio va dirigido, sino (yo diría que especialmente) para todo jurista culto que se precie, tanto publicistas (para quienes puede suponer un excelente recordatorio de los conocimientos de Derecho privado de alta calidad), como incluso privatistas, para los que en modo alguno ha de suponer un repertorio de lugares comunes, sino todo lo contrario, una auténtica despensa de observaciones y informaciones sorprendentes que les harán tomar una mayor conciencia crítica respecto al contenido y el sentido del Derecho privado al día de hoy. Intentaremos aclarar todo esto en las siguientes líneas.

A lo largo de 103 epígrafes, el libro analiza las diversas cuestiones generales del Derecho patrimonial español que son de un mayor interés para los estudios empresariales, concretamente las que tienen que ver con la teoría del ordenamiento y la norma jurídica, las fuentes del Derecho español, el Derecho de personas y de cosas, la propiedad y los derechos reales limitados, la teoría general de obligaciones y contratos y los regímenes de responsabilidad (quedan fuera, pues, algunas otras cuestiones también pertenecientes a esta rama del Derecho, como los regímenes económico-matrimoniales, la sucesión *mortis causa* o las particulares relaciones obligatorias); pero no se contenta el autor con una simple enumeración y sistematización de los elementos normativos concernientes a cada uno de los asuntos tratados, sino que toma constantemente postura respecto a los puntos conflictivos (es significativo, *v. gr.*, su

valiente posicionamiento respecto al vidrioso tema del origen de la personalidad y la capacidad jurídica en la p. 54). En su planteamiento se deja notar claramente una fuerte influencia de la doctrina civilista alemana, no sólo en la disposición sistemática (de corte pandectista) de los materiales escogidos y el neto predominio de las abstractas “partes generales” (“*allgemeiner Teil*”) –tanto del Derecho civil en su conjunto como del Derecho de obligaciones en concreto– en su selección de los temas abordados, sino también en el análisis específico de algunas cuestiones, como por ejemplo el enfoque tendencialmente unitario del Derecho de la responsabilidad.

Pero, aún más que de la ciencia jurídica alemana, de lo que esta obra se muestra verdaderamente tributaria –y esa es una de las razones principales que motivan este comentario– es de la rica y milenaria tradición del Derecho romano. En efecto, la presencia de las referencias romanísticas en el libro es constante y recurrente, como auténtico “*Leitmotiv*” que impulsa al texto, hasta el punto de que en muchas ocasiones no podemos decir con propiedad si nos encontramos ante una obra de introducción al Derecho civil patrimonial español o más bien ante un libro de Derecho privado romano adaptado a la altura de nuestro tiempo. Y ello, lejos de ser una crítica, no es sino un especial motivo de encomio, puesto que en los tiempos que corren la reivindicación del Derecho romano como columna vertebral del “*Civil law*” no es sólo una necesidad perentoria ante las olas de barbarie académica e intelectual que nos inundan, sino sobre todo una exigencia de sentido común a la vista de la creciente europeización del Derecho civil y la necesidad de volver a la savia del *ius commune* para la construcción de un nuevo Derecho privado europeo superador de las obsoletas compartimentaciones nacionales. El Derecho romano está presente en el libro, como decimos, constantemente, no sólo porque la práctica totalidad de los epígrafes de la obra (salvo aquellos en los que la alusión al Derecho romano constituiría un flagrante anacronismo, como el § 7, referido a la Constitución como fuente del Derecho, o el § 20, sobre los derechos de la personalidad, o el § 49 sobre el Registro de la Propiedad) se inician con una referencia a los precedentes romanos de la institución tratada (pero no con una referencia superficial, a modo de nota erudita, como en tantos otros casos de manuales civilistas, sino con una mención exacta y precisa de los juristas y los textos en los que se encuentra el núcleo de la regulación romana del instituto en cuestión), o porque en muchos casos se prefiere la categorización romana (o romanística) de la figura que se analiza frente a las sistematizaciones modernas, por ofrecer una mayor claridad teórica y/o potencia didáctica (como, p. ej., en el caso de los modos de extinción de las obligaciones, págs. 190 y ss.), sino sobre todo porque a lo largo de todo el texto se hace un uso abrumador y extraordinariamente productivo de los principios generales del Derecho, expresados a través de las reglas jurídicas romanas (contenidas sobre todo en el título 17 del libro 50º del *Digesto*), para ilustrar el contenido jurídico sustancial de la inmensa mayoría de las instituciones centrales de nuestro Derecho civil (lo que quiere decir de toda la tradición del “*Civil law*”).

Ello no podía ser de otro modo, no sólo porque es algo que responde a una realidad indiscutible que hoy, por desgracia, como tantas otras cosas evidentes, hay que demostrar una y otra vez, sino también porque el autor no deja de ser probablemente el mayor especialista en la doctrina española actual en la problemática de los principios generales del Derecho¹. El libro aprovecha excepcionalmente esta circunstancia,

¹ Véase su libro capital: *Los principios generales del Derecho en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, (Madrid, 1987); además: *España y el Derecho romano actual*, en *Labeo*, 32 (1986),

y de ahí que nos encontremos con la abundantísima mención de tales principios jurídicos o máximas generales procedentes de la experiencia jurídica romana y tamizadas a través de la enjundiosa tradición del *ius commune*, y no sólo de las reglas tópicas y bien conocidas que aparecen en todos los manuales y que forman parte del patrimonio intelectual de todo jurista medianamente culto (v. gr. “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”, “*prior tempore, potior iure*”, “*pacta sunt servanda*”, “*superficies solo cedit*”, “*impossibile nulla obligatio est*”, “*nemo dat quod non habet*”, “*neminem laedere*”, etc.), sino también de otras muchas no tan conocidas, pero que en el texto se muestran como sumamente eficaces para explicar las opciones normativas y las soluciones jurisprudenciales adoptadas por nuestros legisladores y tribunales a lo largo del tiempo, especialmente en aquellos ámbitos en los que existen lagunas legales o se hace uso en la norma de cláusulas generales necesitadas de imperiosa precisión². Y en todos los casos las citas aparecen acompañadas de la rigurosa referencia a la fuente romana (o romanística) de la que proceden y las principales resoluciones judiciales en que tales máximas son utilizadas. Por este medio el autor pone de manifiesto algo que muchas veces pasa inadvertido incluso a los propios romanistas, como es el hecho del juego real que el Derecho romano desempeña ante los Tribunales, y no sólo los españoles, sino incluso los de países de tradición no romanista y los internacionales, en tanto que cantera de conocimientos y soluciones jurídicas que operan tanto en el terreno de la función integradora del ordenamiento como en el de la exégesis de normas legales y la precisión de conceptos jurídicos establecidos. Y ello se hace especialmente necesario en este momento histórico de disolución de las viejas fronteras jurídicas nacionales a nivel europeo (sobre todo en el ámbito del Derecho privado), como pone especialmente en evidencia el fructífero uso de las reglas jurídicas romanas que lleva a cabo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea³. De ahí, por tanto, que este manual resulte, a juicio de quien suscribe, no sólo más respetuoso con nuestra tradición histórica, sino también, paradójicamente, mucho más *moderno* que todos los demás de su misma especie.

De entre las máximas, reglas o paremias que aparecen aquí tratadas, y que no resultan quizá tan conocidas para la mayor parte de la opinión pública jurídica actual, podrían mencionarse, a modo de ejemplo, las siguientes:

- i) “*quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt*” (sobre la distinción entre Derecho natural y Derecho positivo);
- ii) “*scire leges non hoc est verba <earum tenere>*”, “*incivile est nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita iudicare vel respondere*”, “*utile per inutile non vitiatur*”,

pp. 310-317; id., *Vigencia del Derecho romano: los principios generales del Derecho*, en *BICAM*, 6 (nov.-dic. 1987), pp. 59-72; id., *El Derecho romano como desideratum del Derecho del Tercer Milenio: los Principios Generales del Derecho*, en *Roma e America. Diritto Romano Comune*, 3 (Roma, 1997), pp. 23-90.

² Véase ahora un amplísimo repertorio de tales reglas en DOMINGO, R. (director), *Principios de Derecho global: 1.000 reglas, principios y aforismos jurídicos comentados*, (Cizur Menor, 2006).

³ Véase, a este respecto: REINOSO BARBERO, F., *El Derecho romano en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea*, en *Revista General de Derecho Romano – Iustel*, 10 (2008), pp. 1-16 [www.iustel.com]; id., “*Ubi ius romanum, ibi Europa*”, en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 2 (febrero 2009), pp. 72-81; id., *Ein offensichtliches Paradox: Die europäische Rechtsprechung gegenüber dem römischen Recht*, de próxima publicación en *ZSS*, r. Abt., 127 (2010), con más referencias.

“*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*”, “*inclusio unius exclusio alterius*”, “*odiosa sunt restringenda*” (a propósito de la interpretación de las normas jurídicas);

iii) “*semper in dubiis benigniora praeferenda sunt*” (sobre el valor de la equidad en la aplicación de la norma);

iv) “*sententia debet esse conformis libello*” (sobre el deber de congruencia de la sentencia con las peticiones de las partes);

v) “*prodesse enim sibi unusquisque, dum alii non nocet, non prohibetur*” (sobre el “derecho al uso inocuo” de la propiedad ajena);

vi) “*cogi possessorem ab eo qui expedit, titulum suae possessionis dicere, incivile est*” (en relación con la apariencia de dominio en la posesión de bienes muebles);

vii) “*solvere pro ignorante et invito cuique licet, cum sit iure civili constitutum licere etiam ignorantis et inviti meliorem condicionem facere*” (sobre el derecho a pagar una deuda ajena);

viii) “*unusquisque peritus esse debet artis suae*” (en torno a la responsabilidad agravada del deudor profesional o comerciante);

ix) “*novatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusio atque translatio*” (definición polivalente de la novación, adaptable a una pluralidad de situaciones modernas);

x) “*actio nondum nata non praescribitur*” (como regla para la determinación del inicio del plazo de prescripción);

xi) “*res inter alios acta, neque nocet neque prodest*”, “*inter alios res gestas, aliis non posse facere praeiudicium*” (sobre la eficacia relativa de los contratos);

xii) “*bona fides, quae in contractibus exigitur, aequitatem summam desiderat*” (sobre la necesidad de interpretar conforme a criterios de equidad los términos del contrato);

xiii) “*etiam tacite consensu convenire intellegitur*”, “*tacens consentit, si contradicendo impedire poterat*”, “*qui siluit cum loqui et debuit et potuit, consentire videtur*” (sobre la validez del consentimiento tácito de los contratantes);

xiv) “*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*” (en relación con los vicios de la voluntad en la formación del contrato);

xv) “*cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio*”, “*prior atque potentior est quam vox mens dicentis*”, “*in conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit*”, “*expressa nocent, non expressa non nocent*”, “*quoties idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum excipiatur, quae rei gerendae aptior est*”, “*verba dubia interpretentur contra proferentem in favorem alterius partis*”, “*semper in obscuris quod minimum est sequimur*” (como reglas esenciales para la interpretación de los contratos);

xvi) “*ratihabitio mandato comparatur*” (sobre los efectos de la gestión de negocios ajenos);

xvii) “*nemo debet lucrari ex alieno damno*”, “*nemo debet locupletari iniuste cum factura aiena*” (en relación con el enriquecimiento sin causa);

xviii) “*alterius culpa alteri non participi nocere non debet*”, “*causa causae causa causati*” (como reglas fundamentales de imputación de responsabilidad por culpa);

xix) “*venire contra factum proprium non valet*” (en relación con la responsabilidad precontractual).

El libro presenta también otras virtualidades ligadas a la otra vertiente de la actividad profesional de su autor, es decir, su cualidad de abogado en ejercicio, que también se hace ver ampliamente en el texto. En efecto, en todo momento el autor deja clara su preocupación por mostrar el lado práctico de las instituciones que va

explicando; no se contenta con indicar las normas reguladoras y los límites dogmáticos de los distintos institutos, sino que de continuo éstos aparecen ilustrados con ejemplos prácticos (que, como no podía ser menos tratándose de un romanista, están protagonizados por “Ticio” y “Cayo”) que a todas luces no son en su mayoría casos de laboratorio, sino ejemplos tomados de la experiencia profesional diaria del autor (y en ello se delata también el romanista avezado en la discusión constante de los supuestos tomados de la casuística jurisprudencial romana). Asimismo, las normas legislativas correspondientes a cada tema vienen normalmente complementadas por numerosas citas de la jurisprudencia más reciente de toda clase de tribunales u organismos españoles e internacionales, con la que el autor se muestra perfectamente familiarizado. Por fin, es también significativo a este respecto que en ocasiones aparecen recogidos en el texto institutos y figuras técnicas nada usuales en este tipo de obras (como, p. ej., la hipoteca de máximo o el “credit default swap” (CDS) como instrumento de garantía de créditos en los mercados financieros), que aquí aparecen destacadas sin duda como consecuencia de la propia experiencia práctica del autor.

En definitiva, y para concluir, sólo me queda subrayar mi consideración de que nos encontramos ante una obra de altísimo nivel y de un alcance muy superior al que podría pensarse de un libro de texto introductorio para estudiantes, además no especializados en el ámbito jurídico, cuya utilidad para los historiadores del Derecho, no sólo español, sino de cualquier sistema de tradición romanista, creo que habrá quedado suficientemente demostrada.

FRANCISCO J. ANDRÉS SANTOS
Universidad de Valladolid

Revista Chilena de Historia del Derecho, 20 (Santiago, 2008), 664 págs.

DEL ÍNDICE:

ESTUDIOS: DAVID LEIVA, Alberto, *La ciencia de un jurista criollo antes de la enciclopedia: Los comentarios a las leyes de Indias de Juan del Corral Calvo de la Torre* (pp. 9-87); WESTERMEYER HERNÁNDEZ, Felipe, *El pensamiento económico de Manuel de Salas y su relación con el derecho* (pp. 89-106); DÍAZ MELIÁN DE HANISCH, Mafalda, *La influencia del reglamento consular en la legislación chilena* (pp. 107-113); ROJAS G., Mauricio F., *Abigeato y economía en la provincia de Concepción* (pp. 115-131); PIWONKA FIGUEROA, Gonzalo, *Los juicios por jurado en Chile* (pp. 133-146); IRARRÁZABAL GOMIEN, Arturo, *Federico Puga Borne y las relaciones internacionales de Chile durante el periodo pseudoparlamentario* (pp. 147-234).

ESTUDIOS EN CONMEMORACIÓN DEL SESQUICENTENARIO DE LA PROMULGACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA DE CHILE (1855-2005): TAPIA R., Mauricio, *Conmemoración del sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello: un análisis de las razones de su celebridad* (pp. 237-248); DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando, *Presencia del Código Napoleón en el Perú: los conflictos entre tradición y modernización* (pp. 249-271); ABASOLO, Ezequiel, *Un jurista patrio en el tránsito hacia la cultura de la codificación: Manuel Antonio de Castro y su 'Prontuario de práctica forense'* (pp. 273-287); PUGLIESE, María Rosa, *El derecho en el período posrevolucionario argentino: rupturas y continuidades. Una etapa en el itinerario de la secularización jurídica, 1810-1830. Investigación preliminar*