

**CARBALLEIRA DEBASA, Ana María:** *Legados píos y fundaciones familiares en al-Andalus (siglos IV/X-VI/XII)*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 2002, 413 pp.

El Consejo Superior de Investigaciones Científicas constituye hasta el momento la Institución de referencia para seguir el pulso de los avances en el estudio e investigación del Derecho andalusí. Y no sólo por razón de la importancia concedida a la edición de fuentes andalusíes, especialmente las jurídicas, sino por la sensibilidad del equipo investigador, integrado en la sección de Estudios Árabes, en favor del conocimiento de las instituciones en el Derecho musulmán.

La monografía de Carballeira es una magnífica consecuencia de esa política orientada a favorecer el conocimiento del Derecho andalusí otorgando prioridad a instituciones que produjeron efectos jurídicos sobre distintos ámbitos, principalmente económico y social. Un libro que, como señala en la presentación la autora, tiene sus antecedentes en la tesis doctoral que sobre este mismo tema defendió en el año 2000 y que a tenor de estos datos lo convierten en la última y más actual monografía sobre el *waqf* y *hubs*. Y en este sentido merece la pena destacar su valor novedoso si se tiene en cuenta que esta publicación es junto a la voz *waqf* de la *Encyclopaedia of Islam*, cuya autoría se debe al profesor de Filología Árabe de la Universidad de Murcia correspondiente al volumen XI publicado en el 2003, uno de los estudios monográficos de obligada referencia para los historiadores del Derecho.

En el ámbito de los *furu al fiqh* –instituciones en sentido amplio del término–, las *mu'amalat* –instituciones del Derecho que regulan las relaciones y afinidades entre el hombre y sus semejantes– dan cobertura al derecho patrimonial o (*huquq maliyya*), una de las parcelas más interesantes para el historiador del Derecho y el jurista en general. El derecho patrimonial se divide a su vez en derechos reales y derechos de obligación, todo ello incardinado en el singular sistema de ordenación del Derecho islámico, al que ya se ha aludido en esta misma sección y en otras tantas ocasiones, *tartib*. Y precisamente en cuanto a derechos reales es donde ha de atenderse a la distinción fundamental que domina toda la materia, distinción entre sustancia, o *raqaba* de las cosas, y utilidad de la misma o *manafi*; término alusivo al disfrute o uso que de ella se puede hacer u obtener. Esta primera apreciación es fundamental para comprender el por qué de la importancia concedida al estudio sobre legados y fundaciones pías de la doctora Carballeira.

Una segunda consideración previa se refiere al carácter de negocio gratuito y de beneficencia que tiene el *waqf* y el *hubs*, por cuanto la causa primera de los mismos no es obtener una contraprestación, sino únicamente proporcionar un beneficio a la otra parte del contrato. De ahí que esta modalidad contractual, en sus dos variantes, sea corolario de la donación, bajo modalidad gratuita para no contravenir la prohibición de la *ribā* o usura; si bien *waqf* o *hubs*, como sinónimo de fundación pía, son, en esencia, una donación del usufructo, como sostiene el profesor y especialista en Derecho Comparado, Francesco Castro.

No en vano, la importancia del *waqf* y *hubs* en el Derecho musulmán es también objeto de reflexión por parte de Carballeira, tomando en consideración algunos de los trabajos de eminentes estudiosos de la materia, cítese por caso Schacht o Köprülü; del primero merecería destacarse también «Droit byzantin et droit musulman», un estudio publicado en el *XII Convegno «Volta»* en Roma del año 1957 que concreta algunos de los aspectos abordados en el artículo que sirve a la autora de esta obra monográfica, «Early Doctrines on Waqf», sobre todo respecto a ciertas analogías y semejanzas con las fundaciones pías bizantinas y el *charitable trust* del Common Law. Interés que se predica

también de especialistas en Derecho romano, para quienes estas similitudes o analogías se han puesto de manifiesto a través de sus trabajos, como es el caso de Rubio Rodríguez o Cuenca Boy, este último autor de un estudio muy interesante desde el punto de vista del derecho comparado, «Una comparación histórico-jurídica del *waqf* del Derecho islámico con las *piae causae* del Derecho romano justiniano», publicado en el 2002 y que obviamente no figura entre el importante elenco bibliográfico que ofrece la autora, pero que merece la pena considerar para futuros estudios sobre la institución.

Tomando en consideración la inexistencia en el Derecho musulmán de instituciones dotadas de personalidad, *universitates personarum*, y de entes de base patrimonial como las *universitates bonorum*, queda justificado el interés que suscita la institución del *waqf* consistente en la inmovilización de un bien que deja el beneficio libre para ser destinado a satisfacer un fin pío de forma efectiva, intereses que pueden tener carácter hereditario o ir destinados a fines políticos. Y así se constata en la afirmación que Carballeira hace en la página 16 de la Introducción al señalar que estos bienes *no se pueden vender, heredar, legar ni donar*; en efecto, ya que sólo es el *manafi*, utilidad o intereses susceptibles de usufructo, y por tanto en ningún caso el patrimonio o *raqaba* objeto de inmovilización, pueden tener carácter hereditario, e ir incluso destinados a fines políticos. Aspecto este último que precisaría un estudio detallado.

El hecho de que la institución estudiada tenga una trascendencia incuestionable en el derecho patrimonial y de obligaciones queda de relieve en la propia estructura de la obra objeto de recensión. No en vano la autora ha dedicado la mayor parte de su estudio a explicar los efectos del *hubs* en el orden social y económico de al-Andalus; contenido epigráfico que desde una óptica eminentemente jurídica debe ser abordada por los especialistas en el ámbito del Derecho como parte esencial del estudio institucional, que bajo el epígrafe *Aspectos jurídicos en al-Andalus* se propone analizar los elementos y características de la institución abordada.

Al historiador del Derecho interesado en la institución y sus caracteres desde el punto de vista técnico-jurídico le será de sumo interés y utilidad fijar su atención en el capítulo cuarto; no obstante ello, muchos de los aspectos abordados tanto en el capítulo segundo como tercero dan respuesta a cuantas cuestiones se suscitan respecto a la administración del *waqf* y la responsabilidad del fundador y del beneficiario, por otra parte efectos de la institución. La autora analiza los elementos, los efectos de esta modalidad contractual referidos a la administración, así como las causas de disolución o desaparición del derecho de uso y disfrute del *waqf* en tres de los seis apartados en que se estructura este epígrafe. Es precisamente en materia de plazos donde al historiador del Derecho se le pueden plantear algunos interrogantes que, por otra parte, hubiera sido conveniente abordar en el subepígrafe dedicado a la revocación, nulidad y extinción del *hubs*. En efecto, la *shuf'a* o retracto es una de las situaciones que pueden darse respecto a esta institución jurídica, exigiendo al jurista pronunciarse respecto a una precisa delimitación del tiempo para ejercer este derecho. Y es aquí donde al historiador y jurista se le puedan presentar algunos interrogantes, carentes de respuesta, relativos a la efectiva toma de posesión, la eficacia del negocio en atención a la utilidad que este reporta al beneficiario y la conservación del nudo dominio sobre el objeto de la fundación respecto al fundador y sus herederos.

En cuanto a los elementos que caracterizan la institución del *waqf*, se plantean otras cuestiones relativas a la posibilidad que el legado o fundación pía tiene de poseer a través de su administrador; en cuanto al objeto de *hubs* la posibilidad de que éste verse sobre cosas corporales o incorpóreas (servidumbre, usufructo, obras del esclavo), al margen de lo señalado por la autora en el apartado dedicado a este supuesto respecto a cualquier valor patrimonial, mueble o inmueble; o los efectos jurídicos que se derivan de la adquisición de la posesión directamente o indirectamente por medio de personas libres o de esclavos.

Y es precisamente en cuanto al objeto donde conviene plantear qué efectos jurídicos se derivaron respecto a las tierras donadas en concepto de *waqf* en favor de la comunidad de creyentes durante el proceso de asentamiento de la comunidad islámica en la Península. La escuela malikí se vio obligada a pronunciarse ante la resistencia de la población autóctona no sólo a esta presencia sino también a la expropiación e inmovilización de los bienes inmuebles en favor de la comunidad de creyentes musulmanes; una situación que no se dio cuando la presencia musulmana se resolvió de forma pacífica, mediante pacto o tratado, pasando a la categoría de tierras llamadas *sulhiyya* (en virtud de *sulh*, pacto), conservando los no musulmanes la condición de propietarios.

En cuanto a las fuentes para el estudio del *waqf* y *hubus*, Carballeira ofrece una completa visión institucional sobre la base de un elenco de fuentes jurídicas de diversa índole y trascendencia en el tiempo. Destaca el hábil manejo de los textos, que acertadamente justifica en cuanto a su autoría, importancia y trascendencia en el tiempo. Ibn al-Aṭṭar Ibn Muḡī, al-Yazīrī, al-Qurṭubī, al-Ša'bī, Ibn Rušd y Ibn Sahl, Ibn Iyād, al-Wanšārīsī se erigen en los hacedores del Derecho andalusí, como representantes de la escuela malikí, que han condicionado el propósito inicial de la autora de abordar la institución en las distintas escuelas del Derecho para referirse, tan sólo, a los casos expuestos por los juristas andalusíes, en su práctica mayoría continuadores de Mālik ben Anas.

Así pues, y a la luz de esta publicación, resulta cada día más difícil justificar la ausencia del Derecho andalusí en los manuales al uso de la asignatura, ya que negar la repercusión en el marco del Derecho privado de instituciones como el *waqf* y el *hubus* supone negar la evidencia de la evolución de ciertas instituciones que durante siglos condicionaron, en mayor o menor medida, el desarrollo de ciertas infraestructuras en el orden económico y de la administración en todas sus esferas de actuación. Cítese por ejemplo la administración de los bienes que bajo la consideración de públicos (*yayrī*) estaban destinados a la utilidad de la comunidad de creyentes o Umma, en la sociedad andalusí de aquel tiempo, como mezquitas, cementerios, red viaria, fortificaciones, entre otros también relativos a los *dimmiés*.

En definitiva, si obligado es reconocer que se trata de una monografía acertada en la selección de la temática objeto de investigación, rigurosa en cuanto al uso de fuentes y referencias bibliográficas, y ambiciosa respecto al planteamiento histórico-jurídico, también conviene advertir al historiador del Derecho interesado en las instituciones jurídico-andalusíes sobre las dificultades que encontrara por razón de la estructura del trabajo y por la ausencia de respuesta a algunas cuestiones meramente técnico-jurídicas, aun a pesar del capítulo quinto reservado a las *conclusiones generales*; en cualquier, a muchas de ellas podrá darse respuesta a partir de la consulta de las obras de referencia citadas por la autora.

MAGDALENA MARTÍNEZ ALMIRA

**CORONAS GONZÁLEZ, Santos M.: Edición y estudio preliminar a *El Libro de las Leyes del siglo XVIII. Adición (1782-1795)*. Madrid, Boletín Oficial del Estado-Instituto de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, 2 tomos.**

En 1996 se publicaron los primeros cuatro tomos y los correspondientes índices de esta importante colección legal. Como es bien sabido, y allí se indicaba, la obra fue mandada formar por el primer Fiscal y más tarde Regente del Consejo de Castilla, D. Pedro Rodríguez Campomanes, quien en todo momento la impulsó y cuidó de su edición. La finalidad perseguida por el ministro ilustrado no era otra que la de conseguir la rápida localización de la frondosa normativa existente sobre la más diversa problemática administrativa.