

FILOSOFÍA DEL DERECHO  
Y SOCIOLOGÍA JURÍDICA



# Menéndez Pelayo

## en el pensamiento jurídico contemporáneo

**José Alberto Vallejo del Campo**

*Doctor en Derecho Público. Doctor en Filosofía y Letras*

Prólogo

**José Peña González**

*Doctor en Derecho, Filosofía y Letras,  
Ciencias Políticas y Ciencias de la Información  
Catedrático de Derecho Constitucional*

Comentario doctrinal

**Víctor-Rafael Rivas Carreras**

*Doctor en Filosofía  
Licenciado en Derecho, Filosofía y Ciencias Económicas  
Magistrado (Audiencia Provincial de Toledo)*

**REUS**  
EDITORIAL

**COLECCIÓN FILOSOFÍA DEL DERECHO Y SOCIOLOGÍA JURÍDICA**  
**TÍTULOS PUBLICADOS**

**Los defensores del pueblo en España**, *Fernando Luis de Andrés Alonso* (2017).

**Argumentación jurídica y ética de la virtud**, *Tasia Aránguez Sánchez* (2018).

**Administración pública y menores de edad: El sistema de protección a la luz de los informes de los defensores del pueblo**, *Beatriz González Moreno* (2018).

***Ius cogens*. La actualidad de un tópico jurídico clásico**, *Joaquín R. Argés* (2019).

**Menéndez Pelayo en el pensamiento jurídico contemporáneo**, *José Alberto Vallejo del Campo* (2019).

FILOSOFÍA DEL DERECHO Y SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Directora: MILAGROS OTERO PARGA

Catedrática de Filosofía del Derecho

Valedora do Pobo de Galicia

---

**MENÉNDEZ PELAYO  
EN EL PENSAMIENTO JURÍDICO  
CONTEMPORÁNEO**

José Alberto Vallejo del Campo

*Doctor en Derecho Público*

*Doctor en Filosofía y Letras*

Prólogo

José Peña González

*Doctor en Derecho, Filosofía y Letras,*

*Ciencias Políticas y Ciencias de la Información*

*Catedrático de Derecho Constitucional*

Comentario doctrinal

Víctor-Rafael Rivas Carreras

*Doctor en Filosofía*

*Licenciado en Derecho, Filosofía y Ciencias Económicas*

*Magistrado (Audiencia Provincial de Toledo)*

**REUS**  
EDITORIAL

Madrid, 2019

© Editorial Reus, S. A.  
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid  
Teléfonos: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54  
Fax: (34) 91 445 11 26  
reus@editorialreus.es  
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. (2019)  
ISBN: 978-84-290-2130-1  
Depósito Legal: M 7645-2019  
Diseño de portada: María Lapor  
Impreso en España  
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.  
Ctra. Castellón, km 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta, responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

*A mi madre Clementina, in Memoriam,  
que tanto hubiera disfrutado compartiendo  
el alumbramiento de este trabajo.*

*A mi hijo Albert, en la alegría de sus quince años.*

*A mi fiel amigo, el jurista Manuel López-Medel y Báscones,  
reunidos en torno a la Memoria de su llorado padre, el profesor López Medel.*



## PRÓLOGO

La oceánica producción de Don Marcelino justifica sobradamente la amplísima bibliografía generada sobre ella. A su vez la amplitud de temas tratados por el polígrafo cántabro hace que sean muy pocas las materias que no hayan sido objeto de análisis por parte de los estudiosos de su obra. Por ello cuando el Profesor Vallejo requirió mis servicios como director de una tesis sobre las ideas jurídicas del sabio santanderino, le recomendé analizara los volúmenes sobre esa materia que albergaba su biblioteca. Como es sabido su casa de Santander fue el «almacén bibliográfico» donde enviaba todo material impreso —libro o folleto— que recibía o adquiriría con destino a una futura biblioteca que por su deseo expreso quedaría cerrada a su muerte. Es lo que conocemos como Biblioteca personal de Menéndez Pelayo.

Aceptada esta indicación, el doctorando, ya conocedor de la obra menéndezpelayista a la que había dedicado una primera tesis doctoral en la facultad de Filosofía y Letras, se centra en el análisis de la formación jurídica de D. Marcelino, sin olvidar que el polígrafo cántabro se consideró siempre y fundamentalmente un historiador aunque en su inmenso afán de conocimiento no desdeñó ninguna otra área del saber. Y es en el ámbito jurídico donde el Profesor Vallejo situó la investigación sobre lo que sería su segunda tesis doctoral, teniendo siempre presente la idea del historiador de Santander sobre el carácter del Derecho como ciencia que refleja a la perfección el espíritu de un pueblo, en clara coincidencia con la obra de Savigny. Ello quizá explica la *vis atractiva* que D. Marcelino ha tenido siempre para los historiadores del Derecho.

De entrada pues nos encontramos con una obra que cumple un requisito fundamental en una tesis doctoral, aunque no siempre seguido en la actualidad. Me refiero a su originalidad. Esta tesis, de la cual este trabajo que hoy ve la luz es una parte muy reducida, aborda una faceta de las menos estudiadas sobre Menéndez Pelayo, quizá con las honrosas excepciones de Ureña y Bullón y más recientemente Rivas Carreras y González-Deleito. En todo caso sí se puede afirmar que estamos ante el primer estudio sistemático del pensamiento jurídico de D. Marcelino con la peculiaridad de haber sido elaborado sobre los materiales que el polígrafo cántabro conoció y trabajó en su biblioteca.

Metodológicamente el punto de partida de este trabajo es la distinción que lleva a cabo el autor entre lo que califica como «juristas de formación» frente al «jurista de profesión». D. Marcelino pertenece por derecho propio a la primera hornada de intelectuales que tuvieron muy presente la necesidad de contar con las estructuras jurídicas para canalizar sus trabajos, aunque la temática de los mismos no fuera estrictamente jurídica, y que aprovecharon todo el armazón intelectual que facilita el Derecho, de modo muy especial el Canónico, como soporte de sus trabajos e investigaciones en otras áreas. Curiosamente esta actitud emparentaba intelectual y metodológicamente al cántabro con sus adversarios tradicionales, es decir los hombres de la Institución Libre de Enseñanza.

Estamos pues ante una obra en la que el pensamiento jurídico de Don Marcelino sirve de muleta a una visión muy completa de la cultura española especialmente del siglo XVIII al XX. Menéndez Pelayo es la excusa para una incursión completísima en nuestra cultura nacional. Partiendo del catálogo exhaustivo de la biblioteca personal, en ocasiones con interesantes aportaciones críticas, completa su análisis con un impresionante aparato bibliográfico que incluye cerca de trescientas notas a pie de página en las más de doscientas que constituyen esta valiosa síntesis de la tesis doctoral. Ello hace de este trabajo una completa historia política de la España Contemporánea, con un repaso total de sus principales manifestaciones, contempladas y analizadas desde la visión de D. Marcelino.

Dada la «ambición» académica de Menéndez Pelayo al que ninguna materia le era ajena, el trabajo del Profesor Vallejo tenía obligatoriamente que incluir los temas más diversos. Desde los planes de estudio de las Universidades españolas hasta la creación de las primeras cátedras de Historia del Derecho. El análisis de su conocido enfrentamiento con los krausistas, a los que en carta a su padre el 30 de mayo de 1874 llega a

calificarles de «una especie de masonería», autodefiniéndose en carta a su amigo Antonio Rubió, también en la misma fecha como «el más implacable enemigo de esa jerga krausista que Dios confunda» y que constituye la columna vertebral del pensamiento menendezpelayista, obliga a sus estudiosos a un análisis en profundidad de la filosofía krausista y la recepción del hegelianismo en España así como del neokantismo. El doctorado en Filosofía y Letras del Profesor Vallejo será un apoyo indispensable en este tema con acertadas ideas acerca del tránsito intelectual desde el Historicismo al Positivismo jurídico. Por contraste el trabajo incluye un breve estudio sobre el papel del pensamiento católico.

Ajustado el tratamiento que hace de los maestros que formaron, especialmente en la Universidad de Barcelona, al joven estudiante tan ávido de saber. Excesivamente generoso, en mi opinión, el amplio elenco de discípulos que le atribuye cuando ya empieza a ser un maestro reconocido. Referido al ámbito estrictamente jurídico creo que habría que destacar al gran Adolfo Bonilla San Martín, quien a su inicial condición de Catedrático de Derecho Mercantil en la Universidad de Valencia, añadiría tras su contacto con D. Marcelino la de destacado filósofo y filólogo en línea con los postulados de la escuela menendezpelayista.

Muy interesante y posiblemente lo más original de este trabajo el análisis de las lecturas que se deducen de las obras jurídicas de su biblioteca personal. Ellas completaron la información recibida en las aulas y ayudan a comprender la evolución de su pensamiento. El maestro Juretschke y así lo recoge el profesor Vallejo, se lamentaba en los años cincuenta de la carencia de un estudio sobre «las lecturas formativas» del polígrafo cántabro. Con esta obra el camino empieza a desbrozarse y posiblemente la biblioteca personal pueda a partir de ahora servir de centro de estudio e investigación en el camino abierto por el Profesor Vallejo quien no solo señala las obras leídas sino que incorpora a pie de página completos resúmenes biográficos de sus autores, lo que permite contar con un mapa muy completo de la Inteligencia europea del momento.

Muy interesante y, en mi opinión, susceptible de una ampliación en su tratamiento por parte del Profesor Vallejo, el tema del concepto de Estado y sus ideas sobre el autonomismo y la descentralización de tan evidente actualidad. Téngase en cuenta que D. Marcelino es contemporáneo de los principales teóricos del llamado «principio de las nacionalidades», caso Mazzini, y las versiones del concepto nación acuñadas por Renán. Creo que sobre este tema hay un apasionante campo de investi-

gación en la Biblioteca de Menéndez Pelayo y este trabajo puede ser un interesante punto de partida.

Estamos pues ante una obra muy completa y repleta de sugerencias. Esa es la prueba del nueve de todo trabajo de investigación. Decir mucho y añadir datos originales pero al mismo tiempo sembrar incitaciones para continuar la investigación. Las conclusiones que cierran este volumen y la documentación aportada son una contribución fundamental en la bibliografía sobre D. Marcelino. El trabajo del Profesor Vallejo está en la línea recomendada por su biografiado y como él puede sentir el orgullo de haber trabajado desde la autonomía intelectual de «un ciudadano libre en la República independiente de las letras».

José Peña González  
En Córdoba, Navidad 2018

## COMENTARIO DOCTRINAL

Recibo con especial agrado por parte del profesor Vallejo del Campo la idea de secundar el prólogo que de su libro y presentación hace nuestro común amigo y maestro, el catedrático y doctor don José Peña González, director de la tesis doctoral en Derecho, a la que corresponde esencialmente el libro que comentamos.

Aristóteles en su *Ética a Nicómaco* entiende la virtud (la virtud moral presidida por la prudencia o sabiduría práctica) como justa medida, pues la define como «un hábito selectivo que consiste en un término medio relativo a nosotros determinado por aquella recta razón por la cual decidiría el hombre prudente», pensamiento que se recoge, incluso, en nuestro lenguaje corriente (tantas veces impregnado de una filosofía de la que no se es consciente): «en el término medio está la virtud.» Pues bien, este ideal tan difícil de alcanzar, tanto individual como socialmente, concurre mayormente en el autor del libro: no decimos, claro está, en su biografía o en su vida, de la que no toca hablar, sino —como dice Ortega en las *Meditaciones del Quijote*— lo que procede es hablar del autor, no en el personaje (sea Cervantes o el Quijote), sino en el libro: aquí en la obra que analizamos.

Distingue el autor distintas formas en que se ha manifestado históricamente el encuentro con Menéndez Pelayo: **captación** manipuladora (sin obviar, en lo positivo, que sin ella no se hubiera publicado su obra como lo fue en el inicio del franquismo); **reacción**, igualmente extrema, de «silencio»; **reivindicación** y **revisión**, ésta sosegada de ámbito universitario —que es el suyo—, que huye por igual de simples radicalismos extremos, de filias y de fobias, de los «dos fuegos» que de uno y otro

lado se disparan contra Menéndez Pelayo (al respecto el libro de don José Peña González, *Don Marcelino Menéndez Pelayo: un intelectual entre dos fuegos*). En este sentido es en el que Ortega (válido al caso por su difícil acomodo en la España franquista) pudo decir: «cuándo la pasión domina a la muchedumbre, y el intelectual no puede decir la verdad, debe callar, pues la mentira es a lo único que no tiene derecho». Pues bien, Vallejo del Campo no calla: habla. Pero sobre todo deja hablar a Menéndez Pelayo, de lo que resulta un Menéndez Pelayo cuanto menos dual y complejo, de quien Vallejo sigue su ejemplo de independencia ante extremos, su compromiso con la verdad, su no ser «hombre de partido», como predica Menéndez Pelayo elogiosamente de Bonilla San Martín al contestar a su discurso de ingreso en la Academia de la Historia.

Honestidad y sabiduría intelectual pues, de Alberto Vallejo, «español de pro» (como dijo Laín Entralgo de Menéndez Pelayo) y que se manifiesta, sobre todo, en los juicios ponderados que vierte en sus notas a pie de página sobre cuestiones de hirviente actualidad (al respecto, mi lectura primera de tesis y libros tengo el «vicio» de hacerla, no como se recomienda siempre, de arriba abajo, sino de abajo a arriba, es decir, de la nota a pie de página al texto principal), siendo precisamente en las notas donde antes se descubre de manera espontánea la personalidad de los autores. Así consta en las notas la crítica del doctor Vallejo a la progresiva especialización y fragmentación del conocimiento jurídico por influencia del positivismo y de la urgencia profesional del jurista; crítica a la postergación de los estudios humanísticos y de los autores clásicos en la enseñanza (y al respecto hay que citar nuevamente al profesor Peña González en su artículo *Las humanidades, una necesidad urgente*, cuando escribe que «las prioridades laborales se anteponen a la formación integral», lo que ejemplifica según su buen juicio en el llamado *Plan Bolonia de Educación Superior* que «más que unificar conocimientos está llegando a uniformarlos» (siendo lo más grave no el debate académico en sí, sino sobre todo el hecho de que en el centro del mismo se juega la pervivencia del propio concepto de persona y su dignidad)); su ponderado juicio sobre la relación de Menéndez Pelayo y la cultura alemana de entreguerras derivada de la crítica de Murcia Conesa a Araquistáin; su mesurado juicio sobre Menéndez Pelayo y su relación con los alemanes a partir de la carta de Menéndez Pelayo a Hugo Schuchardt, donde critica no a los extranjeros —muchos de estos *Hispanis Hispaniores*— ni la recepción de lo creado en otros países, sino a los nacionales que lo reciben irreflexivamente a lo beato; también su crítica a Yolanda Blasco en relación con

la importancia de la Escuela histórica catalana en el pensamiento jurídico de Menéndez Pelayo, con referencia a Milà, Lloréns y Rubió padre.

Quiero ahora destacar especialmente, en lo formal, la preocupación que muestra el autor por el lenguaje, haciendo en su obra cumplida ejecución de lo que en la misma demanda a los juristas, a saber: literatura jurídica de elegante estilo, y del que hoy legisladores, jueces y abogados son tan deficitarios en comparación con los juristas de antaño. Precisamente en esta exigencia y autoexigencia coincide Vallejo con Menéndez Pelayo, quien en el discurso que escribió en el centenario del nacimiento de Balmes en 1910, y al que elogia como filósofo popular, destaca como inconveniente de dicho filósofo el «no ser artístico en su prosa».

Por lo que respecta al contenido, quiero destacar que el acceso al mismo es doblemente original: desde la Historia y desde la Filosofía. Contenido jurídico que el autor ya ha iniciado en diversos artículos y que aquí prolonga, y estudio del pensamiento jurídico de Menéndez y Pelayo que se limitaba anteriormente a las aportaciones, según Vallejo, de cinco autores, uno de ellos de cita inmerecida pero que, pese a todo, agradezco. Y aquí nuevamente destaca la especial capacitación del autor del libro para abordar a tan polifacético pensador, reputado polígrafo, y así se explica, de polifacético a polifacético, la excelencia del resultado, obra de madurez de quien es doctor y licenciado en Filosofía y Letras (de la especialidad de Historia), así como licenciado y doctor en Derecho. Y de esta forma, el sujeto, el autor del libro que comentamos se corresponde con el objeto del mismo, pues no se puede estudiar a alto nivel (y con especial provecho, entiendo) la Historia del Derecho sin ser jurista además de historiador, ni la filosofía del Derecho sin ser conocedor de la Filosofía en general, y así acontece que el trabajo aquí ultimado, como dice su autor, es deudor de tres disciplinas: de la Historia, de la Filosofía y, por supuesto, del Derecho.

El autor del libro destaca sin embargo, cómo la corriente genético-histórica del hecho jurídico, propiciada por la escuela histórica alemana no supone, ni relativismo histórico en Menéndez Pelayo, ni tampoco continuismo necesario, propio de la Filosofía de Revilla y Perojo en la Polémica de la Ciencia Española contra aquel, como muestra el montañés al contestar a Bonilla San Martín en la Academia de la Historia, al igual que reconoce cierto valor al positivismo por su anclaje en los hechos y rechazo de prejuicios preconcebidos. Al respecto de la obra de Alberto Vallejo (con Miguel Saralegui: «Método empírico para una historia compleja: la esencia de la historia de la filosofía según Menéndez Pelayo en

*La Ciencia Española*», en *Anuario Filosófico*, 2 (2015), y que el autor cita en otra versión de las Actas del Centenario de Menéndez Pelayo) se destaca el hecho empírico —no abstracto, sino fáctico, textual, histórico y libre— del hecho jurídico que la codificación mantiene sólo tímidamente (*ad exemplum* actualmente sólo en lo tocante a la interpretación de la norma jurídica, en el art. 3.1. CC y 17 del CDC), lo que facilitará la autonomía científica y disciplinar de la Historia del Derecho al liberar del necesario contenido histórico a las demás ramas del Derecho.

Sólo me resta celebrar en el libro de Alberto Vallejo su excursión al Derecho como poema. Acabo, pues, volviendo al lenguaje, a la exigencia con Ihering de un Derecho no reñido con la literatura, con la evocación de D. Juan Iglesias (cuyo *Manual de Derecho Romano* yo y muchos estudiamos en Barcelona, donde impartió clases durante un quinquenio y a quien sucedió en la cátedra don Ángel Latorre Segura) realizada por el profesor Rafael Domingo, y cuyas palabras entiendo perfectamente aplicables al autor: «en él están la elocuencia de los grandes ideales —*per eloquentiam ad ius*—, erudito humanista elegante, que escribe desde la libertad con castizo estilo, condena la elefantiasis legislativa, la deshumanización del Derecho y muestra, con la luminosa claridad del poeta, los nuevos por viejos pilares de la nueva Europa».

Amigo profesor Alberto Vallejo, si en su día recomendé encarecidamente la publicación (ya fuera total o parcial, atendiendo en este último caso, a las distintas ramas del Derecho de que es tributaria) de tu tesis doctoral en el mismo momento de adelantar, desde el Tribunal, la por mi parte máxima calificación de aquélla, hoy celebro con especial agrado que así lo hayas hecho y, además, prácticamente en su totalidad, cumpliendo así el precepto evangélico según lo cual lo bueno no debe ser guardado temerosa y celosamente en nuestro interior, sí difundido y, de esta manera, multiplicado y enriquecido, queda para bien de todos.

Víctor-Rafael Rivas Carreras  
Doctor en Filosofía. Magistrado  
Toledo, Navidad de 2018

## AGRADECIMIENTOS

Es el momento de expresar para siempre mi agradecimiento a mi director del proyecto de tesis doctoral, el profesor don José Peña González. Su amplísima formación multidisciplinar y su larga experiencia docente e investigadora han acudido en auxilio de mis inquietudes y en remedio de no pocas carencias.

Agradezco a la prestigiosa Editorial REUS —de largo recorrido en la exposición de desarrollos doctrinales en materia jurídica— en la persona de su Director General, don Florencio Sánchez Mansilla, y a la directora de la colección de *Filosofía del Derecho y Sociología Jurídica*, la doctora doña Milagros Otero Parga, catedrática de Filosofía del Derecho y Valedora do Pobo de Galicia, la acogida dispensada para su publicación a este extracto de mi tesis doctoral sobre el pensamiento jurídico del padre de la historiografía española, Marcelino Menéndez Pelayo.

Agradezco a los profesores doctores del Tribunal que juzgó mi trabajo de tesis doctoral en la persona de su Presidente el catedrático de Derecho Procesal don Pablo Gutiérrez de Cabiedes y de los vocales los catedráticos don José Manuel Cuenca Toribio de la Universidad de Córdoba, don Juan Baró Pazos, de la Universidad de Cantabria, el magistrado y doctor en Filosofía don Víctor Rafael Rivas Carreras de la Universidad de Barcelona y el profesor de Derecho Constitucional don Pablo Gallego González de la Universidad CEU-San Pablo, así como al recientemente distinguido doctor *Honoris Causa* por esa Universidad, el catedrático de Derecho Romano de la Universidad Autónoma de Madrid don Antonio Fernández de Buján, que acogió y recondujo mis reflexiones sobre la preceptiva del Derecho Romano según Menéndez Pelayo.

Agradezco a la Facultad de Derecho de la Universidad CEU-San Pablo y en particular al Departamento de Derecho Público en los profesores Jerónimo Maíllo González-Orús y Rafael Murillo Serrano su acogida para la defensa de esta tesis doctoral y la oportuna aprobación de aquel Proyecto.

Agradezco muy sinceramente a los profesores Federico Fernández de Buján, Ciriaco Morón Arroyo, Miguel Ángel Ladero Quesada, Ignacio Olábarri Gortázar, Antonio Morales Moya (*in Memoriam*), Gerardo Bolado Ochoa —entre los que recuerdo— que han tenido a bien citar en alguna de sus obras mis modestas aportaciones a la figura de Menéndez Pelayo como historiador, en las cuales me he permitido hacer alguna referencia también a su pensamiento jurídico, antes incluso de la iniciación de esta tesis doctoral. A los profesores Federico Suárez Verdeguer (*in Memoriam*) y al profesor Olábarri, concretamente, debo —a raíz de su dirección de mi primera tesis doctoral en Historia Contemporánea— la sugestión de una amplia problemática científica en historia de la historiografía, el gusto por la investigación rigurosa y la afición a los repertorios bibliográficos.

A mis profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad de Cantabria en su primera promoción, Manuel Fernández de Escalante (*In Memoriam*), Francisco Samper Polo, Juan Baró Pazos y Luis Martín Rebollo, de cuyas clases presenciales guardo excelente recuerdo, y a mis profesores de la UNED, muy especialmente a Ramón Parada Vázquez, Vicente Gimeno Sendra, Carlos Lasarte y Manuel Díez de Velasco Vallejo (*In Memoriam*), cuyos manuales conservo y repaso como joyas de la preceptiva y doctrina jurídicas en sus distintas disciplinas.

A mis compañeros del Centro de Formación del Profesorado (CEP) de Cantabria, en la persona de su director, mi colega José Manuel Ruiz Varona (y su predecesor en el cargo, Miguel Ibáñez de la Cuesta), formadores vocacionales del profesorado montañés, a los que deseo toda clase de éxitos en su nueva singladura profesional del presente curso académico 2018-2019.

A mis amigos el académico C. de la Real de Jurisprudencia y Legislación Manuel López Medel y Báscones, y de la Real de Medicina doctor Francisco Vázquez de Quevedo, el magistrado Víctor Rafael Rivas Carreras, el letrado Pablo Piris del Campo, los profesores Gabriel Porras y Daniel Macías que me alentaron fraternalmente para la conclusión de este trabajo.

A mis alumnos preuniversitarios —de los que sigo aprendiendo todos los días— y que me obsequian, promoción a promoción, con algún

destello, algún atisbo de nuevas vocaciones hacia las Humanidades y las Ciencias Sociales. Por ellos —principales destinatarios de mis esfuerzos de formación— doy por buenas todas las privaciones y renunciaciones que acompañan siempre al estudio.

Muy especialmente a mi noble y joven hijo Albert Vallejo Lavín que ha llevado con paciencia y comprensión mis forzosas desconexiones con el día a día de la vida familiar y doméstica, a cuenta del tiempo invertido en esta investigación, y a mi madre Clementina del Campo Ruiz-Naveda, *in Memoriam*, que alentó mi vocación hacia las Humanidades y me proporcionó el ejemplo constante del trabajo bien hecho y del amor al estudio.

Y a todos los amigos y amigas que han estado cerca de mí, en estas circunstancias siempre difíciles, con altibajos de todo orden, que es la carrera de fondo de una tesis doctoral, compatibilizada con la profesión docente.

*A todos, semper sint in flore.*

Santander, Navidad de 2018.



*El Derecho viene a ser, no un conjunto árido e irracional de fórmulas curialescas, sino un magnífico poema donde se refleja de igual modo que en el arte y en la ciencia el sentir y el pensar de los que nos transmitieron su sangre y la más pura esencia de su espíritu, concretada y traducida en las leyes...*

MARCELINO MENÉNDEZ PELAYO, en *Algunas consideraciones sobre Francisco de Vitoria y los orígenes del Derecho de Gentes*.



## I. INTRODUCCIÓN

El Derecho organiza y regula la vida social de los sujetos históricos: las comunidades y sus instituciones de gobierno, los pueblos y sus órganos de representación, las sociedades civiles, las sociedades mercantiles, los colegios profesionales, las organizaciones sindicales, las administraciones públicas, los estados nacionales, hoy también —más que nunca— las organizaciones supraestatales. Y esas entidades sociales son —por encima incluso de los individuos que las integran— objeto de estudio de la Ciencia histórica, que a su vez, aborda y da cuenta, en clave temporal, de esas realidades jurídicas.

Uno de los aspectos acaso menos atendidos entre la oceánica bibliografía que tiene como objeto —y muchas veces como pretexto— a Menéndez Pelayo es el concerniente a su pensamiento jurídico, y en la subsanación de esa carencia podrán alimentar los historiadores de nuestro Derecho una visión cada vez menos incompleta de la rica tradición jurídica del siglo XIX español<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Este trabajo de *investigación* es el resultado de la ampliación, profundización y elevación a proyecto de tesis doctoral de lo que fue una breve incursión en el pensamiento jurídico de Menéndez Pelayo a raíz de mi afortunada participación en la convocatoria del Premio San Raimundo de Penyafort de la Facultad de Derecho de la Universidad de Cantabria. El texto de aquella primera aproximación fue publicado en el ya centenario *Boletín de la Biblioteca de Menéndez Pelayo* [vid. VALLEJO DEL CAMPO, José Alberto, «Un ejemplo de *Volksgeist* en la preceptiva del Derecho español: el pensamiento jurídico de Menéndez Pelayo», en *BBMP*, LXXIV, Santander (1998), págs. 463-478]. Más tarde publiqué una breve ampliación de aquella primera incitación en la revista *Pedruca* de la Fundación Botín [vid. «Menéndez Pelayo: reflexiones sobre el Derecho», en *Pedruca*,

Y si convenimos con el profesor José Peña en que el recurrente problema de España reside, en buena medida, en la satisfacción o insatisfacción de los españoles con su propio sistema político, o la organización social que articula su convivencia, no podemos entonces minimizar el papel que juega el Derecho en ese problema. No olvidemos tampoco que la mayor parte de los antagonistas de Menéndez Pelayo en el contexto de la *Polémica sobre la Ciencia Española* —Gumersindo de Azcárate, Manuel de la Revilla...— y aún después —señaladamente los hombres de la *Institución Libre*— eran juristas de formación<sup>2</sup>.

---

Santander, Fundación Marcelino Botín, número 3, (2006), págs. 42-47] y, finalmente, presenté mi comunicación sobre este objeto de estudio en el Congreso Internacional celebrado con ocasión del centenario de la muerte del padre de la historiografía española, en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, y cuyas actas se publicaron en 2015 [vid. «El pensamiento jurídico de Menéndez Pelayo», en Ramón Emilio MANDADO (ed.). *Menéndez Pelayo. Cien años después*. Actas del Congreso Internacional (2012). Santander, UIMP, 2015, págs. 53-66]. Tras un encuentro —verdaderamente venturoso para mí— en el contexto del Congreso sobre *Intelectuales Católicos de la Restauración*, siendo yo en aquel momento asesor de formación del profesorado en Ciencias Sociales del Centro de Profesores (CEP) de la Consejería de Educación del Gobierno de Cantabria, la dirección de este proyecto fue aceptada por el catedrático de Derecho Constitucional don José Peña, precisamente cuando él mismo revisitaba el pensamiento del historiador de Santander para dar cima a su último libro que ha visto la luz en 2016 (vid. PEÑA GONZÁLEZ, José. *Don Marcelino Menéndez Pelayo: un intelectual entre dos fuegos*. Madrid, Fundación Universitaria Española, 2016) y que representa muy bien el renovado interés con el que no pocos profesores universitarios han retomado la figura del padre de la historiografía española en unos momentos, por cierto, nada fáciles para la vida nacional, después del relativo remanso de la Transición política española. Vid., *ad exemplum*, la reciente aportación de Antonio MORALES MOYA, «¿Qué hacer con don Marcelino?», en *Memoria y Civilización*, 15 (2012), págs. 369-375, y también, del mismo autor: «La nación católica de Menéndez Pelayo», en Antonio Morales Moya, Juan Pablo Fusi Aizpurúa, Andrés de Blas Guerrero (coords.), *Historia de la nación y del nacionalismo español*. Barcelona, La Galaxia Guttemberg-Círculo de Lectores, 2013, págs. 502-524.

<sup>2</sup> La distinción entre *juristas de formación* y *juristas de profesión* no carece de importancia y hemos de encontrarla reiterada en alguna instancia de este trabajo. Se comprenden entre los juristas *de profesión* lo que hoy se conoce como agentes jurídicos (legisladores, jueces, funcionarios, fedatarios públicos, profesores...) que aplican el Derecho vigente, lo interpretan o lo enseñan, bien a través de la jurisprudencia, bien a través de la doctrina de los autores. Entre los juristas *de formación* se incluyen todos aquellos que han recibido una formación jurídica superior, aunque luego no tengan ocasión de ejercerla profesionalmente. El prehistoriador francés Émil Cartailhac y el hispanista norteamericano William Prescott, por ejemplo, son dos casos de juristas de formación entregados luego a otros menesteres profesionales, alejados del ejercicio del Derecho. En España

Existen ya algunos estudios de innegable interés respecto de la concepción que del Derecho han tenido hombres cuya actividad científica no se encaminó preferentemente hacia el cultivo de esta ciencia, pero de cuya autoridad intelectual han dimanado criterios jurídicos, unánimemente acogidos por la doctrina, y podemos recordar, entre ellos, «El pensamiento jurídico del Padre Feijoo» de Luis Rodríguez Ennes, *Ganivet y el Derecho*, de Nicolás González-Deleito; *Azorín y el Derecho* de Francisco Rico Pérez<sup>3</sup>; o el libro que el recientemente fallecido profesor López Medel dedicaba a *Ortega en el pensamiento jurídico contemporáneo*, y en el que ponía de manifiesto las contribuciones del filósofo español a la idea del Derecho y de la Justicia, que habían fecundado en preclaros juristas sedicentes discípulos suyos, como Luis Legaz Lacambra (1906-1980) o Luis Recasens Siches (1902-1977)<sup>4</sup>.

El empeño de resaltar el pensamiento jurídico de nuestros más preclaros humanistas constituye, por lo demás, una aspiración que gozó de una cierta tradición entre filósofos e historiadores del Derecho en

---

encontramos numerosos intelectuales *juristas de formación* que concitaron en su persona otras vocaciones distintas del Derecho, a las que se dedicaron preferentemente. Tal es el caso de Jaime Balmes, Manuel Milà i Fontanals, Leopoldo Alas «Clarín», Arturo Campión Jaimebón, José Martínez Ruiz «Azorín», Luis Araquistáin Quevedo, Ángel Herrera Oria, o Pedro Sainz Rodríguez, entre otros muchos.

<sup>3</sup> Vid. RODRÍGUEZ ENNES, Luis. «El pensamiento jurídico del padre Feijoo», en *Glossae: European Journal of Legal History*, 12 (2015), págs. 726-739; GONZÁLEZ-DELEITO Y DOMINGO, Nicolás. *Ganivet y el Derecho*, Madrid, Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, 1966; RICO PÉREZ, Francisco. «Azorín y el Derecho», en *Libro Homenaje a Jesús López Medel (vid. Infra, nota 4)*, págs. 243-284.

<sup>4</sup> Vid. Jesús LÓPEZ MEDEL, *Ortega en el pensamiento jurídico contemporáneo*. Madrid, Dykinson, 2003. Es la edición que yo he manejado. La primera edición se remonta al año 1963. Existe, entre ambas, una segunda de 1986. Me cupo la suerte de presentar esta obra y a su autor, el profesor López Medel, en la Fundación Marcelino Botín y, más recientemente con motivo de su presencia en el Centro de Formación del Profesorado (CEP de Cantabria) en Santander, donde disertó precisamente sobre el pensamiento jurídico de Ortega en el ciclo de Conferencias titulado «Evocando al Maestro Menéndez Pelayo: Académicos por la Ciencia Española», con *Laudatio* preliminar del profesor José Peña González, en el mes de marzo de 2015. El homenaje que ha tributado la doctrina jurídica española a Jesús López Medel (Daroca, 1927) se concretó en la obra de Manuel FRAGA IRIBARNE, Vicente GIMENO SENDRA, Pablo LUCAS VERDÚ, Ramón PARADA VÁZQUEZ, Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA *et al.* *Libro Homenaje a Jesús López Medel*, Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, vol. I, 1999.

algunas de nuestras más antiguas facultades<sup>5</sup>. Hace tan sólo una década publicaba el profesor Pérez Prendes un trabajo cervantino de recopilación histórico-jurídica, y el profesor Peña González trataba de inquirir las ideas políticas del genio alcalaíno<sup>6</sup>. Similar interés —en relación con el Derecho— han despertado otras figuras del universo intelectual extranjero —singularmente filósofos o historiadores— y podemos mencionar las aportaciones de los profesores Andrés Ollero Tassara, José Ignacio Lacasta Zabalza y Paula López Zamora al pensamiento jurídico de Augusto Comte (1798-1857), Max Weber (1864-1920) y Ernst Bloch (1885-1977), respectivamente<sup>7</sup>.

Menéndez Pelayo, sin ser jurista ni haber decantado el grueso de sus investigaciones y de su producción científica hacia este género de estudios, reflexionó en numerosas ocasiones sobre el hecho jurídico y sobre lo que debía ser, en el conjunto de la Ciencia española, el estudio del

---

<sup>5</sup> El ilustre profesor Rafael de Ureña instituyó con motivo de sus bodas de plata como catedrático un certamen para premiar el mejor trabajo sobre «las ideas jurídicas de Quevedo». El jurado estaba compuesto por el decano de la Facultad de Derecho, Gumersindo de Azcárate, **Marcelino Menéndez y Pelayo**, Eduardo de Hinojosa y Adolfo Bonilla San Martín. El padre de la historiografía española entre los profesores de Derecho: será un paisaje habitual en nuestras investigaciones.

<sup>6</sup> Vid. PÉREZ PRENDES, José Manuel. «Cervantes y los juristas. Esbozo de una guía historiográfica», en *Revista de ciencias jurídicas y sociales*, 2 (2005), págs. 47-130; y también: PEÑA GONZÁLEZ, José, «Las ideas políticas de don Miguel de Cervantes», en *Codex: Boletín de la Ilustre Sociedad Andaluza de Estudios Histórico-Jurídicos*, 2 (2006), págs. 73-88.

<sup>7</sup> Vid. Andrés OLLERO TASSARA, «Comte en los orígenes del Sociologismo Jurídico», en ZAPATERO GÓMEZ, Virgilio (coord.), *Horizontes de la Filosofía del Derecho*. Homenaje a Luis García San Miguel, volumen 2 (2002), págs. 565-608; Paula LÓPEZ ZAMORA. *Aproximación a la figura y la obra de Max Weber*. Madrid, Compañía Española de Reprografía y Servicios S.A., 2006. Max Weber, como MP, fue uno de esos espíritus privilegiados y robustos que concitó en su persona varias vocaciones —jurista, filósofo, historiador, sociólogo, economista...— sobre la base de unas excelentes disposiciones intelectuales; José Ignacio LACASTA ZABALZA, «Notas críticas sobre el pensamiento jurídico de Ernst Bloch», en *Constitución, Derecho y Proceso. Estudios en memoria de los profesores Vicente Herce Quemada y Ángel Duque Barragués*. Zaragoza, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, 1983, págs. 201-210. El profesor Ignacio Lacasta ha alentado también una de las propuestas acaso más interesantes que se han planteado últimamente en el ámbito de la historiografía jurídica, y es el estudio de las recepciones en el contexto de lo que se ha denominado *historia de la circulación de las ideas*, de la mano, por ejemplo, de proyectos como el de Luis Manuel LLOREDO ALIX, «La recepción de Savigny en España: un episodio en la Historia de la circulación de las ideas», en *Derechos y libertades*, 30 (enero 2014), págs. 227-265.



# ÍNDICE

<b>PRÓLOGO</b> .....	7
<b>COMENTARIO DOCTRINAL</b> .....	11
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	15
<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	21
1. Cien años de «inevitabilidad» de Marcelino Menéndez Pelayo en el pensamiento español.– Los discípulos y los sucesores intelectuales del maestro. Los discípulos juristas .....	37
2. La doctrina jurídica patria, en tiempo de Menéndez Pelayo.– La constitucionalización del derecho. Los expositores del derecho político y constitucional.– La racionalización del Derecho y el proceso codificador del Derecho patrio.– La institucionalización de la enseñanza del derecho. Los planes de estudio en los siglos XVIII y XIX. Las primeras cátedras de historia del Derecho español.– El positivismo jurídico español.– Otras manifestaciones del laicismo iusfilosófico y jurídico español: la <i>weltanschauung</i> del krausismo, y la recepción del hegelianismo y el neokantismo.– Los juristas católicos: tradicionalismo, espiritualismo, neotomismo eclecticismo, neocatolicismo.....	55
<b>II. LA FORMACIÓN JURÍDICA DE MENÉNDEZ PELAYO Y LOS CAUCES DE RECEPCIÓN DE UNA CONCEPCIÓN DEL DERECHO Y DE LA JUSTICIA</b> .....	107
3. La recepción de la escuela histórica alemana y la inicial concepción genético-histórica del hecho jurídico: el derecho como <i>volksgeist</i> .– La	

Universidad de Barcelona y la escuela histórica catalana.– Las lecturas como fuente de recepción del pensamiento jurídico. El fondo histórico-jurídico de la biblioteca personal de Menéndez Pelayo en Santander.....	107
4. El contacto con el pensamiento heterodoxo contemporáneo. La Universidad de Madrid. La crítica a un refugio racionalista de los iusfilósofos españoles: el <i>krausismo</i> .– La influencia formativa de Gumersindo Laverde. Una controversia entre iuspublicistas: la <i>polémica sobre la ciencia española</i> .– Los viajes a Europa (1876-1878): balance formativo.....	131
<b>III. CONCRETAS APORTACIONES DE MENÉNDEZ PELAYO AL DERECHO PATRIO .....</b>	<b>139</b>
5. La historia del Derecho.– El método histórico-crítico. La reacción al reduccionismo epistemológico positivista: incorporación y crítica de Menéndez Pelayo al positivismo.....	139
6. La preceptiva del Derecho Romano en el siglo XIX, según el maestro.....	159
7. Derecho político y Derecho administrativo: una concepción representativa de la sociedad civil y una concepción descentralizada de la organización territorial. El impulso a los estudios de historia local y de Derecho foral.– Un Estado plural.– Una concepción de Estado representativo.....	171
8. Una mirada al <i>ius gentium</i> en el contexto de la tradición jurídica española: los orígenes del Derecho Internacional y la Escuela Ibérica de la Paz.....	185
9. El Derecho Penal material: crítica a los fundamentos materialistas de la imputabilidad penal en el doctor Mata, catedrático de Medicina Legal de la Universidad de Madrid. – El derecho penal formal: una lección de técnica legislativa de Menéndez Pelayo en el dictamen sobre el empleo del futuro imperfecto en las leyes penales.....	191
10. El Derecho como <i>poema</i> y la Historia como <i>obra de arte</i> justificación de la visión humanista de Menéndez Pelayo .....	199
<b>IV. CONCLUSIONES. LA ANTICIPACIÓN DE MENÉNDEZ PELAYO A LOS PUNTOS DE VISTA DE LA HERMENÉUTICA JURÍDICA: EL CONTEXTO HISTÓRICO Y LA DIMENSIÓN AXIOLÓGICA COMO ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA COMPRESIÓN Y DE LA INTERPRETACIÓN DEL HECHO JURÍDICO.....</b>	<b>205</b>

<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	213
1. Bibliografía «sobre» Menéndez Pelayo.....	213
2. Bibliografía consultada sobre historia del pensamiento jurídico español en tiempo de Menéndez Pelayo.....	226
3. Otros instrumentos de aproximación .....	237
A) Repertorios biobibliográficos de historiografía general y jurídica europea y americana .....	237
B) Recursos en red. Yacimientos virtuales de historiografía y biografía jurídicas .....	240
<b>ÍNDICE ONOMÁSTICO</b> .....	245

## INSTRUMENTOS DE REPRESENTACIÓN

Instrumento 1. Áreas de conocimiento o disciplinas científicas que convergen en el presente trabajo de investigación. ....	35
Instrumento 2. Los discípulos «directos» de Menéndez Pelayo. Propuesta basada en relaciones de interacción mutua.....	46
Instrumento 3. El perfil formativo predominante de los <b>discípulos directos</b> de Menéndez Pelayo. Los juristas.....	47
Instrumento 4. La vinculación con las Reales Academias de los discípulos directos de Menéndez Pelayo.....	49
Instrumento 5. Continuidad de los discípulos directos de Menéndez Pelayo en las líneas de investigación y en la problemática científica emprendidas por el Maestro.....	51
Instrumento 6. El balance formativo de los krausistas e institucionistas españoles. El peso de la formación jurídica. ....	94
Instrumento 7. Los juristas católicos españoles. Principales corrientes de pensamiento (los principales expositores se consignan subrayados; los individuos de formación jurídica, con caracteres en negrita). ....	106
Instrumento 8. Síntesis del panorama formativo de Menéndez Pelayo entre 1868-1878.....	111
Instrumento 9. La formación de Menéndez Pelayo a través del magisterio universitario. La Universidad de Barcelona.....	112
Instrumento 10. La formación de Menéndez Pelayo a través del magisterio universitario. La Universidad de Madrid.....	132

