

## PAUL VINOGRADOFF (1854-1925) Y LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA

Ignasi TERRADAS SABORIT  
*Universidad de Barcelona*

### INTRODUCCIÓN

Podemos considerar a Pável Gavrilovich Vinogradoff<sup>1</sup> como uno de los principales valedores de la perspectiva básica que debe observar una Antropología jurídica. Antes, creo interesante destacar de su biografía varios de los compromisos que asumió, entre una praxis como responsable profesor y ciudadano, y sus teorías jurisprudenciales, fundamentadas en costumbres de economía «popular» que diría Costa y en proyectos morales de convivencia social. Así, fue notorio su interés por las reformas pedagógicas, en vistas a que la educación elemental resultara accesible a todos los niños moscovitas (en 1898). Se esmeró también en la provisión de textos de historia para la educación secundaria, con un componente importante de historia social (en 1896). Se opuso con energía al estado de excepción en que se hallaba la Universidad de Moscú, con la prohibición de cualquier forma de organización estudiantil, cosa que exacerbaba los ánimos y producía un malestar que impedía la dedicación al estudio y la comunicación universitaria franca y fluida. Contra ello, Vinogradoff lideró un proyecto de conciliación –permitiendo el asociacionismo estudiantil– el cual acabó siendo

---

<sup>1</sup> Él mismo decidió anglicanizar su nombre: Paul Vinogradoff. Nació en Kostroma (Rusia) en 1854 y murió en la Clínica Médica de París el 19 de Diciembre de 1925. Se encontraba allí con motivo de un *Honoris causa* en la Universidad. Para adentrarse en su biografía: F. M. POWICKE, 1926; H.A.L. FISHER, 1927; M. T. FLORINSKY, 1928; W.E BUTLER y V. A TOMSINOV, 2009.

rechazado con rudeza por el Ministerio de Educación. Tal circunstancia hizo que dimitiera por primera vez en 1901: declaró que era imposible trabajar en aquellas condiciones. Se trasladó a Inglaterra donde pronto fue nombrado en Oxford, *Corpus*<sup>2</sup> *Professor* de Jurisprudencia, en 1903. Sus predecesores en la misma cátedra habían sido Frederick Pollock y Henry Maine. En Oxford inició algunas reformas pedagógicas, desarrollando una versión más democrática de los seminarios alemanes, que pronto se extendió a muchos estudios ingleses de posgrado. Desde 1907 pudo ofrecer cursos alternados entre Oxford y Moscú, lo cual supuso un enriquecimiento del conocimiento comparado, tanto a nivel de fuentes debatidas como de diálogos universitarios. Mostró un gran interés e hizo esfuerzos encomiables para tratar varias cuestiones contemporáneas de primer orden: el Derecho frente a la guerra y la paz, la problemática creación de la Sociedad de Naciones, la eficacia del derecho internacional, la Revolución rusa ante la democracia, la justicia social y el despotismo<sup>3</sup>. El gobierno reformista de Stolypin le propuso en 1906 como nuevo Ministro de Educación, pero no llegó a aceptar el nombramiento, puesto que el Gobierno no accedió a algunas de las condiciones que él había solicitado para su desempeño, como la supresión de las cuotas antisemitas en la Universidad. En 1918 el Estado soviético le expropió sus bienes y acabó renunciando a la ciudadanía rusa. Se quejaba de los excesos despóticos de la toma del poder por parte de los soviets. Hay que decir que en general sus biógrafos ingleses, norteamericanos y postsoviéticos acentúan su personalidad política liberal, aunque él hubiera vaticinado claramente en su obra, como un avance de justicia y razón, el advenimiento de una jurisprudencia socialista, después de un periodo fuertemente marcado por el individualismo.

Si leemos sus publicaciones con atención, creo que podemos darnos cuenta de que Vinogradoff ha contribuido a la Antropología jurídica, no tanto por su evolucionismo tardío<sup>4</sup> sino gracias a un realismo jurisprudencial de fundamentación moral. En su obra establece una relación estrecha y consistente entre derecho y moral, entre justicia, usos y costumbres. Siempre tiene presente el contexto social de los datos jurídicos. Hace ver como el mismo derecho positivo se introduce *históricamente*, y no solo a través de exigencias jurídicas, sino también morales. Y como el positivismo jurídico, una vez establecido en su cerrazón dogmática, puede ser superado fácilmente sosteniendo relaciones críticas entre el derecho, la sociedad y la justicia. Vinogradoff no cesa en defender, con una teoría a las antípodas de Austin, la creación de un derecho comprehensivo como necesidad social y como cultura ética, no como interés y volun-

<sup>2</sup> Por el nombre del *College*: Corpus Christi.

<sup>3</sup> Cf. W. E. BUTLER, 2009 y P. VINOGRADOFF (Ed.), 1928-1932.

<sup>4</sup> Así no voy a considerar los esquemas evolucionistas de Vinogradoff *tout court* sino en relación con otras de sus aportaciones que contribuyen a cuestiones básicas de la Antropología jurídica.

tad del poder. Si su visión no triunfó sobre la de Austin y los positivistas, no es justo atribuir el fracaso a un supuesto defecto de su obra, como se ha dicho<sup>5</sup>, sino a lo que él mismo conocía muy bien: el secuestro de la *Common Law* por los poderosos intereses materiales del capitalismo contemporáneo<sup>6</sup>. Pero la perspectiva original de Vinogradoff se discierne más claramente cuando se la sitúa en la relación entre el Derecho y las Ciencias Sociales –especialmente con la Historia influida por las Ciencias sociales– como hace Peter Gatrell<sup>7</sup>. En este sentido destacamos el redescubrimiento de Vinogradoff por Rodney Hilton<sup>8</sup> cuando lo asocia con Marc Bloch, al establecer estrechos vínculos entre instituciones jurídicas y vida social. Así justifica la influencia de ambos historiadores sobre sociólogos y antropólogos, como Teodor Shanin o Jack Goody<sup>9</sup>. Pero aun así, Hilton, veía, con cierta razón, que Vinogradoff era aprovechado por la Historia Social, la Antropología y la Sociología históricas más como proveedor de datos empíricos que como teórico de primer orden que –añado– podía generar toda una Antropología jurídica. En este sentido solo ha contado en general con pobres reduccionismos de su obra al esquema evolucionista de su primer volumen de los *Outlines* y poca cosa más<sup>10</sup>. Sin embargo hay conceptos clave en la obra de Vinogradoff que requieren una revisión profunda de implícitos y precipitados teóricos de la Antropología Social y Jurídica. Así ocurre por ejemplo con el concepto de costumbre que Vinogradoff presenta como un *derecho social*, independiente de poderes políticos y legislativos<sup>11</sup>. Esta y otras consideraciones no han sido asumidas como tales en la revisión antropológico-jurídica de su obra.

<sup>5</sup> Cf. N. O'BRIEN 2008. Esta visión excluye la originalidad de Vinogradoff. Se obstina en no ver más allá de los postulados historicistas o analíticos de los juristas de la época, y se resiste a salir de la disyuntiva: «Vinogradoff sits rather uncomfortably between the two, an intellectual bridge between historical jurisprudence and legal history» (O'BRIEN 2008, 59). Peter Gatrell sabido apreciar la originalidad de la obra de Vinogradoff y ha descubierto al mismo tiempo una pluralidad de influencias –rusas, francesas, inglesas y alemanas– con respuestas muy elaboradas.

<sup>6</sup> Precisamente Vinogradoff consideraba que la jurisprudencia austiniiana estaba siendo superada históricamente gracias a la emergencia de nuevos derechos sociales: «The doctrine represented by old jurisprudence so well known in England and the United States from the works of Austin and of his followers can hardly be maintained in view of the staggering advance of new social formations, for instance, of the labour unions, which began as illegal combinations, almost conspiracies, and have grown to be one of the most powerful factors in the social arrangements of the present day». (P. VINOGRADOFF 1920a).

<sup>7</sup> P. GATRELL, 1982.

<sup>8</sup> R. HILTON, 1975, 4.

<sup>9</sup> Jack GOODY (1963) sigue a Maitland y Vinogradoff sobre las peculiaridades de la historia medieval inglesa para hacer frente a la cuestión del «feudalismo africano». El autor de este artículo tuvo conocimiento de la obra de Vinogradoff y fue instado a estudiarlo precisamente por Teodor Shanin en Manchester en 1974.

<sup>10</sup> Cf. L. POSPISIL, 1971.

<sup>11</sup> Tema clave de su obra *Villainage in England* (1892). Ello supone una perspectiva, en parte complementaria, y en parte alternativa a la «Economía moral» de Edward THOMPSON,

El conjunto de la obra de Vinogradoff viene caracterizado por un itinerario holístico que no cesa de vincular derecho con sociedad, perfilando varias culturas jurídicas *históricas*, eso, insisto, a pesar de sus esquemas evolucionistas. Para tomar conciencia de ello conviene fijarse más en el segundo volumen de sus *Outlines of Historical Jurisprudence*<sup>12</sup> dedicado a la jurisprudencia de la *polis* griega. En este volumen considera diversas interrelaciones entre normas legales, procedimientos judiciales y extrajudiciales, ideas filosóficas, moral social, valores religiosos y éticos, usos sociales, derechos consuetudinarios e instituciones políticas. Con este enfoque no resulta extraño que el mismo autor hubiera desarrollado una perspectiva filosófica sobre el sentido común como referencia epistemológica para el Derecho<sup>13</sup>, cuestión a su vez estrechamente ligada a su idea de la moral como fuente de derecho<sup>14</sup>.

## EL SENTIDO COMÚN EN EL DERECHO SEGÚN VINOGRADOFF

Qué entiende Vinogradoff por sentido común en relación con el Derecho, concepto clave de su libro *Common Sense in Law*<sup>15</sup>? En principio conviene decir que su libro va dirigido al público británico y que allí la noción de sentido común goza de una tradición filosófica particular desde Locke y los moralistas británicos. Se trata de una noción que vincula cierta filosofía de la percepción y el conocimiento con la filosofía moral y política<sup>16</sup>. Se trata de articular la percepción,

---

puesto que la noción de derecho social en la costumbre implica una cultura jurídica propia y no solamente una convención económica respaldada por una idea moral.

<sup>12</sup> P. VINOGRADOFF, 1922.

<sup>13</sup> P. VINOGRADOFF, 1913.

<sup>14</sup> Así Vinogradoff se integra con originalidad en la relación entre Filosofía y Derecho, tomando una Antropología como puente. No es casualidad que Vinogradoff estableciera antropológicamente un derecho social en la costumbre y ello le obligara a ver al campesinado con mayor autonomía, de forma muy análoga a la del «muy joven» Marx, que cuando lo hizo, elaboró, casi sin darse cuenta, un concepto moral y jurídico de clase social. (Véase al respecto la lectura de sus artículos críticos sobre la ley del «robo de leña» hecha por M. XIFARAS. 2002).

<sup>15</sup> P. VINOGRADOFF, 1913.

<sup>16</sup> Lord Shaftesbury nos proporciona claramente dicha concepción: «As for us BRITONS, thank Heaven, we have a better Sense of Government deliver'd to us from our Ancestors. We have the notion of a PUBLICK and a CONSTITUTION; how a Legislative, and how an Executive is model'd. We understand Weight and Measure in this kind, and can reason justly on the Ballance of Power and Property. The Maxims we draw from hence, are as evident as those in Mathematicks. Our increasing Knowledge shews us every day, more and more, what COMMON SENSE is in Politicks: And this must of necessity lead us to understand a like Sense in Morals; which is the Foundation» (Sic, en: D. H. MONRO, ed., 1972, 96). La noción que vincula los principios «innatos» y «no innatos» del conocimiento filosófico y moral se encuentra en los primeros capítulos de J. LOCKE (1981) (1690). No hay que confundir esta

socialmente compartida, de hechos empíricos con juicios morales sobre otros hechos, los cuales, al seguir un itinerario lógico-empírico análogo, se supone que deben contenerse en un espacio de sensatez. Vinogradoff recoge esa noción tradicional junto con algunas nuevas características. Considera que en principio todo el mundo tiene alguna representación del derecho, porque cada cual, de un modo u otro, debe atenerse a su derecho y respetar los derechos de los demás en un sinfín de detalles de la vida cotidiana. Así, el derecho no es concebido como algo extraordinario que solo se atiende cuando se va a un abogado o a los tribunales. El derecho permea hasta los mínimos detalles de la vida cotidiana de forma explícita o implícita. Hay que admitir que existe una noción compartida del derecho que *es vivida* cotidianamente. Es decir que es vivida forzosamente, y puede ser pensada conscientemente, intuita, o quedar implícita en la relación social, cuando no se tiene conciencia de la misma. Es así como el derecho se manifiesta socialmente como un sentido común<sup>17</sup>. Al mismo tiempo, Vinogradoff sostiene la importancia de la opinión pública<sup>18</sup> –*cuando deriva de este sentido común*– como un poder capaz de crear y modificar el derecho<sup>19</sup>. Afirma que las operaciones del pensamiento sobre el derecho pertenecen en lo sustancial al dominio del sentido común (sin ese referente ni el filósofo puede convencer, precisamente convence por recorrer un itinerario que alcanza ese sentido común de un modo más certero o lúcido) y que como ocurre con los de la Economía política son muy simples, y todo el mundo puede comprenderlos. Son las particularidades abstractas de los ámbitos que se han desarrollado a partir de estos principios sencillos, que los han transformado en conceptos y razonamientos dificultosos.

Para Vinogradoff el Derecho, con todos sus entramados legales, forma parte de la organización de la sociedad. Por lo tanto debe entenderse la jurisprudencia como una rama de la ciencia social<sup>20</sup> y también moral. La Grecia antigua le servía a menudo de espejo para reconocer la fusión entre moral y derecho: «Con los

---

noción con ideas parecidas pero no iguales como la de «*bon sens*» en VAUVENARGUES (1981) (1747), la cual opone a la de «*esprit*», y dice que debe dominar el sentimiento y la argumentación en nombre de la razón y la experiencia.

<sup>17</sup> Vinogradoff extrae también de Ehrlich esta noción de sentido común vinculada a la organización elemental de la sociedad: «law as a complex of rules of conduct depends primarily on the common-sense relations between members of social unions of various kinds; families, farms, workshop organizations, factories, trade associations, etc.» (P. VINOGRADOFF, 1920, 315).

<sup>18</sup> Vinogradoff, constata la influencia de la opinión pública en casos como el de la Grecia clásica, en el que puede establecerse fácilmente la interrelación entre acusación, juicio y opinión pública (Cf. VINOGRADOFF, 1922, donde concluye: «In all departments of law stress was laid on public opinion, express or implied»).

<sup>19</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 8.

<sup>20</sup> «It is evident that legal arrangements are a variety of social organization, and that therefore jurisprudence is one of the branches of social science» (1922, 14).

griegos la conexión entre la ética y la administración de justicia era especialmente estrecha y producía resultados muy patentes»<sup>21</sup>.

Para Vinogradoff no se puede pensar la interacción jurídica sin verla también como interacción social<sup>22</sup>. Las relaciones jurídicas se crean, se deshacen y se recrean también como relaciones sociales, aunque se enfatice su institución aparte. La lógica que domina es social y Vinogradoff lo defiende con el concepto «jural», con tal de significar la continuidad entre lo normativo social y lo normativo jurídico. Este mismo concepto será utilizado profusamente en Antropología Social por Meyer Fortes y tendrá cierta influencia especialmente en los años 1960. Vinogradoff retuvo el concepto de Ehrlich: «relaciones jurales corrientes en la interacción social»<sup>23</sup>. En la fusión entre lo social y lo moral y jurídico –glosado en lo *jural* como expresión del sentido común– se entiende que todo lo que puede pensarse como una reclamación, un deber o una obligación es de naturaleza radicalmente social antes que jurídica<sup>24</sup>. El recorrido de Vinogradoff resulta análogo al de quien ve la ley derivarse de la razón, pero de la razón que manifiesta una sociedad como tal, en su capacidad de convivencia. En ello reside el sentido común. Es sobre esta base de participación social que Vinogradoff fundamenta su Antropología o Sociología jurídica.

Esta naturaleza social del hecho jurídico le sirve a Vinogradoff para explicar el fenómeno de la propiedad. Es así como nos advierte –siguiendo a Maine– de que «los derechos sobre las cosas» son una ficción y que en realidad deberíamos hablar de los derechos que tratan de las cosas entre personas. Las cosas (materiales e inmateriales) no son más que los objetos o instrumentos de las relaciones entre los seres humanos<sup>25</sup>. No hay pues que olvidar que toda relación social y jurídica solo puede establecerse entre seres vivientes y que si se utiliza una «cosa» (idea, objeto, facultad, intención, etc.) de alguien hay que presuponer la realidad de su existencia. Por esa vía Vinogradoff podía haber alcanzado la teoría de la alienación de Marx, dándose cuenta de la alienación de cosas (como el trabajo) de la personalidad viva de los seres humanos. En este sentido la ficción jurídica de los derechos sobre las cosas intimaría, desde la antigüedad, una actitud alienadora: al

<sup>21</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 265.

<sup>22</sup> Cf. también: P. VINOGRADOFF, 1920.

<sup>23</sup> Vid. VINOGRADOFF (1920a). Cf. también las notas de su alumno Willard BARBOUR (1922): «Law applied by the courts is insufficient to explain the juristic relations of society. Jural relations are wider. Take family settlement –many never in litigation...».

<sup>24</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 65.

<sup>25</sup> «It may be convenient for certain purposes to speak of rights over things, but in reality there can be only rights in respect of things against persons, in the same way as there are rights in respect of the use of one's labour or in respect of the use of somebody else's labour. Relations and intercourse arise exclusively between live beings; but goods as well as ideas are the object and the material of such relations», 1913, 68.

poder darse la cosa separada de una persona y a favor de su uso y «abuso» por parte de otra persona. El establecimiento de un derecho absoluto de propiedad privada habría precisado de esta alienación. Y así «alienar» significaría la *realización social* de la ficción de la existencia jurídica de las cosas con independencia de las personas, y, a la vez, de personas como cosas (el paradigma corresponde a los esclavos en lo mercantil)<sup>26</sup>. La condición de depender del derecho de otro (*alieni iuris*) correspondería a la misma ficción creada por el derecho de propiedad: existir como posesión y propiedad de otro tenía que traducirse jurídicamente como incapacitación jurídica del poseído, desposesión del ser como sujeto de derecho (*sui iuris*).

Para Vinogradoff la lógica jurídica va siempre fusionada con la moral, constituyéndose una *lógica moral* como la autoridad que lleva al juicio y a la justicia. Vinogradoff insiste sobre la fusión entre derecho y moral de acuerdo con la filosofía griega, en el sentido de que si el derecho pierde a determinada moral, pierde el poder de alcanzar la justicia. En esto diverge radicalmente de las tesis positivistas.

Pero la realidad histórica obliga a reconocer a Vinogradoff que el juicio moral no obtiene siempre una correspondencia con el juicio legal. Y aún más: este último debe valerse de ficciones jurídicas para alcanzar, si no el mismo fin moral, al menos un sucedáneo del mismo. Pone el ejemplo de cuando el derecho es capaz de reconocer daños patrimoniales indirectos y en cambio resulta incapaz de reconocer los daños morales directos. Puede ocurrir lo inverso cuando la indemnización por daños no ha lugar porque una razón de moral social que se tiene por superior (a veces puede establecerse por motivos políticos o ideológicos) se impone frente a una reclamación patrimonial. Esto significa que la moral desafía permanentemente al derecho<sup>27</sup>.

Según Vinogradoff, el saber en los juicios debería estar presidido por la razón entendida en su sentido ético, orientada hacia un fin justo: es la acepción de lo «razonable»<sup>28</sup> en la jurisprudencia<sup>29</sup>. Vinogradoff vincula también el derecho con los casos de conciencia, y aprovecha la división de Kant entre lo que es y lo que debe ser, para fortalecer su visión de que lo que debe ser siempre se yuxtapone a lo que es. Por eso el juicio moral y el juicio empírico van juntos, y el derecho no puede sustraerse de esa constante operación humana.

<sup>26</sup> Marcel Mauss ya dio cuenta de la dificultad moral para realizar la ficción de la alienación o desvinculación en términos absolutos de los patrimonios y como históricamente se tuvo que proceder por pasos rituales y juridificarse con derechos de retracto y tanteo. Cf. I. TERRADAS SABORIT, 2004.

<sup>27</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 95 y 97, et passim.

<sup>28</sup> Concepto que Gluckman aplicará conspicuamente (M. GLUCKMAN, 1963).

<sup>29</sup> VINOGRADOFF, 1913, 16-19.

Con estas premisas, el sentido común en el derecho aparece como la facultad de desarrollar juicios conformes al ejercicio de una moral y a la experiencia empírica de la vida. Esta perspectiva se opone frontalmente a las teorías hobbesianas y austinianas del derecho como mandato del Soberano y como coerción del Estado<sup>30</sup>. Como contraejemplo, Vinogradoff contempla la jurisprudencia talmúdica, sin Soberano ni Estado propiamente dichos. Y señala que aquellas teorías tampoco permiten explicar el derecho en las sociedades con más de una jurisdicción en juego y con valores distintos (militares, eclesiásticos...). Entonces se ve aún más claramente el poder de los acuerdos y consensos morales entre distintos sectores de una misma sociedad en un contexto propio de cierto pluralismo jurídico. Porque para Vinogradoff el origen de las leyes y la necesidad de obedecerlas se hallan en el vínculo social. El derecho existe para facilitar la convivencia, no para satisfacer el poder de un soberano que lo ejerce con la intimidación de la fuerza. La frescura moral del derecho radica en su origen convivencial, periódicamente renovado. Y cuando otros poderes reemplazan el poder del acuerdo social, es que, o bien, la sociedad deshaciéndose de sí misma (a base de mucho individualismo) ya solo se reencuentra a través del poder extraordinario del Estado, o bien, se trata de que el Estado usurpa el poder que reside en la sociedad como tal.

Vinogradoff invita a reflexionar en la misma dirección cuando ocurre que una sentencia judicial no puede ser ejecutada por razones de hecho (desobediencia al poder judicial por un poder de hecho, pudiendo ser el mismo poder ejecutivo; o cuando este legisla para poder desobedecer una sentencia en ciernes, y también en los casos de insolvencia o incapacidad del culpable para cumplir con la sentencia). En estos casos la justicia queda solo en su pronunciamiento, en una verdad judicial sin ejecutarse en la vida de las personas. Pero precisamente para Vinogradoff esa es, en suficiencia, la esencia (moral) del derecho. Un veredicto cuya transformación en ejecución fáctica para la vida humana puede tener consecuencias contradictorias con la intencionalidad justa del mismo veredicto<sup>31</sup>.

Ahora bien, en la realidad histórica, existe el derecho como fenómeno basado en la coerción y sometido a poderes arbitrarios. Lo que Vinogradoff quiere indicar es que a pesar de que el derecho halla a menudo su manifestación a través de la

---

<sup>30</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 30-31. Vinogradoff critica las incongruencias de la teoría austiniana del derecho, especialmente la definición del derecho como una serie de mandatos del Soberano, la cual se revela incapaz para poder hacer también del mismo derecho un principio de acción para el propio soberano. Sin embargo, la historia está repleta de ejemplos que limitan y fuerzan los poderes de los máximos mandatarios a cumplir ellos también con el derecho, 1913, 37-39.

<sup>31</sup> En este sentido Vinogradoff parece intuir el tema de la disyuntiva entre la autosuficiencia del proceso judicial y su inserción o aplicación en la vida de las personas, desarrollado por SATTA (1994).



coacción directa, en eso no reside la esencia de la relación jurídica<sup>32</sup>. El reconocimiento de la conciencia personal y de la opinión pública (en el sentido de Vinogradoff) son necesarios para que el derecho pueda razonarse, pensarse en modos consistentes y progresivos. De otro modo solo ofrece enunciados estancos.

El punto de apoyo de la teoría jurídica de Vinogradoff descansa en un *reconocimiento (recognition)*, entendido como fenómeno social<sup>33</sup>. Es la necesidad de justicia, reconocida y satisfecha socialmente, que como forma y como contenido constituye entonces un sentido común (añadir social sería redundante)<sup>34</sup>.

La base moral más neutra, ingenua o inofensiva del derecho como sentido común se halla en aquellos ordenamientos en los que se protege un bien común que se ha constituido sin luchas o conflictos morales o jurídicos. Vinogradoff pone el caso de la circulación de vehículos de motor. En ese ámbito el conflicto moral y jurídico solo puede surgir cuando por intereses egoístas se rechaza el orden previamente aceptado. Es como empezar a hacer trampas en un juego después de jugar con las reglas aceptadas por todos. Decir esto ya es una proposición de sentido común<sup>35</sup>.

Para Vinogradoff el positivismo jurídico aparece como el exceso de un individualismo aislado de la sociedad. Lo contrasta con el antiguo derecho griego: «Esta tendencia aislacionista del individuo está notablemente ausente en la Ciudad-estado griega. Esta no se concebía como un agregado de individuos, sino que estaba constituida por grupos de parientes con poderosos vínculos, fortificados con intereses comunes y con una religión en común»<sup>36</sup>. El individualismo surge en derecho romano al desarrollarse enormemente el apartado de las responsabilidades entre dueños de patrimonios, y constituirse este ámbito como guía general de lo que se entenderá luego como derecho privado.

<sup>32</sup> «... direct coercion... though commonly present, it is not absolutely necessary to constitute a legal rule; and that while we may look upon it as the most convenient means for enforcing law, we cannot regard it as the essence of legal relation. Clearly it has to be supplemented by restraints based on personal recognition and on public opinion» (VINOGRADOFF, 1913, 42).

<sup>33</sup> VINOGRADOFF, 1913, 39. Vinogradoff afirmaba que en la antigua Grecia era precisamente la conjugación de valores morales y de sentido común, por una parte, y con unos tribunales constituidos con muchos jueces/jurado por otra, las cosas que posibilitaban una justicia democrática propiamente dicha, sin olvidar el hecho de que la opinión pública podía comprender el lenguaje del derecho. No habían excesivos tecnicismos y la retórica jurídica era bastante conocida y accesible (VINOGRADOFF, 1922, 11).

<sup>34</sup> En la cultura jurídica de la Grecia clásica la acción de la justicia era percibida como una *ananqué*, una necesidad ineluctable dictada por una profunda consciencia moral y jurídica de lo justo, o por una equidad heroica, expresada a menudo en la Tragedia como ley divina.

<sup>35</sup> Nótese el sabor wittgensteniano de esas ideas.

<sup>36</sup> P. VINOGRADOFF (1922, 85) constata en diversas ocasiones la importancia de la religión en varias civilizaciones. Para la Grecia antigua señala la presencia de la religión como garantía de varios actos jurídicos, especialmente del juramento, de modo análogo a como Maquiavelo lo había enfatizado en sus *Discursos* (1922, 162) y destaca también la importante relación entre juicios de homicidios y rituales de purificación (1922, 185 y 209).

Vinogradoff trata la religión griega en estrecha correspondencia con los intereses de la familia. Se acerca mucho a la tesis de Fustel de Coulanges pero no acepta su determinismo religioso, en el sentido de explicar la necesidad del culto a los antepasados como causa de la sustancia económica y jurídica de la propiedad del fundo. Pero sí que interpreta la religión como símbolo de los intereses de la familia, aunque no únicamente de los económicos<sup>37</sup>.

Al igual que Llewellyn con su teoría de los *law jobs*<sup>38</sup>, Vinogradoff contempla el derecho como la necesidad de un orden para la vida social, pero de un orden con sentido para la cohesión social, y por ello preventivo de conflictos. Es la necesidad de regularidad y continuidad la que crea el derecho como un rostro en el que puede reconocerse la sociedad, y no como una estructura que se le sobrepone. También, como Llewellyn, se fija en los casos conflictivos para conocer mejor las necesidades del flujo de la vida social<sup>39</sup>, aunque no se detiene a desarrollar una metodología para su estudio como hizo Llewellyn.

El sentido común aparece también en Vinogradoff como la reflexión que se construye a partir de los casos más notables o frecuentes. De este modo puede tratarse a todos los demás según aproximaciones ponderadas. Por ejemplo, cuando trata de la tutela de los menores y de la protección de sus intereses, nos advierte que el derecho no ha de actuar según todos los tipos posibles de pensamientos y voluntades, sino de acuerdo con la voluntad y el pensamiento que se consideran característicos del sujeto común en la defensa de sus derechos. Es decir, que hay que proteger los derechos y los intereses de un menor de acuerdo con la idea de que la ley atribuye este rol protector a quienes quisieran que se les protegiera del mismo modo si se encontraran en la misma situación<sup>40</sup>.

El sentido común según Vinogradoff aparece del mismo modo cuando ocurre un conflicto entre la «premisa mayor» de una ley y la «premisa menor» del caso particular. Si la premisa mayor de una ley corresponde a lo que se tiene por derecho común y el caso se juzga de acuerdo con este derecho, entonces podemos decir que el sentido común aprueba la aplicación de la ley, y así resulta percibida como una costumbre. Es esta percepción de la ley como costumbre la que la hace aceptable para el sentido común<sup>41</sup>. Y si el caso particular transforma el juicio en una creación de derecho, entonces se trata de un *leading case*, el cual constituye un paradigma

---

<sup>37</sup> «In the solution of this problem considerations of defense, of co-operation, of capital outlay, certainly play a great part, and the religious sanctification of the relations arising on the land, although by no means a negligible factor, serves chiefly to embody and to vivify group conceptions which would otherwise remain abstract and utilitarian» (P. VINOGRADOFF, 1922, 207).

<sup>38</sup> Cf. K.N LLEWELLYN y E.A. HOEBEL, 1941.

<sup>39</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 15.

<sup>40</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 72.

<sup>41</sup> Se trata de un razonamiento muy parecido al de Joaquín COSTA, 1908.

de razón jurídica para los nuevos casos, igual que si fuera una ley o un derecho común<sup>42</sup>. Y hay que tener presente que Vinogradoff considera los casos con algunos desacuerdos entre jurisdicciones y entre jueces de un mismo tribunal.

Vinogradoff reflexiona sobre la historia del reconocimiento de la responsabilidad civil de una empresa respecto a sus empleados<sup>43</sup>. En este sentido observa una interrelación viva y progresiva entre la opinión pública (reivindicativa) y la doctrina legal. La clave de la cuestión se halla, tal como él mismo destaca, en el hecho de que estos conflictos implican «intereses materiales inmensos». En este sentido sus sospechas quedarían confirmadas si hubiera podido analizar la ley británica del 2007 sobre el «homicidio empresarial» (*corporate homicide*). Porque esta ley, a la vez que acepta una responsabilidad que atribuye a la constitución de la empresa, en términos de su cultura u organización, establece una prueba muy difícil para juzgarla (*a gross breach in the relevant duty of care*)<sup>44</sup>.

Vinogradoff sostiene que la intervención más cualificada del sentido común en el derecho es la que se da a favor de la equidad según el caso. Parte de la noción de Aristóteles (*epiqueya*). Según Vinogradoff la intervención del principio de equidad da como resultado un juicio que se establece como si fuera una proposición del legislador<sup>45</sup>. Muestra como la justicia de equidad se impone con la ayuda del sentido común en el derecho de familia, cuando por ejemplo, se buscan herederos por un defecto de las leyes frente a circunstancias comunes. O da cuenta también de cómo en el derecho internacional cada caso requiere «el sentido común, una cierta mundología y familiaridad con el derecho extranjero»<sup>46</sup>. También observa el caso de cómo la equidad se impuso en el derecho señorial cuando en Inglaterra, a partir del siglo XV, los magistrados reales comenzaron a intervenir en los conflictos entre señores indolentes y campesinos oprimidos, transformando el precario del *villainage* en derecho de *copyhold*<sup>47</sup>. Vinogradoff observa también las ficciones jurídicas que tratan de establecer la equidad en las relaciones humanas, de acuerdo con las situaciones de hecho y la igualdad de derecho. De este modo considera la ficción jurídica según la cual los bienes de una esposa recaen en la curatela de un fiduciario –quien debe protegerlos para que estén a disposición de la mujer– con lo cual, de hecho, se constituyen como su propiedad disponible. De este modo –mediante la ficción jurídica– se consigue una autonomía de hecho de la mujer, manteniendo la ficción de derecho correspondiente a la figura del marido como paterfamilias<sup>48</sup>.

<sup>42</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 189 y ss.

<sup>43</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 192 y ss.

<sup>44</sup> Cf. I. TERRADAS, 2011.

<sup>45</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 233.

<sup>46</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 213.

<sup>47</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 216 y ss.

<sup>48</sup> «Property given to a trustee for the “separate use” of a woman, whether before or after marriage, is her separate property, that is, it is property which does not in any way belong to

En las últimas páginas de su *Common-sense in Law* Vinogradoff yuxtapone la equidad y el derecho natural. Sostiene que hay que considerar el derecho natural como la ficción del derecho que se tiene por universal porque conviene a la mayoría de pueblos y gentes de la Tierra. Primero será el *Jus Gentium*, después los primeros desarrollos medievales del derecho común, más tarde los debates judiciales ante los desafíos coloniales, hasta alcanzar la doctrina de los derechos humanos que desarrollarán algunas prácticas del derecho natural. En esta dirección Vinogradoff reflexiona particularmente sobre la cuestión de la esclavitud como un gran desafío histórico para la realización judicial del derecho natural. Al mismo tiempo constata que las teorías más sociológicas del derecho son las que cuidan de que se realicen los bienes jurídicos solicitados por los defensores del derecho natural. De este modo resulta que la teoría del contrato social resulta idónea como vínculo fundador de una sociedad entre personas libres, la cual constituye la crítica más radical de la esclavitud. Así, lo que en principio parece ser una idea filosófica, deviene histórica y vivida socialmente. Es la historia hecha por seres humanos concretos la que crea los bienes jurídicos del derecho natural, no a la inversa. Y para lo demás, según Vinogradoff, no existe derecho natural. Así, después de satisfacer al derecho consuetudinario y la jurisprudencia realista, ya no queda nada más para constituirse como derecho natural. Siguiendo en esta dirección, Vinogradoff se pregunta, por ejemplo, cómo podría pretenderse un derecho natural de la familia<sup>49</sup>. Como buen antropólogo Vinogradoff pregunta si se fundaría la naturaleza del vínculo familiar sobre la poligamia, la monogamia contractual o canónica, la libertad de pareja, el eugenismo, etc.<sup>50</sup>

---

the husband. At common law, indeed, it is the property of the trustee, but it is property which he is bound in equity to deal with according to the terms of the trust, and therefore in accordance with the wishes or directions of the woman. Here we have constituted the "separate property" or the "separate estate" of a married woman. ....The Court of Chancery having thus created separate property for a married woman, by degrees worked out to its full result the idea that a trustee must deal with the property of a married woman in accordance with her directions. Thus the Court gave her the power to give away or sell her separate property, as also to leave it to whomsoever she wished by will, and further enabled her to charge it with her contracts» (P. VINOGRADOFF, 1913, 230).

<sup>49</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 242.

<sup>50</sup> Vinogradoff había expresado más de una vez sus dudas sobre una declaración universal de los derechos humanos. En principio constataba que la pretendida universalidad de la jurisprudencia de su época no podía sustraerse de su compromiso con el individualismo como producto histórico y limitado. Al mismo tiempo ponía en evidencia las dificultades de base del civilismo jurídico etnocéntrico frente a fenómenos como las poliandrias y las poliginias (y aun otras combinaciones) que constituyen *costumbres regulares* (instituciones pues) en otras sociedades (P. VINOGRADOFF, 1920, 173). Si Vinogradoff viviera en la actualidad podría observar que la monogamia resulta más aceptable en nuestras sociedades, incluso para matrimonios homosexuales o para uniones no heterosexuales en general, que las poliginias o poliandrias heterosexuales. Es decir, que la institución del matrimonio monógamo es mucho más hegemónica jurídicamente, incluso con parejas de distintas identidades, expresiones y orientaciones sexuales, que las formas alternativas a la monogamia.

Vinogradoff duda del valor metahistórico de muchos axiomas «naturales» para diferentes escuelas de derecho: así da cuenta de que los axiomas del individualismo y la propiedad privada pueden desaparecer como tales en el socialismo y que no se puede pretender que una u otra tendencia esté más cerca de la naturaleza. Lo mismo sostiene para el derecho penal: no existe una opinión única sobre la base natural de un derecho penal supuestamente más acorde con la naturaleza. Vinogradoff concluye que de hecho los contenidos de un supuesto derecho natural cambian siempre y que es imposible reconocer un código único y permanente en el derecho natural<sup>51</sup>. Entiende que a menudo cuando se requiere el derecho natural es que en realidad la sociedad como tal critica el sistema de derecho positivo<sup>52</sup>. Este es un hecho con pleno significado histórico. Para cada época de la historia de la humanidad la búsqueda de justicia se enfrenta también a los ordenamientos jurídicos que la caracterizan<sup>53</sup>. Vinogradoff añade que la reforma y la revolución piden mucho más que doctrinas jurídicas, pero que cuando la doctrina pide un juicio crítico del derecho positivo, eso proporciona una fuerza que hay que tomar en consideración. Vinogradoff era particularmente sensible a dos demandas de este tipo. Una era la concerniente al empuje democrático que pedía transformaciones de un derecho positivo demasiado centrado en el individualismo, y para las cuales decía que no era necesario ser socialista para requerirlas<sup>54</sup>. La otra era la necesidad de que los ideales éticos transformaran el derecho positivo, de tal modo, que junto con otras demandas democráticas, pudieran transformar la sociedad, sin el impacto de una revolución social hecha con la violencia que Vinogradoff temía que ocurriera en Rusia, tal como manifestaba al final de su libro publicado en 1913. Resulta obvio que ambas cuestiones siguen siendo vigentes.

## LA CRÍTICA DE VINOGRADOFF AL ETNOCENTRISMO<sup>55</sup> JURÍDICO

Vinogradoff era muy consciente de que una empresa de conocimiento jurídico universal debía enfrentarse al etnocentrismo. Es por ese motivo que sostuvo una crítica sistemática a la pretendida jurisprudencia universal creada en el siglo XIX. En ella, Vinogradoff no ve más que una jurisprudencia provinciana frente a la enorme variedad histórica de la humanidad. Para comenzar se pregunta: ¿si el derecho es

---

<sup>51</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 244.

<sup>52</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 244.

<sup>53</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 245.

<sup>54</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 246.

<sup>55</sup> Considero la capacidad crítica frente al etnocentrismo uno de los resortes epistemológicos más decisivos de la Antropología Social y Jurídica, el cual se ve frecuentemente mermado por narcisismos culturales hegemónicos. Ha sido más bien un filósofo, Wittgenstein, quien ha desarrollado la fundamentación más sólida para dicha crítica (TERRADAS, 2012).

sólo un asunto del mundo civilizado, entonces cómo se ha definido este mundo? ¿Cuáles son sus referentes históricos? ¿Incluyen verdaderamente la civilización cristiana y la jurisprudencia romana? Y se pregunta también si Aristóteles y Platón gozan del mismo predicamento que los filósofos contemporáneos del derecho, y si las concepciones jurídicas islámicas y sánscritas son conocidas y tenidas en cuenta por la civilización que ha surgido en Europa. Vinogradoff piensa además en las sociedades llamadas primitivas, arcaicas, antiguas y medievales, en las cuales él hallaba respuestas significativas frente a modernas instituciones de derecho. En esta dirección se preguntaba: «¿No ha de ser importante para los juristas examinar los orígenes de las ideas de autoridad judicial, de sanción pública, de derecho privado, de propiedad<sup>56</sup>, de posesión, de tratos de familia y de cooperación?»<sup>57</sup>.

La propuesta de Vinogradoff es la de ser consecuente con el derecho comparado, no limitarlo a determinados países y Estados, los que resultan más familiares al jurista entrenado en el derecho positivo. ¿Cómo puede pretenderse universalidad siendo celosos de una unidad doctrinal incapaz de asomarse a otros principios de norma y procedimiento? Con las doctrinas jurídicas al uso solo pueden formularse teorías parciales y relativas sobre los universales jurídicos. Vinogradoff aprecia el esfuerzo kantiano y neokantiano, pero les falta el descubrimiento de lo que pertenece a otro mundo jurídico. Da cuenta –como todavía podría hacerlo hoy en día– de que los manuales de historia del derecho, si bien nos dan algunas ideas sobre derechos antiguos y primitivos, estos son tratados a lo sumo como exóticos, y no se entra en los desafíos que esos derechos ofrecen a un derecho tenido por superior, el cual se impone como el valor de una civilización más avanzada. Así, no se encaja el desafío que supone, por ejemplo, que entre los antiguos griegos la justicia se plantee como el destino necesario de todo derecho<sup>58</sup>, o detenerse en las consecuencias sociológicas de la distinción entre posesión y propiedad entre los romanos, o que para los canonistas el delito deba ser tipificado primero como pecado, manifestándose así una relación específica entre moral religiosa y derecho<sup>59</sup>. Ahora podemos decir que todas esas concepciones, y muchas otras, constituyen desafíos capitales para la Antropo-

<sup>56</sup> El recorrido de Vinogradoff respecto a la propiedad es paralelo al de Malinowski (B. MALINOWSKI, 1935) quien, aunque admite la prevalencia de la oposición entre individualismo y socialismo en la civilización europea de su época, descubre el sentido de la reciprocidad y las responsabilidades colectivas en otras sociedades, sin menoscabo de iniciativas individuales, redefiniendo la «solidaridad mecánica» de Durkheim. En una dirección paralela, Vinogradoff da cuenta de la interrelación necesaria entre explotaciones agrarias familiares y organización comunal del trabajo (VINOGRADOFF, 1892) o entre las propiedades de los hombres libres y las responsabilidades públicas en la antigua Grecia, afirmando «el carácter público de la propiedad y la posesión» (VINOGRADOFF, 1922, 212, 266 et passim).

<sup>57</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 154.

<sup>58</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 19 et passim.

<sup>59</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 154.

logía jurídica, pero Vinogradoff pretendía más: que lo fueran de un modo esencial para la teoría del Derecho. Con ello ponía en pie de igualdad todos los derechos que han solicitado diversas sociedades. Porque si hay algún criterio que pueda ser más decisivo que otro para apreciar *el trabajo* del derecho –en esto Vinogradoff se anticipa a Llewellyn y los realistas estadounidenses– es el de la demanda cómoda que la sociedad pueda hacerle. Cuando el derecho trabaja más para la sociedad, aunque no aparezca trabajado por sí mismo, el derecho obtiene más sentido y valor en toda la vida social, incluyendo la de las relaciones más estrictamente jurídicas.

En otras palabras, Vinogradoff extiende el interés que en el marco del derecho positivo queda reducido al antiguo derecho romano –por sus vigencias *à la Savigny*– a cualquier otro derecho que estimule el razonamiento y la crítica del propio. De este modo penetra en un pluralismo jurídico siempre reflexivo. Critica la idea de una jurisprudencia universal construida a partir del positivismo anglosajón, la cual solo puede ofrecer «una exploración enciclopédica de los principios jurídicos de la sociedad individualista»<sup>60</sup>. Identifica el individualismo como el punto de apoyo de la palanca ideológica capaz de levantar el proyecto holístico del derecho positivo. Considera que por culpa de ese individualismo dogmático la «Jurisprudencia analítica» británica no era capaz de juzgar las circunstancias históricas que habían desarrollado el derecho positivo<sup>61</sup>. Vinogradoff encuentra el proyecto positivista de una jurisprudencia general para «todo el mundo civilizado» como una tentativa que el mismo positivismo hunde con su *bias*, con su sesgo individualista. Al alertarnos sobre la conexión entre individualismo inglés y jurisprudencia universalista<sup>62</sup>, Vinogradoff nos prepara mejor para descubrir a su vez el contexto histórico de la promulgación de los Derechos humanos<sup>63</sup> de 1948. En esta «Declaración universal» también hay que tener en cuenta el dogma individualista (muy enraizado en el influyente constitucionalismo estadounidense) que quiere imponerse frente al constitucionalismo socialista. Es significativo al respecto que para casi todos los derechos fundamentales el sujeto de los derechos humanos sea individual, mientras que es colectivo cuando se presenta el caso de

<sup>60</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 155.

<sup>61</sup> Alan MacFarlane, Rodney Hilton y otros han debatido la cuestión de los orígenes del «individualismo inglés» (A. MACFARLANE 1980; S. D. WHITE y R. T. VANN, 1983).

<sup>62</sup> Puede apreciarse de la mano de un antropólogo e historiador la estrecha relación entre individualismo inglés y jurisprudencia local (A. MACFARLANE, 1981) sin olvidar su polémica obra principal al respecto (MACFARLANE, 1980).

<sup>63</sup> Recordemos que la Declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano, promulgada el 3 de noviembre de 1789, combina el sujeto colectivo y el sujeto individual desde su primer artículo. El segundo párrafo del primer artículo pone de manifiesto claramente el sujeto colectivo cuando se reconoce en la asociación política voluntaria el derecho a defender «los derechos naturales e imprescriptibles del hombre» y a resistir la opresión. También se reconoce el sujeto colectivo de derecho en el concepto de Nación y de «fuerza pública» en los párrafos siguientes del primer artículo.



un pueblo o nación que por extensión se asimila a la experiencia del exterminio del pueblo judío por parte del Estado nazi<sup>64</sup>.

Uno de los principales obstáculos etnocéntricos (y epistemológicos para una Antropología jurídica) al tratar de comprender la variedad de culturas jurídicas de la humanidad es la creencia en una relación causal exclusiva entre Estado y Derecho. En cambio, para Vinogradoff «in defining law we have to start from a given society, not necessarily from a State»<sup>65</sup>. *Ubi societas, ibi ius*, se dice desde hace mucho tiempo, pero no se razona a partir de esta constatación, sino que —con la influencia del positivismo jurídico— se ve siempre al Estado como un creador «más seguro» de derecho. Para Vinogradoff el derecho es ante todo una necesidad de la vida social<sup>66</sup>. La autoridad en derecho es antes que nada una voluntad colectiva (Vinogradoff se declaraba admirador de la obra de Durkheim). Y aunque no haya absoluta unanimidad cuando se dice que el derecho sirve a la sociedad, tampoco hay grandes desacuerdos sobre dicha posibilidad. Es decir que la sociedad está más alejada que el Estado en el uso totalitario del derecho<sup>67</sup>, como lo muestra la historia reciente del nazismo, el fascismo y varios regímenes dictatoriales. Este es el sentido común en derecho según Vinogradoff.

La obediencia *social* a la ley —opuesta frecuentemente a la obediencia *individual*— no procede de coacciones extremas. Según Vinogradoff se la obedece porque se coincide con ella al hallarla socialmente razonable, porque despierta una conformidad social *instintiva*, también porque genera un hábito social, o bien simplemente porque la sociedad no se resiste a ella, ni de forma espontánea ni organizada. Pero ello no quiere decir que Vinogradoff no acepte un «sentido común revolucionario»<sup>68</sup>, y un sentido común que puede juzgar un orden social existente como bastante justo. Así, no hay que olvidar que Vinogradoff juzgaba muchos de los acontecimientos, que impelían cambios sociales en la Rusia de la vigilia de la Revolución, necesarios para la reforma profunda de la sociedad que consideraba justa. Pero no en la dirección soviética sino en la de un socialismo democrático<sup>69</sup>.

<sup>64</sup> Puede verse una recuperación importante del sujeto colectivo de derecho en la Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas de 2007. Cf. M. APARICIO, 2008.

<sup>65</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 49.

<sup>66</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 51.

<sup>67</sup> Como formas totalitarias de derecho protagonizadas por una «sociedad» podrían quizás pensarse algunos fenómenos como los linchamientos.

<sup>68</sup> Resulta instructivo al respecto el estudio de la «mentalidad revolucionaria» de Michel VOVELLE (1985) enfatizando sus características de fondo y más duraderas, y las más efímeras o instantáneas (sin olvidar lo que él llama la creatividad del instante revolucionario).

<sup>69</sup> Sobre estas cuestiones Vinogradoff habló más de lo que escribió y no se puede precisar mucho más allá de lo escrito en su obra, que como ya hemos dicho reitera la necesaria superación de una sociedad extremadamente individualista por un socialismo más conforme a la razón humana cuando es ejercida en convivencia. Véase al respecto el texto de algunas de sus conferencias (P. VINOGRADOFF, 1914).



Según Vinogradoff, la situación normal para el derecho no es la que procede de la coacción del Estado, sino la que suscita el hábito mental que reconoce unas reglas evidentemente útiles para vivir en sociedad. Con esta caracterización fundamental, y matices de una misma idea, Vinogradoff va perfilando –más que definiendo– su idea del sentido común en el derecho. Destaca una cuestión importante, bien acotada y de fondo: la legitimidad del derecho no puede proceder de la fuerza sino de la convicción aliada de la buena voluntad<sup>70</sup>. El derecho como realización de lo justo es reconocido por la bondad en la costumbre moral.

Congruente con su crítica al etnocentrismo, Vinogradoff reconoce una historia jurídica en los pueblos «primitivos»<sup>71</sup>. Todo lo contrario de la idea de «sociedades sin historia» o «frías», como sostenía Lévi-Strauss en su discusión con Sartre<sup>72</sup>. Estudiando las instituciones jurídicas que parecen «más primitivas», descubre en ellas una experiencia jurisprudencial muy notable, histórica pues. Considera que la experiencia acumulada de varias generaciones surte sus efectos. Como historiador del Derecho reconoce legados y adaptaciones complejas, tanto como las de nuestra propia historia. Para Vinogradoff, una de las mejores pruebas del devenir histórico en las sociedades «primitivas» la ha proporcionado la colonización, que cuando ha querido reconducir o cambiar su historia, las ha hecho sucumbir. Y eso se ha debido a que poseían su propio sentido y dirección históricas, que Vinogradoff concebía como un «resultado orgánico debido a muchas generaciones, con sus líneas particulares de evolución»<sup>73</sup>, las cuales no podían ser alteradas de repente por otras». Es decir, que la razón principal de la difícil o imposible integración colonial de las sociedades «primitivas» no residía en su «estancamiento» o actitud «fría» ante la historia, sino en la negación de sus propias opciones de hacer historia. La ruptura colonial con un futuro en devenir fue la causa principal de su descalabro.

<sup>70</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 52.

<sup>71</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, esp. a partir del cap. VIII de la Introducción.

<sup>72</sup> Con todo LÉVI-STRAUSS rectificó sus afirmaciones previas con un posicionamiento más matizado. Habla de sociedades que *se imaginarían* (cursiva mía) iguales a sus orígenes, inmutables a los cambios y no exactamente sin una historia objetiva. Es decir que la «frialidad» procedería de su desinterés por los cambios históricos y su énfasis en una continuidad primordial, mientras que el «calor» vendría dado por la conciencia de la historia y por hallar «en la idea que se hacen de la historia el motor de su desarrollo» (Cf. LÉVI-STRAUSS, 1998). Entonces Lévi-Strauss concluye que ninguna «sociedad puede ser calificada de absolutamente “fría” o “caliente”». Que «se trata únicamente de nociones teóricas». De hecho si quiere hallarse una profusa memoria histórica en sociedades de tendencia supuestamente «fría» basta con leer a Raymond Firth en una obra publicada justo un año antes (FIRTH, 1961) de *La Pensée Sauvage* de Lévi-Strauss, quien ni entonces ni más tarde la tuvo en cuenta.

<sup>73</sup> Nótese como aquí atribuye una evolución a cada caso histórico, no sostiene una evolución común de todos los casos, unilineal.

Vinogradoff también era un crítico riguroso de las teorías de «fósiles históricos» tanto como de las teorías de ruptura histórica radical. Preveía las críticas a la historia conjetural, como las que harían Radcliffe-Brown y Malinowski. Pero, en lugar de un funcionalismo ahistórico<sup>74</sup>, precisamente ponía el acento en una mayor complejidad histórica, con persistencias, discontinuidades y transformaciones. Así, en uno de sus análisis respetaba continuidades célticas, que oponía a las teorías que defendían la romanización completa o la germanización implacable, lo cual explicaba la creación de nuevas instituciones en sociedades que mostraban una ruptura importante, aunque no absoluta, con el pasado<sup>75</sup>. En esta misma línea Vinogradoff efectuó su gran contribución a la historiografía medieval inglesa: muestra en su *Villainage in England*<sup>76</sup> la innovación que supuso realmente el *Manor* inglés como hecho económico y político en el feudalismo anglo-normando. Y da cuenta de cómo el complejo formado por las costumbres agrarias debe explicarse por las técnicas de las economías locales, que constituyeron todo un derecho consuetudinario independiente de la estructura del *Manor*. Pero además, junto con esos dos fenómenos con distintas lógicas, hay que hablar también de la «recepción» del derecho romano y de su transformación en *ius commune* para servir a las transacciones comerciales...

## LA TIPOLOGÍA DE LAS CULTURAS JURÍDICAS

Vinogradoff veía con buenos ojos la posibilidad de que «la civilización individualista» cediera a la concepción socialista del vínculo social. Si así resultara, entonces toda la jurisprudencia del «mundo civilizado» debía ser reconsiderada<sup>77</sup>. De hecho Vinogradoff percibía su época tan histórica como otras, en el sentido que iba a ser sobrepasada, igual que la civilización individualista sobrepasó al señorialismo feudal y a sus concepciones teocráticas<sup>78</sup>. Y aún más: Vinogradoff

<sup>74</sup> Que de hecho MALINOWSKI (1935) corrigió en sus *Coral Gardens and their Magic*, especialmente en los apéndices. Y no puede pretenderse que los *Andaman Islanders* de RADCLIFFE-BROWN (1922) no proporcionen los datos esenciales para hacernos comprender la historia colonial de las islas Andamán. Puede cotejarse con PORTMAN (1899).

<sup>75</sup> Cf. la síntesis final en VINOGRADOFF, 1920, 372.

<sup>76</sup> P. VINOGRADOFF, 1892.

<sup>77</sup> En unas conferencias que dio sobre la sociedad rusa de su época, se definía a sí mismo más bien como un reformista profundo, pero sin compartir el objetivo político de lo que sería la revolución soviética (se situaba como ya se ha dicho en un socialismo democrático). Podría ser que como ocurrió con otros intelectuales rusos de la misma época, Vinogradoff resultara inhibido o contrariado por el hecho de que las reformas que se estaban llevando a cabo en Rusia desde la época de Stolypin estuvieran siempre acompañadas por un sesgo despótico que prefiguraba un destino fatalista para Rusia (P. VINOGRADOFF, 1914).

<sup>78</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 157.

situaba el periodo de desarrollo del individualismo en una duración bastante larga, dentro de la cual aparecían civilizaciones y jurisprudencias bastante diferentes<sup>79</sup>.

Para Vinogradoff, la máxima *ubi societas, ibi ius*, tenía un significado tan etnológico como jurisprudencial. Del mismo modo que la alteridad social podía explicarse en relación a costumbres y vínculos sociales, lo mismo podía hacerse con su jurisprudencia. De acuerdo con su esquema general evolucionista Vinogradoff establecía seis etapas para la jurisprudencia histórica: 1) Totémica (siguiendo a Durkheim); 2) tribal; 3) cívica (con Grecia y Roma como paradigmas); 4) medieval (con el derecho canónico y el derecho feudal como protagonistas); 5) etapa individualista (marcada por el derecho positivista); 6) los comienzos de la jurisprudencia socialista (que los percibe en la misma Inglaterra)<sup>80</sup>. Pero es importante decir que este esquema evolucionista le parece aún etnocéntrico: «It is restricted in the main to the evolution of juridical ideas within the circle of European civilization»<sup>81</sup>. Nos recuerda una vez más que las culturas escritas sánscritas, islámicas, talmúdicas, etcétera, quedan fuera de este esquema. Es consciente de que su plan es provisional y promete corregirlo y desarrollarlo con las nuevas investigaciones antropológicas (*anthropological inquires*) que proceden de distintas partes del mundo. Para esta tarea considera más importante vincular los tipos de cultura jurídica por su proximidad *ideológica*, que hacerlo únicamente por la contigüidad *cronológica*. Vinogradoff apoya el estudio de las condiciones geográficas, etnológicas, políticas y culturales de las doctrinas jurídicas<sup>82</sup>. Al mismo tiempo trata de establecer tipologías con unos contornos cronológicos flexibles, de modo muy similar a lo que se hará después por parte de la historiografía de las mentalidades y las ideas de larga duración<sup>83</sup>.

Siguiendo con su análisis tipológico, divide el derecho romano entre el complejo cívico republicano, el derecho tribal antiguo y la jurisprudencia individualista del Imperio. También, ve en la época medieval un antagonismo tipológico entre el derecho canónico y el derecho feudal, con algunos éxitos de entente política más que jurídica. La desigualdad que establece el feudalismo significa siempre un defecto para la justicia que predica la Iglesia, pero esta no presenta ninguna alternativa a los derechos sobre la tierra del orden feudal<sup>84</sup>. Así pues, Vinogradoff no soslaya las tensiones y contradicciones que se dan en el seno de las tipologías

<sup>79</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 157.

<sup>80</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 158.

<sup>81</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 158.

<sup>82</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 158.

<sup>83</sup> Vinogradoff avanza más bien en esta dirección que en la del tipo ideal de Mommsen o de Weber. Además, la tipología de la Roma imperial de Mommsen está más cercana a un actualismo. En este sentido me parece que la interpretación de O'BRIEN (2008) no contempla con suficiente detenimiento las obras de Vinogradoff.

<sup>84</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 159.

de culturas jurídicas<sup>85</sup>, aunque metodológicamente se esfuerce en una presentación lo más unitaria posible de estos tipos históricos.

El esfuerzo más exitoso de Vinogradoff para hacer valer su programa tipológico es sin duda su estudio de la *polis* griega<sup>86</sup>, trabajo que dedica a Adolphe Dareste, predecesor suyo en el estudio tipológico de jurisprudencias históricas.

En principio Vinogradoff trata de mostrar una cierta unidad de la cultura jurídica griega a pesar del hecho de que se hallaba distribuida entre muchas ciudades-estado. Todo apunta a que la unidad se debía a las necesidades de reciprocidad económica y política entre dichas ciudades, y también en una época, al prestigio de las magistraturas atenienses a los ojos de otras ciudades griegas, tema que la Tragedia clásica evoca con diversos énfasis.

La tesis tipológica de Vinogradoff obtiene mayor predicamento sobre la cultura jurídica de la Grecia clásica cuando aborda varias particularidades que constituyen un todo perfectamente comprensible. Caracteriza en principio la justicia distributiva de un modo que es a la vez político, moral, jurídico y religioso, por no decir también estético. Porque para los filósofos griegos, la justicia y la teoría política van juntos, tanto como los valores morales y la percepción sensible del mundo<sup>87</sup>. La igualdad de los ciudadanos y la obligación de todos, también por igual, para contribuir a la sociedad política y religiosa, son objeto de una vigilancia privada y pública. Al mismo tiempo, y a nivel etnojurídico, Vinogradoff destaca algunos conceptos muy importantes como el de la *hybris* con el procedimiento de la *grafé hybreos*<sup>88</sup>.

La acusación privada en Grecia, que se hizo célebre por el abuso de la *sicofantía*, era en principio el garante de la democracia. Era el derecho de defensa y protesta de derechos públicos mediante «instancia privada» (como en la *probolé*)<sup>89</sup>. Con estas consideraciones Vinogradoff expone también la fusión de lo privado y de lo público, de lo civil y de lo penal, de la ética y del derecho<sup>90</sup>. Cuando se enfrenta al procedimiento vindicatorio como tal<sup>91</sup>, con proceso público y jueces/jurados, trata la incoación del proceso por la parte ofendida como de naturaleza privada –con procedimiento acusatorio (sostenido ante un tribunal de

<sup>85</sup> Su noción de *jurisprudencia histórica*, que relaciona con toda la complejidad de un contexto social, filosófico y moral, podría traducirse con la noción más actual de cultura jurídica.

<sup>86</sup> P. VINOGRADOFF, 1922.

<sup>87</sup> P. VINOGRADOFF, 1922. Este último aspecto queda próximo a la teoría británica del «sentido común» que antes hemos considerado.

<sup>88</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 174-176, 190 et passim.

<sup>89</sup> Vinogradoff da cuenta también de los abusos de la sicofantía y del proceso particular contra estos abusos, la *grafé sikofantías* (VINOGRADOFF, 1922, 172).

<sup>90</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 61-63 et passim.

<sup>91</sup> Vid. infra.

ciudadanos)— pero cuando da cuenta de cómo estas acciones se sustancian en tribunales especiales, revela la institución pública de los mismos.

Vinogradoff concluye que resultaría anacrónico aplicar los conceptos de procedimiento por daños y perjuicios privados o públicos a estas acciones de justicia, y que hay que considerarlas aparte<sup>92</sup>. Si no desarrolla una teoría propia para este grupo de acciones, por lo menos trata de preservarlas sin la interpretación etnocéntrica que las relega exclusivamente al derecho privado.

Por otra parte Vinogradoff otorga mucha importancia a la epiqueya aristotélica para comprender la jurisprudencia en la Grecia clásica. Enfatiza la interpretación que considera la equidad como un perfeccionamiento ético de la justicia muy atento a las circunstancias y consecuencias que afectan a cada caso enjuiciado. Vinogradoff atribuye el prestigio de los tribunales atenienses a su sabia experiencia en equidad, la cual discurre pareja a la *filantropía* o consideración respetuosa del valor especial de la vida humana<sup>93</sup>. Vinogradoff da cuenta también de los juicios de equidad en los casos de testamentos y contratos en los que el sentido común puede dictar resoluciones más favorables a la justicia que la aplicación más rigurosa de la ley.

## LA COSTUMBRE Y EL DERECHO CONSUECUDINARIO SEGÚN VINOGRADOFF

La costumbre es una palabra polisémica que se presta a muchos malentendidos. Louis Assier-Andrieu ha dedicado una investigación muy matizada a este punto<sup>94</sup>. En principio Vinogradoff establece una jerarquía conceptual entre rasgos de moda, usos persistentes, costumbres convencionales, reglas de moralidad y obligaciones legales<sup>95</sup>. Luego, inmediatamente, distingue dos sentidos principales para el concepto de costumbre: como una perspectiva sobre lo que es la justicia y como un efecto cumulativo de acuerdos voluntarios<sup>96</sup>. Y apunta al significado histórico que estima más apropiado para el concepto de costumbre, el cual fusiona los dos significados anteriores en una dirección jurídica más firme. Se trata del «derecho consuetudinario» o de la «costumbre legal»<sup>97</sup>. Estos son los tipos de costumbre que deben interesar a la jurisprudencia como ciencia social. El derecho consuetudinario en la perspectiva de Vinogradoff coincide sobre todo con el dere-

---

<sup>92</sup> *They must be treated as a group by themselves.* (P. VINOGRADOFF, 1922, 167).

<sup>93</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 65-70.

<sup>94</sup> L. ASSIER-ANDRIEU, 2001.

<sup>95</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 21.

<sup>96</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 81.

<sup>97</sup> En inglés: *Customary Law y Legal Customs.*

cho característico de las sociedades primitivas. Vinogradoff no está de acuerdo con el sentido que adquiere el derecho consuetudinario en Savigy y la escuela histórica, en la medida en que ese derecho estaría creado por el carácter o el espíritu de una nación. Porque para Vinogradoff el derecho consuetudinario descubre la *sociología* de un pueblo o de una colectividad –unas construcciones históricas, sean tácitas o explícitas, no unos rasgos singulares del carácter de lo que se llama raza o nación. Lo que se presenta como carácter nacional, o incluso como ideas patrióticas, puede tener una influencia sobre la jurisprudencia análoga a la que tiene sobre el arte. La influencia está en el pretexto pero no en el contenido o texto propiamente dicho. Vinogradoff exclama: «Nos preguntamos sobre el significado del derecho, la literatura y el arte, no sobre el modo como son influenciados por el carácter nacional»<sup>98</sup>. Pero lo que resulta definitivo es que Vinogradoff considera las costumbres jurídicas de acuerdo con su perspectiva del sentido común: derivan del hecho de que hay muy pocas posibilidades prácticas –dos o tres– para resolver una cuestión contractual, una prueba o un testimonio, o para realizar un juicio de equidad<sup>99</sup>. Es decir que no sería en absoluto la singularidad de un carácter nacional la que proporcionaría una solución completamente original, sino que en todo caso, únicamente, podría ayudar a escoger entre muy pocas opciones. Es por este motivo que se encuentran costumbres jurídicas muy similares en diferentes partes del mundo. Vinogradoff ya había descubierto que las costumbres agrarias inglesas se explicaban sobre todo en virtud de las opciones entre las técnicas agrarias y los imponderables del trabajo. Insiste sobre la naturalidad de varias costumbres de agricultura y ganadería y cómo, desde el comienzo, tanto el derecho de propiedad como el de familia debían observarlas, so pena de perder su viabilidad económica y social. Por esta razón, descubrió fácilmente que era la base campesina –no la estatal, ni la señorial o feudal– la que engendraba las costumbres agropecuarias como tales<sup>100</sup>. Era la clase constituida por el campesinado el sujeto que había formado la costumbre práctica para la agricultura y la cría del ganado. He aquí por qué Rodney Hilton celebraba la perspectiva de Vinogradoff en su ensayo sobre el campesinado como clase<sup>101</sup>.

---

<sup>98</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 150.

<sup>99</sup> «Custom merely testifies to a more or less casual choice between two or three equally expedient courses». (P. VINOGRADOFF, 1913, 152).

<sup>100</sup> El leitmotiv de Vinogradoff a propósito de las costumbres medievales agropecuarias puede cifrarse en conclusiones de este tipo: «The ceremony is the more interesting because it probably goes back to practices even more ancient than the feudal period- in any case unconnected with manorial arrangements». También tiene en cuenta las costumbres específicas del Manor, subrayando su carácter mucho más contingente (P. VINOGRADOFF, 1913, 153-154 y 163-164; 1892 *passim*).

<sup>101</sup> R. HILTON, 1975.

Vinogradoff trata el derecho consuetudinario como un derecho eminentemente judicial, propio de las épocas en las que los jueces estaban muy cerca del pueblo y se esperaba que decidieran conforme a la costumbre jurídica o jurisprudencia local<sup>102</sup>. Naturalmente, Vinogradoff (como luego dirán lo mismo Llewellyn y Gluckman) ven la tradición jurídica angloamericana más próxima al derecho consuetudinario que hallan en otros pueblos. Pero, además, los derechos consuetudinarios, que en principio poseen una vigencia local, se mezclan fácilmente con el caso jurídico, la jurisprudencia y la emergencia de un derecho común para todo un país<sup>103</sup>. Una vez que se han dado estas interacciones, puede ocurrir que la justicia esté del lado del derecho consuetudinario; por ejemplo, cuando defiende los derechos de los autóctonos contra los intereses de poderosos extranjeros, pero también puede darse que el derecho común o una jurisprudencia externa plante cara a un derecho consuetudinario demasiado viciado por los intereses del poder local<sup>104</sup>.

Vinogradoff considera que el derecho consuetudinario puede ser reconocido como tal una vez que la costumbre se ha consolidado gracias a los «tests judiciales»<sup>105</sup>. Es así como la costumbre obtiene su legitimidad en derecho. Pero, de hecho, para las comunidades campesinas, las costumbres agropecuarias son casi todas costumbres de equidad, costumbres que juzgan en equidad la distribución de bienes y riesgos. La costumbre puede verse así como un juicio potencial sobre posibles conflictos. La continuidad en el tiempo –y aún más su existencia desde «tiempo inmemorial»– y la seguridad jurídica que otorga este tipo de costumbre la convierten en un derecho propiamente dicho. Vinogradoff añade a estas consideraciones el hecho más bien judicial, que el derecho consuetudinario debe mostrarse siempre *razonable*<sup>106</sup>. Cita el caso en el que un contrato sujeto al derecho de propiedad de un *landlord* cede en razón de una costumbre local de equidad a favor del *leaseholder*.

Vinogradoff da cuenta también de los casos en los que la costumbre se revela demasiado rígida o injusta en determinada época, y a veces por dilatados periodos de tiempo. Este es el caso típico de las costumbres señoriales<sup>107</sup>, que tratarán de confundir, de un modo persistente, sus derechos o privilegios que afectan al bien común –o público– con derechos privados (así provocarán la señorialización de toda posesión, de la administración de justicia y de la tributación).

<sup>102</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 168.

<sup>103</sup> P. VINOGRADOFF, 1913.

<sup>104</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 171-174.

<sup>105</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 154.

<sup>106</sup> Vinogradoff suscribe más de una vez el concepto de *reasonableness* de la jurisprudencia anglosajona (P. VINOGRADOFF 1913, 156) que Max GLUCKMAN (1963) hará famoso en la antropología jurídica.

<sup>107</sup> P. VINOGRADOFF, 1913, 168-159.

Vinogradoff no confluye con la teoría del caso conflictivo como principal creador de derecho tal como sostenía Llewellyn. Se halla más cercano a Joaquín Costa, cuando afirma que el derecho consuetudinario tiene sus fuentes en costumbres no litigiosas, especialmente en aquellas que regulan los intereses de un modo armónico y que se manifiestan en las cooperaciones sociales más espontáneas<sup>108</sup>. Las disputas aparecerían como consecuencia de conflictos en costumbres aparentemente no litigiosas (costumbres sucesorias, de ayuda mutua, de posesión y propiedad familiar...). Así pues, Vinogradoff no considera necesariamente la costumbre como una medida de equidad previsor de conflictos, ni como el derecho consolidado de una desigualdad o injusticia hegemónicas. Cree, como buen civilista, en la paz inherente a la mayor parte de provisiones del derecho civil, tanto del consuetudinario como del positivo. Tampoco se fija en la teoría durkheimiana del contrato, aunque sigue al Durkheim de las *Formas elementales de la vida religiosa*.

Desde Maine y hasta Llewellyn y Gluckman se ha desarrollado en la Antropología jurídica la idea de que la justicia emana más directamente de las tradiciones judiciales que de las legislativas<sup>109</sup>. Para el derecho consuetudinario las leyes –si las hay conocidas y compatibles– están como en un segundo plano, así como los principios morales que rigen ese mismo derecho. Fue por este motivo que Antonio Pigliaru<sup>110</sup> dedujo con muchas precauciones las leyes de los pastores de la Barbagia de Cerdeña. Porque era muy difícil generalizarlas a partir de unos casos que parecían matizados en su singularidad. Paralelamente, Llewellyn<sup>111</sup> procedió del mismo modo con los Cheyenne, y después con los Pueblo, cuando trató de proporcionarles un código legal, a fin de que fueran respetados por el gobierno estadounidense.

Vinogradoff pensaba que el antiguo legislador, y no únicamente el juez, era un *investigador* del derecho, y no un simple promulgador de mandamientos<sup>112</sup>. Explica como en la Gran Bretaña y en los Estados Unidos, varias instancias judiciales, y muy notablemente, la Corte Suprema estadounidense, han dado en varias ocasiones respuestas directas –o bien a través de su jurisprudencia ordinaria– a cuestiones constitucionales<sup>113</sup>. Se deben a este mismo Tribunal Supremo –en la

---

<sup>108</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 368.

<sup>109</sup> Vinogradoff acentúa la distinción entre la teoría positivista del derecho y la de su realismo moral. Pone de manifiesto como el derecho común, egresado de los «*judicial precedents*» y del respeto por el derecho consuetudinario como derecho atento a la equidad para cada caso, debe su legitimidad a las «*retrospective estimates of right and justice*» y no al «*command*» (VINOGRADOFF, 1913, 207).

<sup>110</sup> A. PIGLIARU, 1975.

<sup>111</sup> K. LLEWELLYN, 1941 y 1962.

<sup>112</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 361.

<sup>113</sup> P. VINOGRADOFF, 1913.



época de Vinogradoff— varias interpretaciones de los preceptos constitucionales a favor del individualismo económico, desmarcándose de la motivación comunitaria de los padres fundadores de la nación norteamericana.

Por otra parte, como se ha dicho anteriormente, Vinogradoff concede mucha importancia al concepto de opinión pública en relación con el de costumbre y sus valores. Para él, en la opinión pública se da la expresión colectiva de las ideas morales que pide la justicia en un contexto histórico concreto<sup>114</sup>. Y se supone que la administración de justicia no las ha incorporado debidamente y por ese motivo se formulan como una opinión pública.

Y paralelamente, Vinogradoff estudia las instituciones del derecho positivo como si fueran una costumbre<sup>115</sup>: conecta las leyes con las necesidades o reclamaciones que han surgido en la sociedad. La ley más legítima para ser promulgada es aquella que el pueblo desea practicar como si fuera una costumbre (el mismo tema lo hallamos en Joaquín Costa<sup>116</sup>). Es decir: aceptada, familiar, bienhechora y natural para el sentido práctico de la vida. No es la fuerza del Estado o el capricho o sabiduría de los expertos lo que otorga más legitimidad al derecho y a la ley, sino lo que los acerca a la costumbre vivida prácticamente como derecho natural. En este orden de cosas se aprecia mejor el sentido de la comunidad humana para encajar igual de bien las excepciones de la equidad como las generalizaciones de la igualdad. Para Vinogradoff la parte del derecho positivo que acepta la sociedad como un hecho comunitario (en el que se regula la vida según costumbre y equidad) no puede encajar con una sociedad rígida, homogénea, sin excepciones. Es como una sociedad maniatada que se ve forzada a encajar la parte más autoritaria o generalizadora del derecho positivo. Vinogradoff pone el ejemplo de Grecia: cuando se daba al pueblo una ley como si fuera una sentencia aprobada por toda la democracia —una especie de referéndum (siempre aparece la costumbre como sanción referendaria)<sup>117</sup>— entonces se podía comprobar como esta ley satisfacía el ansia social de justicia y a la vez legitimaba su contexto democrático (su administración por la democracia). Y también ocurre a la inversa: cuando la jurisprudencia sentencia con fuerza de ley, entonces se cierra el círculo de la confianza entre el derecho y la sociedad, el derecho alcanza la firmeza y seguridad de la

---

<sup>114</sup> Un buen ejemplo etnográfico de esta conjunción nos lo proporciona Carol GREENHOUSE (1986) con un concepto modificado de ese consenso acerca de la justicia no dispensada por la administración estatal.

<sup>115</sup> También da cuenta de la fuerza de la costumbre asociada a la equidad y a la eficacia social en la cultura jurídica griega, y como esta cultura influenció al derecho romano, suavizándolo en sus rigores (1922, 12), concluyendo al respecto: «The more we study Roman Law, the larger is the share we have to assign to the influence of Greek custom and Greek legislation».

<sup>116</sup> J. COSTA, 1908.

<sup>117</sup> Cf. J. COSTA, 1908.

costumbre legítima<sup>118</sup>. En definitiva, concluyendo el itinerario realista de Vinogradoff (y de Joaquín Costa), cuando se dice que donde hay sociedad hay derecho, debe añadirse que sobre todo es porque allí el derecho rige como costumbre.

## EL «CUARTO HECHO ELEMENTAL DEL MATRIMONIO HUMANO»

Vinogradoff considera cuatro «hechos elementales»<sup>119</sup> respecto a la institución del matrimonio y los emparejamientos heterosexuales en general: el primero es la selección de los emparejados en cada unión sexual (estable o no); el segundo es la certeza empírica del vínculo materno; el tercero es la «superioridad física del macho». *Pero* el cuarto pone en evidencia que cada unión conyugal no produce *únicamente hijos sino también relaciones, puntos de contacto entre grupos, los cuales obtienen una reacción sobre la formación y regulación de las uniones conyugales*. Y desde que hay sociedad e historia de la misma, este cuarto «hecho elemental» obtiene precedencia formal sobre todos los demás: reglas, preferencias, tabúes, inhibiciones y oportunidades sociales preceden a una selección «natural» de parejas, a un reconocimiento primordial y consecuente de la maternidad o a la «superioridad física del macho». Entonces el Parentesco aparece siempre mediado por costumbres morales y jurídicas, que a su vez imponen ideas y sentimientos de deberes y obligaciones, junto con instituciones de derechos y responsabilidades. Este es el campo del Parentesco que para unas sociedades significa centrarse en todas las consecuencias de los principios de filiación y alianza, pero que para otras significa introducir el Estado, las empresas, y más específicamente, a las mismas instituciones jurídicas –que suelen representarse «fuera»– como parte del Parentesco, puesto que lo constituyen, lo regulan o disciplinan, fungiendo como en otras sociedades fungen personas y grupos económicos y políticos que se tienen «dentro» de la esfera de Parentesco. Es por ello que desde Maine ya se ha insistido en la Antropología Social y Jurídica en que el ámbito del Parentesco debe equipararse al de toda una Nación por lo menos, y no al restringido de la «familia». Deben tenerse en cuenta todos los agentes e instituciones que crean el Parentesco con facultades y funciones que en los pueblos primitivos se hallan «dentro» del Parentesco. Es por ello que en estas sociedades el Parentesco tiene un alcance explicativo de todo lo político, jurídico, económico y religioso

<sup>118</sup> En este sentido el Supremo estadounidense se ha caracterizado por veredictos legitimados según la moral y los valores constitucionales del «pueblo americano», bien en la dirección de la tradición radical del individualismo, o más tarde en la dirección de los derechos civiles o humanos, sin excluir el «excepcionalismo» estadounidense en la universalidad del derecho. (Thurman ARNOLD, 1960; M. IGNATIEFF, 2005).

<sup>119</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 167-168.

que en sociedades como la nuestra debe buscarse «fuera» del «parentesco», cuando este se entiende solo como el ámbito de las familias, sexualidades y procreaciones. No son pues los órdenes económicos, jurídicos y políticos que se adaptan a un supuesto hecho único y universal de la sexualidad y la procreación, sino todo lo contrario. Es siempre una sociedad, o un proyecto de sociedad, que disciplina la naturaleza aun a riesgo de hacerla perecer.

El enfoque de Vinogradoff anticipa el de antropólogos como Hua Cai<sup>120</sup> quien solventa la cuestión *biológica* del parentesco del modo siguiente: la naturaleza (la genética si se quiere) o «sanguinidad» en las relaciones de Parentesco, ofrece una fuente de inspiración menos determinante que las convenciones sociales o ficciones jurídicas. Fuente de la que no se separa, pero que solo sirve para «inspirarlas»<sup>121</sup>.

De un modo muy parecido Vinogradoff entiende que no son leyes estrictamente naturales las que explican las diferentes adaptaciones sociales de la humanidad, sino que éstas proceden de una red de relaciones mucho más compleja que viene definida esencialmente por la moral y el derecho. Que estos sí que esgrimen supuestos principios naturales (la «naturalización de la cultura») pero ya están transformados por las convenciones y ficciones sociales. Así, Vinogradoff sostiene que en la sociedad romana la fuerza física del marido (su tercer «hecho elemental») no explica la posición de la mujer en el matrimonio, puesto que esta no se desvincula totalmente de su familia (en contra de la tesis de Fustel de Coulanges)<sup>122</sup>. La alianza, como hecho social y jurídico, predica el matrimonio, lo cual condiciona en buena medida la relación «privada» entre los cónyuges. El trasfondo «biológico» está pues como en un segundo plano y más bien contenido o transformado por una invención social compleja (en todas las relaciones de diversa índole que mantiene la alianza). Es entonces la alianza la que explica positivamente el matrimonio como hecho social, y no los hechos biológicos del coito, la fuerza y la crianza, que solo pueden explicarlo en sus conflictos con esa revelación *social*.

Del mismo modo podría decirse que Bachofen –sin admitirlo conscientemente– esbozó algo parecido, cuando basándose en lo que para Vinogradoff sería el segundo «hecho elemental», la naturalidad del vínculo materno, vino a admitir que este se desarrolla plenamente en sociedad cuando prevalece el principio de equidad<sup>123</sup>, el cual es un principio moral y jurídico, porque la equidad suele reque-

---

<sup>120</sup> HUA CAI, 2008.

<sup>121</sup> Dice HUA CAI al respecto: «sea cual sea la representación de la reproducción humana que hace un grupo étnico en particular, la identidad de cada individuo acaba apareciendo como en una obra de arte. Ya que, como en una creación artística, la reflexión sobre la identidad humana concierne a la naturaleza, pero no está sujeta a sus leyes, ni tiene necesidad de conocerlas» (HUA CAI 2008, 179).

<sup>122</sup> P. VINOGRADOFF, 1920.

<sup>123</sup> J. J. BACHOFEN, 1996.

rir mucho esfuerzo cultural contra las injusticias más naturalizadas, a pesar de que el mismo Bachofen lo caracterizó como piedad natural en la mujer.

Vinogradoff puede considerarse pues un lúcido pionero de la teoría de la alianza en Parentesco. Muestra la relevancia del parentesco cognaticio para contrarrestar los casos en los que parecen predominar las jerarquías del parentesco agnaticio. Un mismo lenguaje del parentesco (según énfasis lineales o colaterales, afines o consanguíneos, técnicos o ficticios) sirve tanto para evocar ideales fundamentales (naturalizados), fenómenos naturales más o menos conocidos, así como prácticas e ideales políticos, con expresiones morales y jurídicas, que se tienen por más culturizadas.

Así pues, Vinogradoff estudió concienzudamente las tareas sociales y jurídicas de la alianza. En esta dirección trató de superar los límites de Fustel de Coulanges y Maitland, pudiendo definir el alcance político del parentesco cognaticio en la Grecia y Roma antiguas<sup>124</sup>.

## PAUL VINOGRADOFF Y LA JUSTICIA VINDICATORIA

En principio, la perspectiva de Vinogradoff supone un mayor discernimiento en la consideración del procedimiento vindicatorio. Avanza en la dirección de su conocimiento como proceso judicial y cuya causa se cifra no sólo en un conflicto entre partes sino también en la lesión de un bien común, de ahí su incumbencia pública, sustanciándose el proceso ante una audiencia pública<sup>125</sup>. Porque, aunque en términos generales Vinogradoff sitúa las prácticas compositivas de la Edad Media y de la Antigüedad en el ámbito «privado», se detiene en sus actos procesales fundamentales que él mismo considera de jurisdicción pública. Así, sostiene que la acción compositiva en el derecho griego antiguo revelaba el carácter también público de la ofensa, a pesar de que esta no se considerara dirigida directamente contra la *polis*<sup>126</sup>. El juicio era público, con un procedimiento compositivo, y la reconciliación resultante<sup>127</sup> —que debía ser unánime para excluir la venganza autorizada judicialmente o el talión— debía ser celebrada públicamente. Vinogradoff da cuenta también de como la autoridad judicial decidía si un acto de venganza era o no legítimo, si la autotutela se había ajustado a una previsión judicial en su ausencia o si había sido arbitraria<sup>128</sup>. Es decir que Vinogradoff da cuenta de un poder judicial público que decreta o prohíbe la venganza «privada».

<sup>124</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 306.

<sup>125</sup> Sobre el proceso vindicatorio cf. I. TERRADAS, 2008.

<sup>126</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 303.

<sup>127</sup> VINOGRADOFF (1922, 180) constata el exilio provisional del ofensor hasta la promulgación pública de la composición.

<sup>128</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 185.

En general, para diferentes culturas, Vinogradoff otorga una importancia capital a las funciones de salvaguarda y defensa de bienes jurídicos, ejercidas por clanes y parentelas. También ve cómo en el juramento, el cuerpo de cojuradores (parientes) significa tanto una influyente fuerza social, como una responsabilidad colectiva y solidaria. Es decir que no hay que interpretar únicamente el colectivo de parientes cojuradores como una fuerza social intimidatoria en defensa de sus intereses, sino también como responsable de los actos de todos y cada uno, lo cual tiene consecuencias disuasorias de ofensas y composicionales de las cometidas.

El juicio decide la responsabilidad. Y si en un régimen vindicatorio puede sospecharse que el poder superior de la defensa social de una de las partes puede decidir el juicio, lo mismo puede sospecharse en un ordenamiento civil/penal bajo el régimen de la abogacía. Llewellyn ya decía que en los Estados Unidos el poder de los abogados era decisivo y que para ganar en justicia también había que ganar en competitividad<sup>129</sup>. Los vicios más llamativos en los procedimientos vindicatorios no están tan alejados de los de muchos procesos penales, aunque puedan darse a través de otros operadores.

Vinogradoff avanza en el conocimiento procesal vindicatorio (en la completitud del proceso) al entender que la enemistad beligerante o *faida* se distingue perfectamente de la composición que suele acabarla, sin olvidar que las *faidas* suelen manifestarse con ciertas reglas para facilitar precisamente las composiciones. Y por supuesto, cuando ya de entrada se acepta el ordenamiento jurídico vindicatorio en sus prelaciones, se incoa la composición con juicios o arbitrajes. Aborda también el significado procesal de la reconciliación y el perdón en las acciones vindicatorias<sup>130</sup>. Y se fija en las reacciones de la jurisprudencia y la legislación frente a los vicios composicionales, cosa que Grégoire de Tours trató con detalle, y que leyes como la «Gombeta» ilustran claramente. Era así cuando la composición degeneraba en una tarifa sobre la que los jueces, las partes y los fiadores especulaban, provocando reacciones jurisprudenciales y legislativas a favor de procedimientos ordálicos y taliones sin composición<sup>131</sup>.

Vinogradoff estudia la redistribución del *wergeld* y analiza con finura cada atribución de responsabilidad<sup>132</sup>. Muestra el equilibrio entre la responsabilidad individual y la colectiva. De qué modo y con qué motivos y cualificaciones la jurisprudencia vindicatoria atribuye la responsabilidad a unos y a otros sujetos de derecho<sup>133</sup>.

<sup>129</sup> K. LLEWELLYN, 1962.

<sup>130</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 310.

<sup>131</sup> Cf. I. TERRADAS, 2008.

<sup>132</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 312 y ss.

<sup>133</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 315 y ss.

Al mismo tiempo, Vinogradoff expone todas las dimensiones que la ofensa cobra en la cultura jurídica vindicatoria: desde los daños y perjuicios patrimoniales hasta el significado social de los sentimientos de humillación, menosprecio e indignidad<sup>134</sup>. En la ofensa vindicatoria no pueden concebirse unos daños patrimoniales sin daños morales. Y con esta perspectiva, aborda la cuestión del honor, en la que la ofensa parte sobre todo de la lesión a la capacidad de defensa de la propia persona ante la sociedad. Este aspecto resulta clave para comprender el valor de la composición<sup>135</sup>.

Vinogradoff se da cuenta de la presencia de una autoridad judicial en los procedimientos compositivos –aunque quizás no tanto como Fustel de Coulanges– y habla por lo menos de una *compulsory arbitration*. Según su parecer, en principio, los *wergelds* eran propuestos y fijados por las partes, mediante acuerdos privados, pero pronto (de hecho solo disponemos de información histórica y etnográfica para esta «segunda» fase) un poder público rige el procedimiento y regulariza los valores o cantidades. Así, interpreta que es ya en la consolidación de este procedimiento cuando, por ejemplo, Carlomagno reclama la obligación de la composición según *wergelds* regulares frente a partes ofendidas propensas a la venganza<sup>136</sup>.

Al comentar la ley de Dracón sobre el homicidio, Vinogradoff se fija en las prelación de parentesco para determinar las responsabilidades compositivas y para la vindicta cruenta<sup>137</sup>. Atiende más a los conceptos que a los simples términos, y así puede observar como las opciones que pueden darse para establecer las solidaridades de parentesco, al dar o recibir una composición, no dejan de observar el equilibrio recíproco de las responsabilidades entre las partes, cuestión especialmente peliaguda en las *faidas* o *feuds* con episodios de manifiesto desequilibrio producido por la violencia entre las partes<sup>138</sup>. Lo que le falta a Vinogradoff al llegar a este punto es entender, que si incluso las *faidas* se someten a reglas cuyo sentido es facilitar el procedimiento compositivo, ya no puede decirse que su aparente autotutela no prevé la tutela judicial –que será efectiva cuando se establezca la composición–. Entonces la totalidad o completitud del proceso –desde la enemistad jurada y declarada, con la observancia de ciertas reglas en medio de la violencia, hasta el sometimiento a la institución procesal compositiva– no puede concebirse como una «guerra privada», sino como un conflicto entre partes o *personas* colec-

<sup>134</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 48.

<sup>135</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 48.

<sup>136</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 347 y ss.

<sup>137</sup> P. VINOGRADOFF, 1922, 90-91.

<sup>138</sup> La subsunción de la violencia de *faidas* o enemistades, juradas y declaradas, a unos cánones que facilitan en algún momento la composición, es lo que teorizó explícitamente PIGLIARU (1975) al entender que las *vendettas* y *faidas* entraban en el ordenamiento jurídico vindicatorio. De otro modo se iban desviando de su culminación en una paz compositiva.

tivas que se someten –aunque no sea a la perfección– a reglas *sociales* (o públicas si se quiere) y que culmina en un proceso (paz composicional) reconocido como institución social y jurídica, *pública*. Un enfoque que ya hemos visto que Vinogradoff aceptaba parcialmente para la Grecia antigua.

Ahora bien, cuando la ideología de evolución y progreso le domina, entonces sitúa las instituciones «bárbaras» como preludios o presagios salvajes de las civilizadas. Así lo hace de un modo paradigmático cuando le parece que hay que situar el combate judicial como antecedente del litigio judicial<sup>139</sup>, no como perteneciente a una alternativa judicial, perfectamente establecida en su época. En este sentido, no se pregunta por qué el combate judicial coexiste con el procedimiento romano-canónico y por qué podrá ser utilizado aún a comienzos de la época moderna por ilustres obispos en Francia.

Por otra parte, Vinogradoff se fija en elementos típicos del derecho vindicatorio y normalmente poco considerados en la historiografía evolucionista y progresista del derecho positivo. Así sucede con el derecho al *clamor* como imprecación pública. Y aunque la documentación sobre el *haro*, el *klage* o el *hue and cry*, resulta bastante confusa e insuficiente, Vinogradoff no rechaza su institución y muestra el continuum entre un derecho consuetudinario de denuncia de ofensa y su revalidación ante un tribunal<sup>140</sup>. Y, significativamente, relaciona esta denuncia consuetudinaria con el derecho de perquisición, el derecho que tiene un denunciante de hurto o robo sobre la heredad de un sospechoso. Estas instituciones otorgan a la parte ofendida un grado de «instrucción» y acusación (de «poder judicial» si lo comparamos con el ordenamiento penal) sobre la parte ofensora, a las que hay que añadir aún otras, como la facultad de aprehender al reo de la parte ofendida bajo determinadas circunstancias y garantías, en espera del juicio. Vinogradoff descubre pues, con buen discernimiento, las facultades acusatorias, instructoras, y alguna otra reservada al poder judicial en los ordenamientos penales, que en los vindicatorios pertenecen al empoderamiento que en estos obtiene la parte ofendida.

En conjunto pues la obra de Vinogradoff ofrece varios detalles y principios muy útiles para la teorización en Antropología jurídica, porque –a pesar de sus esquemas evolucionistas y progresistas– esos detalles y principios resultan fundamentales para entender otros ordenamientos jurídicos como tales, con sus valores y contextos, no como antecedentes «bárbaros» o rudimentarios del consabido orden civil y penal del mundo occidental contemporáneo.

<sup>139</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 349.

<sup>140</sup> P. VINOGRADOFF, 1920, 355.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARNOLD, TH. (1960) y (1937). *The Folklore of Capitalism*. New Haven: Yale University Press.
- APARICIO WILHELMI, M. (2008) «Los derechos políticos de los pueblos indígenas en la Declaración de Naciones Unidas». En: Berraondo, M. 2008.
- ASSIER-ANDRIEU, L. (2001). Penser le temps culturel du droit. Le destin anthropologique du concept de coutume. *L'Homme*. Vol. 160: 67-90.
- BACHOFEN, J. J. (1996) y (1861). *Le Droit Maternel. Recherche sur la Gynécocratie de l'Antiquité dans sa nature religieuse et juridique*. Lausanne: L'Age d'Homme.
- BARBOUR, W. (1922). «The meaning of Legal History». *Columbia Law Review*. Vol. 22, 8.
- BERRAONDO, M. (2008). *La Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Barcelona: alterNativa.
- BUTLER, W. E. y TOMSINOV, V. A. (2009). «Sir Paul Vinogradoff. A biographical sketch». En: *Butler, W.E. 2009*.
- BUTLER, W. E. (2009). «On the History of International Law and International Organization: Collected Papers of Sir Paul Vinogradoff». *The Vinogradoff Institute, Dickinson School of Law, Pennsylvania State University, Clark, NJ: The Lawbook Exchange*.
- COSTA, J. (1908). *El problema de la ignorancia del derecho y sus relaciones: el status individual, el referéndum y la costumbre*. Barcelona: M.Soler.
- FIRTH, R. (1961). *History and traditions of Tikopia*. Wellington: The Polynesian Society.
- FISHER, H.A.L. (1927) *Paul Vinogradoff: A Memoir*. Oxford: Clarendon.
- FLORINSKY, M. T. (1928). «Review of Fisher, H.A.L. (1927) Paul Vinogradoff: A Memoir». *Political Science Quarterly*. Vol. 43, 1.
- GATRELL, P. (1982). «Historians and Peasants: Studies of Medieval English Society in a Russian Context». *Past and Present*, 96.
- GLUCKMAN, M. (1963). «The reasonable man in Barotse Law». En: *Order and Rebellion in Tribal Africa*. Nueva York: The Free Press.
- GOODY, J. (1963). «Feudalism in Africa?». *The Journal of African History*. Vol. 4.
- GREENHOUSE, C. (1986). *Praying for Justice. Faith, Order, and Community in an American Town*. Ithaca: Cornell U.P.
- HILTON, R. (1975). «The Peasantry as a Class». En: *The English Peasantry in the Later Middle Ages*, Oxford: Clarendon. P. 4.
- HUA CAI (2008). *L'homme pensé par l'homme*. Paris : P.U.F.
- IGNATIEFF, M. (2005). *American Exceptionalism and Human Rights*. Princeton: U.P.
- LÉVI-STRAUSS, CI. (1998). Retours en arrière. *Les Temps Modernes*. Vol. 598.
- LLEWELLYN, K. N. y HOEBEL, E. A. (1941). *The Cheyenne Way. Conflict and Case Law in Primitive Jurisprudence*. Norman: University of Oklahoma Press.
- LLEWELLYN, K. (1962). *Jurisprudence*. Chicago: The University of Chicago Press.
- LOCKE, J. (1981) y (1690). *An essay concerning Human Understanding*. London: Collins.
- MACFARLANE, A. (1980) *The Origins of English Individualism*, Oxford: Blackwell
- MACFARLANE, A. (1981). *The Justice and the Mare's Ale. Law and Disorder in Seventeenth-century England*. Oxford: Blackwell.
- MALINOWSKI, B. (1935). *Coral Gardens and their Magic*. Nueva York: American Book Company.



- MONRO, D. H. (1972). *A Guide to the British Moralists*, London: Fontana/Collins.
- O'BRIEN, N. (2008). «In Vino Veritas: Truth and Method in Vinogradoff's Historical Jurisprudence». *The Journal of Legal History*. Vol. 29, 1.
- PIGLIARU, A. (1975). *Il Banditismo in Sardegna. La vendetta barbaricina come ordinamento giuridico*. Milano: Giuffrè.
- PORTMAN, M. V. (1899). *A history of our relations with the Andamanese*. India: Office of the Superint. of Gov.
- POSPISIL, L. (1971). *Anthropology of Law. A comparative Theory*. New York: Harper & Row.
- POWICKE, F. M. (1926). «Sir Paul Vinogradoff». *The English Historical Review*. Vol. 41, 162.
- RADCLIFFE-BROWN, A. R. (1964) y (1922). *The Andaman Islanders*. Nueva York: The Free Press.
- SATTA, S. (1994) y (1949). *Il mistero del Processo*. Milano: Adelphi.
- TERRADAS SABORIT, I. (2004). «Dret contractual i vindicatori a Mauss i Radcliffe-Brown: algunes puntualitzacions». En: Congost, R. y Ferrer, Ll. (eds.) *Estudis d'Història Agrària. Homenatge al Dr. Emili Giralt i Raventós*. Barcelona.
- TERRADAS SABORIT, I. (2008). *Justicia vindicatoria*. Madrid: CSIC.
- TERRADAS SABORIT, I. (2011). «Towards a Historical Anthropology of Responsibility». En: Terradas, I. (Ed.) *Antropología jurídica de la responsabilidad*. Santiago de Compostela: Andavira.
- TERRADAS SABORIT, I. (2012). «La crítica a Frazer i a l'etnocentrisme segons Wittgenstein». En: Contreras, J. et al. (Ed.) *Pels camins de l'etnografia: un homenatge a Joan Prat*. Tarragona: publicacions URV.
- VAUVENARGUES (Luc de Clapiers) (1981) y (1747) *Introduction à la connaissance de l'esprit humain, et autres œuvres*. Paris : Flammarion.
- VINOGRADOFF, P. (1892). *Villainage in England*. Oxford: Clarendon.
- VINOGRADOFF, P. (1913). *Common Sense in Law*. London: Williams & Norgate.
- VINOGRADOFF, P. (1914). *The Russian problem*. London: Constable & Co.
- VINOGRADOFF, P. (1914a). *Russia. The Psychology of a Nation*. Oxford: Oxford U.P.
- VINOGRADOFF, P. (1920). *Outlines of Historical Jurisprudence*, Vol. One: *Introduction, Tribal Law*. Oxford: Oxford U.P.
- VINOGRADOFF, P. (1920a). «The crisis of Modern Jurisprudence». *The Yale Law Journal*. Vol. 29, 3.
- VINOGRADOFF, P. (1922). *Outlines of Historical Jurisprudence*, Vol. Two: *The Jurisprudence of the Greek City*. Oxford: Oxford U.P.
- VINOGRADOFF, P. (1928-1932). *Economic and Social History of the World War: Russian Series. Carnegie Endowment for International Peace*. New Haven: Yale U.P.
- VOVELLE, M. (1985). *La mentalité révolutionnaire*. Paris: Éditions Sociales.
- WHITE, S. D. y VANN, R. T. (1983). «The invention of English Individualism». *Social History*. Vol. 8, 3.
- XIFARAS, M. (2002). Marx, Justice et Jurisprudence. Une lecture des «Vols de Bois». *Revue Française d'Histoire des Idées Politiques*, 15.