

Derecho civil e identidad nacional

Carlos Petit

Facultad de Derecho
Universidad Onubense

*Abstract**

Gracias a esta revista sale a la luz el texto (revisado) de una conferencia sobre "Derecho civil e identidad nacional". La hipótesis del autor, documentada con argumentos y textos según una metodología histórico-comparada, destaca la "universalidad" de los códigos civiles, derivada del triunfo de algunos códigos-modelo y de la difusión de la cultura del derecho privado codificado.

I thank InDret for publishing this revised text of a lecture on "Civil (private) law and national identity". Following a historical-comparative methodology, I stress the "universal" character of the civil codes, derived from the triumph of some model-codes and the "globalization" of codified private law culture.

Title: Civil (Private) law and national identity

Palabras clave: codificación, proceso de "recepción" jurídica, Code civil des français

Keywords: Codification movement, Legal Transplants, Code civil des français

Sumario

- 1. Introducción**
- 2. Derecho civil entre Nación, Estado y Derechos**
- 3. Derecho civil entre Poder y Razón**
- 4. Triunfo de la Razón: el código-modelo**
- 5. Derecho ¿nacional? e identidad ¿universal?**
- 6. Circulación de modelos (racionales) y falsas identidades (nacionales)**
- 7. El derecho civil entre la Nación y la Civilización**
- 8. Bibliografía**

* Proyecto de investigación "De la enseñanza a la Ciencia del Derecho" (DER2008-03069).

1. Introducción

La estima de César Hornero me lleva a enfrentar un título comprometido –de desmesura sobrecogedora– que ahora acepto sin demasiado entusiasmo¹. En cierto sentido se trata de un título tautológico, si jugamos con la etimología: el sustantivo latino de referencia (*ciuitas*) valdría como *nación* en los tiempos modernos y el *ius ciuile* de los romanos podría tranquilamente traducirse como *derecho nacional*. Y de inmediato viene a la memoria la definición patriótica de un conocido jurista español, no exenta de paradojas: nuestro derecho civil sería “el derecho más propio, lo más nacional y arraigado en el vivir de un pueblo... El Derecho civil tiene que reflejar en sus reglas sobre el estado de la persona, de la familia, de sus agrupaciones y fundaciones, de sus tratos y contratos, la luz directriz del Derecho natural y debe estar sólidamente unido a lo más hondo de la conciencia nacional... Es el que determina de modo general el puesto y significado jurídico de la persona y de la familia, dentro de la total organización jurídica, para que sus fines se realicen conforme al plan del Estado y al servicio de la misión histórica de España” (DE CASTRO Y BRAVO, 1949, p. 116).

2. Derecho civil entre Nación, Estado y Derechos

Con énfasis en la nacionalidad del derecho común privado, las expresiones anteriores, cosa de don Federico DE CASTRO Y BRAVO, conjugan (i) derecho civil y derecho natural, añaden (ii) una rápida descripción del contenido del primero y se completan –viene a la mente de nuevo el adjetivo ‘sobrecogedor’– (iii) con la subordinación de los fines de la persona² nada menos que “al plan del Estado”, entendido éste, además, “al servicio de la misión histórica de España”. Y ahí comienzan los problemas.

A modo de adelanto de una investigación aún en curso, consistente en un banco electrónico de datos con los relativos a los catedráticos de Derecho españoles (DER2008-03069, “De la enseñanza a la Ciencia del Derecho. 1857-1943”), extracto seguidamente lo principal sobre este personaje. Federico de Castro y Bravo (Sevilla, 21.10.1903 – Madrid, 19.4.1983), hijo y nieto de ilustres profesores de Filosofía de la Universidad de Sevilla, estudió allí Derecho (licenciado: 26.6.1923, sobresaliente) y Filosofía y Letras (licenciado en Historia, 8.5.1926, sobresaliente y premio) y se doctoró (11.2.1927) en la Universidad Central con una tesis (publicada: Madrid, Reus, 1927) relativa a “El autocontrato en el derecho privado español” [obtuvo también el doctorado en Historia (8.5.1926) disertando sobre “La organización de la flota para la carrera de las Indias en la segunda mitad del siglo XVI”, 1926,

¹ Reproduzco y anoto escuetamente el texto de mi intervención en el seminario “Del derecho civil foral al derecho privado autonómico”, invitado por el amigo Hornero (Universidad Pablo de Olavide, Sevilla), con pocos añadidos frutos de sugerencias de los redactores según la ‘revisión por pares’ del original. A César se debe la iniciativa y la organización de esa jornada (12.6.2009) y el mismo título que me confió.

² Dejaremos provisionalmente fuera del debate la cláusula “y la familia”, desde luego propia de una concepción corporativa (institucional) del ámbito civilístico.

parcialmente también publicada: *Las naos españolas en la carrera de las Indias. Armadas y flotas en la segunda mitad del siglo XVI*, Madrid, Voluntad, 1927]. Firmó en 1927 (desde Heidelberg, a donde fue pensionado por la Junta de Ampliación de Estudios para estudiar la clásica cuestión de *Schuld und Haftung*) la cátedra de "Derecho Civil español, común y foral" de La Laguna, que logró en segunda votación (R.O. 26.6.1930); de Canarias pasó a desempeñar, por traslado, la misma enseñanza en Salamanca (O. 2.9.1931) y en su ciudad natal (O. 21.4.1933), que dejó por Madrid al ganar en oposición de turno libre la cátedra de "Derecho Internacional Privado" (O. 7.5.1934); en excedencia forzosa tras el regreso a la misma de José de Yanguas Messía, conocido monárquico hasta entonces exiliado, fue propuesto para una insólita plaza de "Derecho civil - Parte general" (O. 4.6.1934), lo que sin duda marcó su producción científica posterior [*Derecho civil de España. Parte general* (1942), *El negocio jurídico* (1967), *La persona jurídica* (1981)]. En 1937 (17 de diciembre) cesó por excedencia voluntaria (dada su "repugnancia por los métodos del gobierno rojo", según testigos del expediente de depuración) y permaneció en Madrid el resto de la guerra, en situación de penuria extrema ("salvándose únicamente gracias al oportuno socorro de sus buenos amigos"), abrazando junto a su mujer, holandesa de nación, el credo católico ["creo sinceramente que la conversión (de don Federico)... no ha sido uno de los beneficios menores, sino muy grande con que Dios nos ha favorecido en esta guerra", opinó otro testigo en el mismo trance]. Tras la derrota de la República fue reintegrado sin imposición de sanción en su último destino (O. 25.10.1939). De Castro desarrolló en las décadas sucesivas una brillante carrera de dimensión internacional (estancias, comisiones y congresos en Holanda, Francia, Austria, Estados Unidos) desde la cátedra, la asesoría del Ministerio de AA. Exteriores y la dirección del *Anuario de Derecho Civil*. Pasó de nuevo a la situación de excedencia (14.4.1970) al ser elegido, en el curso del XXIVº período de sesiones de la Asamblea General de Naciones Unidas, magistrado del Tribunal Internacional de Justicia (toma posesión del cargo el 6.2.1970). Se jubiló como catedrático en 1973 (26 de octubre). Datos en: Archivo General de la Administración (Alcalá de Henares), signatura AGA 21/20503.

Comencemos por la afirmación final (iii). Que el cometido del derecho civil consista en someter el significado de la persona al plan del Estado es una opción atrevida mas en absoluto insólita: aquélla que arrastraría el orden codificado desde el terreno ofrecido por la cultura y la práctica de los derechos hasta el ámbito del más puro derecho público, con la ley (del código) entendida como mandato que se impone a los sujetos privados. Y, en efecto, la definición de la materia civilística que analizamos no menciona en absoluto el *ethos* de las libertades, a beneficio del *pathos* de un simple ordenamiento estatal.

Para DE CASTRO Y BRAVO, según vemos, el *Estado* sería instrumento final de una *Nación* dotada de misión histórica; todo lo contrario entonces a un espacio político poblado por individuos iguales y soberanos y capaces, por el hecho de serlo, de auto determinarse, sin caer en imprecisos proyectos trascendentes. Ahora bien, que el pueblo revolucionario de titulares de derechos se disolviera en un aparato de instituciones fue, como se sabe, la parábola que recorrió esa particular forma de *Estado* que conocemos como *Rechtsstaat* o Estado (liberal) de Derecho; en su seno la *Nación* del art. 3 de la *Déclaration* fungió, en realidad, no tanto como sujeto soberano que desplaza al monarca, sino más bien como el muro de contención que impide a individuos y cuerpos ejercer por sí mismos la soberanía. Consúltese FIORAVANTI (1995, p.171), sobre este salto de la soberanía en sentido político a la soberanía en sentido jurídico; "della nazione impersonata dallo Stato".

From contract to State, podríamos entonces concluir³. Tal fue, como se sabe, la solución del primer legislador liberal, quien confió a los códigos la tarea de *constituir* un tipo determinado de vida

³ Y vienen de inmediato a la mente las insistentes denuncias de GROSSI (1998) y (2010).

comunitaria donde los retos jurídicos más apasionantes –la titularidad y distribución de la riqueza, la convivencia entre las personas, la *causa* en la relación contractual– quedaran resueltos legalmente de una vez por todas (propiedad abstracta e individual; convivencia matrimonial con normas siempre imperativas; contratos ante todo onerosos, sin reconocimiento de compromisos gratuitos ni respeto a los cambios sobrevenidos)... En fin, soluciones y figuras jurídicas *naturalizadas*, así puestas fuera de discusión gracias a una ley de excelencia técnica que se quería al margen de la política. El código civil sería un texto de derecho tan racional, tan coherente y tan complejo que, falsa paradoja, tenía que hurtarse a la determinación de los órganos legislativos⁴.

Ahora bien, este derecho civil concebido como instrumento del Estado –se confesara o no “al servicio de la misión histórica de la nación”–, provocó lógicas, violentas reacciones. En los primeros momentos de su definición, cuando un orden jurídico de vigencia secular disputaba todavía el terreno al nuevo *ordo* codificado, el mandato contenido en el art. 258 de la Constitución gaditana⁵ pudo entenderse, no sólo en España, “la tiranía más repugnante que se puede imaginar”.

“En todas partes las leyes civiles”, advirtió un crítico suizo del célebre documento español (HALLER, 1823, p. 31 y ss.), “consistían en los usos y convenios entre particulares, y en un corto número de ordenanzas reales que servían de suplemento, las que mas bien obligaban á los jueces que á los ciudadanos. Esta especie de leyes, las solas por decirlo así que obligaban á los vasallos, los mismos pueblos se las imponían, no por medio de una deliberación común en las juntas nacionales ó Córtes, sino por sus mutuos arreglos y por estilos voluntariamente adoptados”. Y claro es, “en esto consistía la libertad civil ó particular, la única que es útil á todos, que cada uno puede gozar... pero entrometerse con leyes arbitrarias... en la materia y forma de todos los contratos de los particulares, querer mandar hasta dentro de cada casa... es el mejor medio para mortificar a un pueblo, pues que esta mortificación se repite todos los días y á todas horas. Tener empeño en imponer á los hombres de todas las clases y condiciones las mismas formas para sus desposorios, ó demás contratos obligatorios, sin detenerse por el desagrado que pueden causar á las partes, ni aun en si es factible su observancia, es tan ridículo, tan repugnante como si se quisiese mandarles que usasen de unos mismos alimentos y bebidas, ó que se sirviesen de los mismos vasos, ó utensilios. Este frenesí de dar leyes presenta un contraste singular con nuestros gritos de libertad; es también un efecto de la impiedad dominante, de este menosprecio de la ley natural cuyo respeto se sofoca, y en lugar de la cual se nos impone el yugo de hierro de las disposiciones humanas”⁶.

⁴ Sobre esto volveremos más abajo, pero destaco desde ahora PACHECO (1836, pp. 115-121), pues marcó la pauta antiparlamentaria –además, desde la primera revista jurídica fundada en España. No hace falta añadir que fueron ideas compartidas por la mayoría de juristas, con el hallazgo de fórmulas variadas de delegación legislativa: MARCUELLO BENEDICTO (1986); sobre el caso –clamoroso– del Código penal de 1848, IÑIESTA PASTOR (2011, p. 111 y ss.) sobre “El proyecto en manos del Gobierno y el método elegido para su presentación en las Cámaras legislativas”, con las quejas de algún diputado: “el Congreso no se ocupa más que en autorizaciones, para todo autorizaciones. Parece que nada pueda hacerse sino por medio de autorizaciones” (p. 113).

⁵ “El código civil y criminal, y el de comercio serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones, que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes”.

⁶ Sobre HALLER –tan difundido por vía de traducciones (italiana: 1821; francesa: 1820; más dos españolas, ambas de 1823)– introduce LIEDKE (1958, pp. 371-393); modernamente GRAF VON WESTERHOLDT (1999).

La contundencia de la cita disculpa su longitud y trasluce la dificultad de conciliar, según las sugerencias del civilista sevillano, la ley natural (“cuyo respeto se sofoca”) y la ley del código (“el yugo de hierro de las disposiciones humanas”). En realidad, con la cultura de la codificación se asiste a la sustitución paulatina de una vieja ley natural que consagra la desigualdad jurídica de individuos y cuerpos por un nuevo derecho natural, probablemente arraigado en remotas visiones trascendentes⁷ aunque derivado de forma más próxima de la moderna economía del capital, empeñado en expulsar del ámbito de lo jurídico las peores evidencias desigualitarias... (sin conseguirlo nunca del todo: la historia del derecho privado ‘liberal’ también incluye densos capítulos de discriminaciones legales en razón de sexo y estado familiar, de nacimiento y estado ciudadano, de raza y estado de libertad)⁸. Así nos explicamos por fin (i) el confesado iusnaturalismo del célebre civilista: la *nacionalidad* (española) del derecho civil coexiste sin contradicciones con la *universalidad* del derecho natural, pues el primero declinaría *nacionalmente* las directrices del segundo; de hecho, sin poner nunca en riesgo su repercusión universal⁹, el contenido ‘espiritual’ del derecho español ofrecía, en sí mismo, un insoslayable componente identitario¹⁰. Y por supuesto, los *principios generales* del viejo art. 6, “unos para toda España” según advierte DE CASTRO Y BRAVO (1949, p. 411), serían en gran parte “los principios de Derecho natural” (p. 421).

Con los primeros críticos de este derecho civil que dejaba de ser *privado* para convertirse, código mediante, en un ordenamiento *nacional-estatal* (y aquí nos interesa ante todo el de cierta *nación*, claro está: la *mater dolorosa* única, histórica y católica... desde Recaredo hasta Cánovas), pudieron coincidir –pero siguiendo muy diverso recorrido– autorizadas voces posteriores, favorables a la inclusión de derechos sin inmediato contenido patrimonial en la gran ley sobre los tratos ciudadanos. Esta otra, más rara posibilidad de codificar que supone la *constitucionalización* del

⁷ DE CASTRO Y BRAVO (1949, p. 419), reserva expresamente “el título de Derecho natural” a “la doctrina de la escuela católica de Derecho natural, que lo concibe como firme e inatacable conjunto de verdades objetivas, derivadas de la ley divina y eterna”, negando entonces tal calificación al derecho natural de tradición individualista y racionalista; pero a este último pertenece, quiérase o no, el fundamento y los contenidos del código mismo. Son cuestiones de gran densidad, en las que ni sé ni puedo entrar: COSTA (2005, pp. 213-244), en particular su lúcida descripción del iusnaturalismo *à la* Radbruch en torno al binomio justicia-igualdad.

⁸ CARONI (1996, pp. 48 y ss.) presenta este asunto de la igualdad jurídica con gran elegancia. Para una realidad jurídica que aquí se silencia, TUHNET (1981); en relación al derecho español, que no ajustó las cuentas con la “odiosa institución” tras su (tardía) abolición en las Antillas (NAVARRO AZCUE, 1987), contamos con ÁLVAREZ ALONSO (1995) y SUNDIATA (1996). Pero la esclavitud no fue, como hemos de comprobar, la única cuestión de ‘raza’ y discriminación en códigos y leyes civiles.

⁹ “Mi elección para el Tribunal de La Haya”, declaró paladinamente don Federico, “es un reconocimiento a la aportación española al derecho universal” [ABC (Madrid), 1.11.1969, p. 31].

¹⁰ Sin duda a esto se refería Alfonso de Cossío, testigo principal en el expediente de depuración arriba citado, al alegar en favor de su maestro que “siempre le oí exponer una teoría espiritualista del derecho civil, con constante alusión a las doctrinas de nuestros juristas clásicos, y con condenación frecuente de determinadas disposiciones emanadas de la República, y, concretamente, de la Ley de Divorcio”.

código se acarició aquí por un puñado de reformistas; me refiero a los Costa, Altamira, Labra, Ureña, Torres Campos, Azcárate, Comas... que vivieron la sanción y puesta en vigor del “código de Alonso Martínez” (Altamira) con la mirada puesta en otro, el cercano código civil portugués (1867) del vizconde António Luis de Seabra e Sousa (1798-1895), donde el paso se habría dado. Al analizar el código de Seabra –un empeño en el que destacó el citado LABRA (1877, 1881)– no sólo se trataba de las explicables diferencias ‘nacionales’; no sólo estaba en cuestión el olvido de ciertas instituciones (por ejemplo, la figura “Do contracto de prestação de serviços”, art. 1370 y ss.) cuya inclusión en el tardío código español parecía aún más justificada que en 1867. Se abría además una insólita ocasión de renovar la noción misma de referencia, merced a “la consignación de los derechos individuales en la legislación civil... hecho de verdadera transcendencia que no debe pasar desapercibido” (TORRES CAMPOS, 1879, p. 371).

Y en efecto, el primitivo código de Portugal recogió un notable catálogo de derechos en sus artículos – un caso bastante infrecuente en la historia jurídica comparada.

Entre los testimonios del siglo ‘liberal’ hay que destacar la encendida posición de Juan Bautista Alberdi (1810-1884), por esta cuestión de los derechos, en su célebre carta a Dalmacio Vélez Sársfield sobre “El proyecto de Código civil para la República Argentina” (1867): contra lo previsto por Vélez, el código deseado habría de ser aquella “parte de la legislación que tiene por objeto desarrollar los derechos naturales”, evitándose que la mera enunciación constitucional de estos derechos confinara “la revolución en la Constitución, y el antiguo régimen en la legislación civil... la democracia en el ciudadano y el absolutismo en el hombre” (RAMOS NUÑEZ 1997, p. 307 y ss.); sería interesante reconstruir posibles canales de comunicación entre Alberdi y Seabra, desde el terreno de encuentro que ofreciera Augusto Teixeira de Freitas y su *Consolidação das Leis Cíveis* (1857) y el *Esboço de um Código pra Brasil* (1860-1865). Para tiempos más cercanos, la apertura de la legislación civil a las libertades del individuo y sus derechos inmateriales – no entro en el alcance práctico de tales declaraciones– ha sido característica del derecho privado soviético, a tenor de la llamada Ley de Principios del derecho civil de la URSS y de las Repúblicas Unidas de 8 de diciembre, 1961, incorporándose así al código civil de 1964, a la fracasada Ley de Principios... de 1991 y, en fin, al código vigente en la Federación Rusa (arts. 1-2; sobre la defensa y autodefensa de derechos civiles, arts. 11 y ss.); véase KNAPP (1979, pp. 733-748); también, MAKOVSKY (2009, pp. 479-505). Esta tradición se encuentra detrás de los equivalentes Principios... aprobados en 1986 para la República Popular de China, así como en el inminente, al parecer, código civil de este país: LI-KOTOVTCHKHINE (2000, pp. 529-592); LIHONG (2009, pp. 467-503). Por supuesto, está lejos de mi ánimo proponer el código de Seabra como fuente aun remota de inspiración.

Por una parte, el texto legal portugués se abría (art. 3) con una definición de la *capacidad civil* del ciudadano entendida como conjunto de derechos y obligaciones que operaban en las relaciones entre particulares o de éstos con el Estado en lo tocante a la propiedad o los derechos puramente individuales; cuestión de importancia, pues marcaba los límites de la aplicación del mismo código y extendía al Estado-persona sus disposiciones.

Por otra, el origen de los derechos se cifraba en “a propria natureza do homem” (art. 4), un mensaje del todo singular en tiempos que privilegiaron la ley –la concesión estatal– como fuente de los derechos. Sobre todo, el título 1º del libro (primero) sobre adquisición de los derechos (parte segunda del código) acogió en los arts. 359 a 368 una cumplida declaración de *direitos originarios*: “Dizem-se direitos originarios os que resultam da propria natureza do homem, e que

la lei civil reconhece, e protege como fonte e origem de todos os outros. Estes direitos são: 1º, o direito de existencia; 2º, o direito de liberdade; 3º, o direito de associação; 4º, o direito de apropriação; 5º, o direito de defeza” (art. 359). En coherencia con esta última previsión, la ley civil portuguesa preveía aún la lesión de los derechos (también, nos enseña el art. 3, una lesión causada por el Estado) para admitir fórmulas legítimas de auto tutela (art. 2367) y consagraba un deber de reparación (art. 2361); por lo demás, si un ciudadano presenciaba actos violentos contra los derechos de otro, procedía “auxiliar o agredido, não excedendo os limites da justa defeza d’este”, bajo la pena de incurrir a su vez en responsabilidad subsidiaria frente a la víctima de las violencias, “por perdas e danos” (art. 2368; siempre y cuando “não correndo risco, deixarem de obstar ao maleficio”).

Se diría que la *identidad nacional* del *derecho civil* portugués de 1867 pasaba, entonces, por un reconocimiento de derechos que, siendo originarios (“resultam da propria natureza do homem”), constreñían al legislador¹¹. De modo muy ilustrativo, cuando el código de Seabra fue vertido al castellano la diversa comprensión de los juristas-traductores acusó la dualidad de posiciones –derecho civil como instrumento estatal *vs* derecho civil como libertad del ciudadano– que hace un momento se ha reconstruido. “La materia jurídica tiene mucho de constitucional”, opinó el primero de ellos (ESCOSURA, 1868), “los derechos políticos son ilusorios, allí donde la libertad civil no se halla fundamental y eficazmente garantizada” (p. iv), de modo que “la superioridad en la materia del Código portugués, sobre cuanto anteriormente en ella se ha legislado, consiste, no sólo en la ya indicada é importantísima circunstancia de consignar, á ejemplo de la jurisprudencia inglesa, los derechos del hombre en las leyes civiles, sustrayéndolos así, en lo posible, á la inestabilidad en el continente europeo de las políticas; sino además y muy especialmente, en la claridad, concisión y eficacia con que los enumera, define y sanciona” (p. xxxii). Desde luego, en este nuevo código civil de libertades “las exigencias de la vida social, de las que es expresión la ley, podrán en beneficio común limitar esos derechos hasta el punto que sea necesario para que los individuos no se ofendan ni estorben recíprocamente, pero partiendo siempre de la base de respetar los originarios en lo que tienen de esencial y permanente” (p. 180).

Del derecho político al derecho civil, sirviendo entonces de fundamento al código mismo, los derechos individuales gozarían de unas garantías (judicial y auto tutela) como no contemplaba aún el Estado ‘liberal’ contemporáneo. Ahora bien, la ilusionada lectura de este primer traductor dio paso, unos años más tarde, al fastidio del otro lector hispano de la formidable novedad portuguesa. “Los principios consignados en este título”, se afirmaba en relación al art. 359 que ya conocemos, “por más que se deriven de las buenas doctrinas y estén en armonía con los últimos adelantos de la ciencia jurídica, no son propios de un Código... tendrían lugar más oportuno en la Constitucion política y aun en el Código penal” (p. 61). Resulta evidente que esta línea (mayoritaria) de pensamiento llevaba derechamente a la concepción instrumental del derecho civil entendido como ordenamiento “que determina de modo general el puesto y significado

¹¹ Interesa recordar todavía la consagración del trabajo como título principal de propiedad (art. 569), con una inmediata regulación “do trabalho litterario e artistico” que suponía, en realidad, reconocer la libertad de expresión sin previa censura (art. 570).

jurídico de la persona y de la familia” –sabemos por Federico DE CASTRO Y BRAVO– “dentro de la total organización jurídica, para que sus fines se realicen conforme al plan del Estado”. Participe sin duda de la misma, el prologuista de la segunda versión se mantuvo por completo ajeno al alcance constitucional del código lusitano. Se trataba de un conocido hombre público: Manuel Alonso Martínez¹².

Para el futuro codificador español, lo mismo que para el traductor Aguilera, una declaración de derechos en el código civil resultaba sencillamente fuera de lugar. Esta última observación nos conduce a la segunda cuestión planteada por DE CASTRO Y BRAVO, relativa (ii) al contenido institucional del derecho privado común. Como se recordará, según este autor las instituciones civiles tendrían que ver con “el estado de la persona, de la familia, de sus agrupaciones y fundaciones, de sus tratos y contratos”, opción aparentemente ‘natural’ que, sin embargo, fue la propuesta ‘nacional’ de un legislador concreto. Si pudiéramos ahora desarrollar esta línea de trabajo convendría analizar el contenido de muchos códigos ¿civiles?, quiere decirse, recordar las propuestas y los entendimientos divergentes que circularon en los inicios del movimiento codificador sobre las instituciones disciplinadas en el código. Pero no lo haremos: sin tener que penetrar en el panorama siempre complejo del *Allgemeines Landrecht* puede ser suficiente mencionar que Thibaut pensaba en un código unitario de derecho civil y procesal, que Savigny distinguía, para el mismo caso, un elemento técnico (derecho patrimonial) y otro político (derecho familiar), que en la vecina Portugal la codificación civil pudo muy bien abrirse al derecho especial del comercio, en fin, que el ministro Pisanelli mostró serias dudas sobre la inclusión de la familia entre los contenidos del código civil del Reino de Italia¹³. Y dentro de los confines españoles, una ojeada al original proyecto de 1821 permite comprobar que el *systema iuris* de este fracasado texto tendría que haber incluido el régimen administrativo de autoridades de todo tipo (incluidas las eclesiásticas y las militares, con libro aparte sobre la organización judicial) como aparato de la “administración general del Estado para hacer efectivos los derechos y las obligaciones” regulados en el código.

¹² AGUILERA Y VELASCO (1879). La “Introducción” de Alonso Martínez en pp. i-xlvi; véanse pp. xxix ss, sobre la originalidad ‘británica’ del código de Seabra que, en realidad, ofrecen una poco entusiasta versión del anterior trabajo de Patricio de la Escosura.

¹³ Me remito por comodidad a los textos y referencias que ofrecí en PETIT (1997, pp. 605-620); precisamente, la inhibición del legislador ante el derecho de familia fue uno de los logros más apreciados del código de bienes de Montenegro: PETIT (1998, pp. 212-224). Para la referencia a Portugal y su programa de unificación *avant la lettre* del derecho privado, cf. ley de 14.2.1823, convocando concurso “para offerecer um projecto de codigo commercial, o seja separado, ou comprehendido no projecto de codigo civil”, que consulto ahora en HESPANHA (1993, pp. 203-273).

3. Derecho civil entre Poder y Razón

Seguramente la amplia cultura de don Federico no desconocía que la noción dominante del derecho civil que recoge su tratado coincide con el sistema del *Code Napoléon*, pero este punto no debe entretenernos. Al reconstruir “las ideologías del siglo XVIII sobre la codificación y estructura de los códigos” Giovanni TARELLO mostró los dos recorridos o componentes ideales de la experiencia codificatoria. De un lado, la que me permito designar (no es término de TARELLO) como *línea política* hacia el código, que destaca en el mismo (esto sí es cosa de TARELLO) “el acto de voluntad, concreta e históricamente determinada, de una autoridad política que se extiende en los límites del Estado”; de otro lado, la que se diría *línea científica*, esto es, el código entendido en relación al “acto de conocimiento de la materia regulada y del sistema bajo el cual se estructuran las reglas, no en un momento determinado y en un territorio limitado sino (al menos tendencialmente) siempre y donde quiera”. Tras estilizar así la doctrina de su inacabada *Storia della cultura giuridica moderna* (1976) TARELLO proseguía argumentando sobre la “arbitrariedad” (voluntarismo) y la “naturalidad” (sistematicidad) que confluyeron finalmente como las dichas ideologías de la codificación (TARELLO, 1995).

A nuestros actuales efectos podríamos entonces concluir que la “identidad nacional” del título que recibieron estas páginas tiene mucho que ver con la cadena de conceptos política-arbitrariedad-voluntarismo, en tanto el “derecho civil” sin duda se decanta por la serie ciencia-naturalidad-sistematicidad. Para mayor claridad y concreción propongo acudir, entre los muchos ejemplos posibles, al testimonio que presenta un olvidado *Curso de legislación formado de los mejores informes y discursos leídos y pronunciados al tiempo de discutirse el Código de Napoleón*, publicado (1839-1842) por la imprenta Roger, de Barcelona. En su prólogo podemos leer que “la justicia es por todas partes la misma, una como el sol brilla en medio de las sociedades”, de modo que serían “ligeras las modificaciones que separan el derecho civil español de los demás que rigen en la Europa moderna, modificaciones más leves todavía cuando se le compara con el francés, ya que es tan parecida la situación del hombre en esos dos pueblos, ya que están fundados por fin los códigos de las dos naciones en la anchísima base de la legislación romana... que cuando estudiamos las leyes de aquella nación, no parece sino que estudiamos las leyes romanas y las nuestras propias”. Por eso, el *Code* resultaría “francés por su sanción, mas europeo por su celebridad... al leer las discusiones para la formación de[l] código... no parece sino que leemos las discusiones, el examen y la crítica de nuestros códigos mismos” (PETIT, 2008, p. 1817 y ss., sobre este *Curso de legislación*).

El texto se data en el giro de unos años que conocen, en España, el primer proyecto completo de un código civil (1836), el establecimiento irreversible del “sistema representativo” (1834, 1837, 1845) y la gestación de la instancia gubernativa competente –hasta hoy– de la codificación del derecho en sus aspectos técnicos (1843); circunstancias exquisitamente “nacionales”, se dirá, que sin embargo se proyectan sobre el trasfondo “universalista” (o, al menos, europeo) de aquella colección de paratextos del código francés vertidos al español. Si se me permite volver un momento sobre los párrafos transcritos destacaría en ellos cuatro principales ideas.

Primera, el código civil escaparía de la determinación de un legislador nacional, pues se nos presenta como el resultado de la razón objetiva. El derecho civil del código permanecería ajeno a cualquier determinación política, de modo que su factura corresponde, en detrimento del órgano parlamentario, al criterio sólo técnico de una comisión –designada y dotada por el gobierno.

Segunda, ese código des-politizado resultaría un producto científico y por ende universal. El momento “nacional” de la determinación legislativa se reduciría a la simple formalidad de la sanción; su contenido sería ‘europeo’ (quiere decirse, supra- o ultra-nacional), pues en la Europa liberal se vive según una misma cultura y la consiguiente identidad de retos y necesidades.

Tercera, el *Code civil des français* tendría que ser el inevitable código europeo; a su manera lo reconocían –antes incluso de dar explicaciones– los anónimos responsables del *Curso de legislación...* pues cancelaron el título oficial de la ley en cuestión para volver extemporáneamente al nombre, más ‘universal’, de su principal impulsor, el cónsul-emperador Napoleón. Y aquel legislador, por ejemplo el español, rezagado en su tarea codificatoria debería limitarse a sancionar localmente ese celebrado precedente de validez europea.

Cuarta, el jurista ‘nacional’ tendría entonces que convertirse en una suerte de mediador (*interpres*), un ‘traductor’ del texto-base (con materiales anejos que documentan la *mens legislatoris*, según hizo nuestro *Curso de legislación...*) y de su cultura; me refiero al nuevo ‘sentido común’ jurídico que trajo consigo el *Code civil* y supuso el triunfo de la ley entre las fuentes, la identificación del derecho civil como derecho privado común y la delimitación de su contenido a tenor de la opción institucional que el *Code* había seguido.

4. Triunfo de la Razón: el código-modelo

He ahí un óptimo ejemplo para continuar mi razonamiento. El famoso código funcionó como metáfora del poder napoleónico, así representado por una legión de artistas: todos recordamos los estupendos relieves en mármol de Pierre-Charles Simart para la cripta de *Les Invalides* (ca. 1857) o la tela “Napoléon, couronné par le Temps, écrit le Code civil” de Jean-Baptiste Mauzaisse (1833), en Malmaison – por mencionar tan sólo los ejemplos más conocidos (HALPÉRIN, 2002, pp. 223-261)¹⁴. Ahora bien, esa condición ‘monumental’ de la famosa ley, tan presente –*ratione imperii*– en la historia moderna de Francia, empalidece frente a la dimensión ‘universal’ del mismo código –*imperio rationis*– incluso antes de su promulgación; por ejemplo, la prensa de la monarquía española (*Gazeta de Madrid*, sobre todo *Mercurio de España*) publicó desde 1803, a

¹⁴ El amigo CAPPELLINI (2005, p. 15) ha llamado la atención sobre otra representación aún más atrevida (se trata de la pintura “Napoléon sort de sa tombe”, del mediocre pintor bonapartista Horace Vernet, 1840), que nadie como el católico Chateaubriand supo comentar: “vivant, il a manqué le monde, mort il le possède... Bonaparte appartenait si fort à la domination absolue, qu’après avoir subi le despotisme de sa personne, il nous fait subir le despotisme de sa mémoire”.

partir del *Moniteur Universel* de París, los títulos del *Code* en proyecto y los discursos y votaciones correspondientes: PETIT (2008, p. 1778 y ss.). Dicho con otras palabras, desde el principio el *Code civil* de Napoleón fue mucho más que derecho nacional *des français*.

Como se recordará, el emperador le otorgó su nombre propio mediante senado-consulta de 3 de septiembre, 1807, razonándose justamente a este propósito que “el título de *código civil de los franceses* bastaba cuando su observancia estaba limitada á los confines del imperio; pero cuando se ha propagado en otros muchos pueblos, ha sido preciso que llevase el título propio para caracterizar la ley de cada país”¹⁵. Sin embargo, un par de meses antes el código se vio sometido a un proceso de cierta “desnacionalización” cuando la constitución del Gran Ducado de Varsovia (7 de julio, 1807) proclamó que “El Código Napoleón será el código civil” (art. 69). Y más significativa resulta, incluso, la introducción del código en tierras italianas, donde el *Code* recibió, desde el principio (así en Parma, Plasencia y Guastalla, 1805), el nombre de su artífice (“Codice di Napoleone”, 1806-1807; “Codice Napoleone”, 1806; “Codice civile di Napoleone il Grande”, 1806; “Codice civile dei francesi [Codice Napoleone]”, 1806, en fin, “Codice di Napoleone il Grande pel Regno d’Italia”, 1806); ediciones sucesivas adoptaron el título oficial de 1807 (“Codice Napoleone”, 1808, 1809), aunque el texto italiano circuló aún con título alterado (“Codice di Napoleone il Grande”, 1808, 1809, 1812) (PETIT, 2008, p. 1787 y ss.; para las versiones, generalmente oficiales, publicadas en Italia: RAINIERI, 1982, p. 223).

La exposición de motivos del senado-consulta de 3 de septiembre deja entrever que el uso de la denominación que comentamos precedió a la modificación legal operada por tal reforma¹⁶, pero la cuestión del nombre, con su indudable carga simbólica, carece en realidad de importancia. Ya fuese por costumbre o por ley con el baile de nombres quedaba rota la equivalencia primitiva entre el ‘derecho civil’ del código y la ‘identidad nacional’ de Francia. Y sobre esa base el *Code Napoleón* no tardó mucho en servir como *código-modelo*.

Fuera de su tierra de origen el modelo servía, en primer lugar, para plantificar la ley napoleónica en los territorios anexionados al Imperio y en los nuevos estados erigidos por designio del emperador, sin otra modificación de sustancia que la adaptación lingüística del caso (DÖLEMAYER, 2006, “Anhang” en pp. 21-35: traducciones al alemán, flamenco, italiano, latín y polaco); los recordados episodios de Italia y Varsovia, pero también Westfalia y varios cantones suizos (Ginebra, Basilea) ofrecen un ejemplo conocido (HOLTHÖFER, 1982, p. 1862 y ss.;

¹⁵ Son expresiones del “Discurso con que los oradores del consejo de Estado presentaron al cuerpo legislativo el proyecto de ley acerca de la nueva edición del código Napoleon”, que abre la primera traducción española (completa): Madrid, Imprenta de la Hija de Ibarra, 1809.

¹⁶ “Ya en muchas partes se ha publicado este código con un título, cuya elección hubiera sido inspirada por solo la gratitud, si no fuera además un homenaje hecho por la verdad á aquel á quien debe su nacimiento esta grande obra, á aquel que en el plan general, y en sus principales disposiciones, ha impreso los rasgos perpetuos de su talento perspicaz y creador. Por todos estos motivos, y por el afecto que anima mas particularmente á los franceses ácia su emperador, el código civil será para ellos mas bien que para cualquiera otro pueblo el *código Napoleón*, y no podría dudarse que sería contra su deseo el dejarle por mas tiempo otro nombre”.

DÖLEMAYER, 2006, pp. 1925 y ss.). Y por supuesto, la presencia del derecho francés se mantuvo generalmente tras la caída de Napoleón.

El éxito práctico de la ley civil impuesta nos demuestra su autonomía respecto de determinaciones (ideologías, sentimientos, pervivencias) más y menos ‘nacionales’¹⁷. Sin perder por completo esa dimensión la asunción del modelo produjo, en segundo lugar, otros códigos que recogían, a veces en forma de apostillas (*Zusätze*), peculiaridades de la tradición jurídica propia en el gran cuadro institucional de 1804; seguramente la historia de la codificación en el Gran Ducado de Baden (1809, 1810), donde se combinó el derecho napoleónico con la constitución feudal vigente, constituye un excelente testimonio.

Según el consejero Johann Friedrich Brauer, traductor y adaptador del *Code* (*Code Napoléon mit Zusätzen und Handelsgesetzen als Landrecht für das Grossherzogtum Baden*, Karlsruhe 1809), la famosa ley no sería “suficiente, porque... no dispone sobre muchas materias jurídicas porque no existen en Francia, pero que entre nosotros ocurren frecuentemente y por eso exigen disposiciones legales... las cosas feudales..., los diezmos, los censos, los derechos patronales, las relaciones señoriales... No es adecuado, porque él contiene aquí y allí disposiciones que son contrarias a nuestra organización jurídica y en las que no es posible ni aconsejable remodelar nuestra organización según el cuño francés” (FEHRENBACH, 1980, pp. 167 y ss.); los *Zusätze* de derecho feudal componían una quinta parte del código, pero también hubo cambios en relación al derecho matrimonial y al régimen del divorcio (p. 181). Paradójicamente, los partidarios de la codificación en Alemania criticaron esta adaptación ‘nacional’ del código francés en Baden; sólo la aceptación incondicionada de ese derecho ‘extranjero’, o por lo menos la recepción de una misma y única versión –un “código alemán napoleónico”, se decía– para todos los estados de la Confederación del Rin permitiría superar la dispersión jurídica dominante y ofrecer por fin “una palingenesia de la constitución estatal alemana”.

Y es que, más allá de su contenido, el código-modelo se difundió, en tercer lugar, por su acendrada vocación de simplificar las fuentes y la potencia para derogar el orden jurisprudencial anterior, con la unificación jurídica como efecto inmediato: a partir de ahora cualquier código que pudiera imaginarse (incluso si se apartaba del código francés en la regulación positiva) siempre perseguiría los mismos objetivos. Por eso, la enseñanza del *Code Napoléon*, encarnación perfecta de un modo nuevo de concebir el derecho, llegó a las universidades europeas al margen de procesos de recepción, mostrándonos otra vez la valencia no-nacional –esto es, ‘universal’ y ‘científica’– del derecho civil, que venimos destacando¹⁸.

¹⁷ Sobre el caso –similar a España– de Holanda véase BERG (2007, pp. 254 y ss). Aunque la constitución de ese reino (1806) no contenía el mandato de codificar, la elaboración del código civil fue una de las primeras medidas del nuevo rey Louis Napoléon; desechados los trabajos anteriores, abiertos a prácticas locales y al derecho romano, se ultimó un segundo proyecto uniforme y estatalista, que fracasó por la cerrada oposición del *Hoog National Gerechtshof*. El emperador forzó entonces la inmediata introducción del *Code* (1807), pero todavía se invirtió un año en adaptarlo a las circunstancias del reino (1809).

¹⁸ Se trata de una historia que, en conjunto, si no me equivoco demasiado aún está por hacer. Para Alemania, FEHRENBACH (1980, pp. 206 y ss.); para España, PESET (1968, pp. 273 y ss.), con el informe sobre Salamanca (cátedra de *Code* incluida).

Si el código-modelo se estudiaba fuera de Francia se trataba, en cuarto lugar, de ayudar al jurista local en la racionalización (modernización) de su propio derecho, a partir de la senda trazada por Napoleón. Así interpreto el anuncio que sacó la prensa de Madrid al publicarse una traducción de esa ley al español en 1809: la obra lograría fomentar la buena marcha de los estudios jurídicos y facilitar los contratos internacionales, pero sobre todo tenía que servir a la causa de la reforma legislativa¹⁹. Aunque nadie propugnó por entonces la introducción del *Code* en España²⁰, aunque ni siquiera se llegó a completar un proyecto de código civil antes de 1836, el mérito del francés se reconoció desde el principio. Y parece claro que las quejas contemporáneas de las clases profesionales ante la *Novísima Recopilación* (“obscuridad, verborruidad de las leyes... inoportunas exposiciones de los motivos... [falta de la] concisión, y laconismo que debe tener un Código... no hay sistemas ni principios fijos, ni instituciones estables de donde se derivan... obra de la casualidad, y casos particulares... no son acomodadas a las ideas, y costumbres de nuestro siglo”) se formularon con el *Code Napoléon* encima de la mesa.

Sobre todo esto, BERMEJO (1987, pp. 207-264); el texto que aquí se cita (del colegio de abogados de Zaragoza) en p. 254 y ss.; también GALVÁN RODRÍGUEZ (2003, pp. 65-66), informe sobre la *Novísima* del colegio de Madrid (“no es un código de leyes formadas de nuevo y de una vez y arregladas de modo que todas tengan conexión entre sí, ya con respecto a sus disposiciones, y ya con relación al método y orden con que esté distribuidas y colocadas, sino que es una *compilación* de leyes establecidas en muy distintas épocas y muchas de ellas con motivos de casos y ocurrencias particulares”); p. 67, informe del colegio de Sevilla (“este Código es todavía más monstruoso que los anteriores; que ni la clasificación de libros, ni la división de títulos, ni la colocación de leyes guardan un sistema regular; que hay muchas que están derogadas; que hay otras, y no es pequeño número, cuyo lenguaje incorrecto, cuyo estilo desaliñado producen a cada momento dudas de mucha transcendencia y derraman la oscuridad en todos los negocios civiles y criminales, fomentando por esta razón los pleitos y la arbitrariedad de los jueces”).

El triunfo del código-modelo hubo además de servir, en quinto lugar, como proyecto de afirmación de una *identidad nacional* excluyente en ciertos territorios dotados de una profunda diversidad socio-antropológica. La unidad encarnada en la ley, con su trinidad de familia patriarcal, propiedad individual y contrato oneroso, desempeñó así un interesante papel en el proceso de formación de sociedades de cultura (no sólo jurídica) homogénea, convirtiéndose el derecho civil en un instrumento sutil de dominación: fórmulas colectivas de tenencia y disfrute de los bienes, prestaciones gratuitas y figuras matriarcales fueron condenadas a la irrelevancia, al

¹⁹ “En todos tiempos y á todos los hombres ha sido en gran manera importante conocer las leyes de las naciones cultas, ya porque asi pueden saber cómo han de conducirse en los tratos y negocios que con ellas mas ó menos multipliquen, ya porque viendo los esfuerzos que en otras partes se hayan hecho en la difícil arte de gobernar, pueden aprovechar para su patria los útiles descubrimientos, ó evitar los errores que acaso se hayan advertido. Esta reflexión conduxo hace tiempo al traductor... á hacer esta traducción... creyendo que... resultaría algún bien para la obra, siglos ha suspirada en España, no pocas veces acometida, y siempre malograda, de un solo código de leyes que nos gobiernen”, en *Gazeta de Madrid* nº 81, 22.3.1809, p. 412.

²⁰ No se recuerdan en efecto muchas voces que la sostuvieran, cancelándose tal posibilidad en la carta de Bayona: PETIT (2008, p. 1787 y ss.); Cataluña, anexionada al Imperio, fue caso aparte (pp. 1800 y ss.). Parece que más partidarios tuvo el *Code* en Portugal: BASTOS PEREIRA DAS NEVES (2008, pp. 103 y ss., p. 207); sobre todo HESPAÑHA (2009, pp. 1-60).

menos en el terreno jurídico oficial. Y en efecto, aunque la unidad de la ley napoleónica no fuera en su país de origen más que un *desideratum* aún por alcanzar (ASSIER-ANDRIEU, 1987 y 1990), la variedad de prácticas regionales francesas tenía poco que ver con el panorama abigarrado de pueblos, lenguas, etnias y tradiciones de los jóvenes entes políticos situados más allá del Atlántico; en semejante contexto, la codificación según patrones europeos se tradujo en una imposición criolla sobre poblaciones que eran constitucionalmente opacas –todos teóricos ciudadanos del mismo y flamante estado *nacional*– y que no gozarían existencia jurídica autónoma a tenor del (único) derecho codificado (RAMOS NÚÑEZ, 1997; GUZMÁN BRITO, 2000). Por eso, tal vez no sea extraño que el primer código civil en lengua española apareciese en América y precisamente en tierras de la vieja Nueva España, refundada ahora como República Federal de los Estados Unidos Mexicanos. “Sus autores”, se ha escrito hace poco a propósito del *Código civil para gobierno del Estado libre de Oajaca* (1827-1829), “no otra cosa hicieron que traducir, muy fiel y literalmente, el texto francés, cuyo sistema y distribución... conservaron exactamente, aun cuando eliminaron muchas de las numerosas subdivisiones internas... que ofrece el original” (GUZMÁN, 2000, p. 305). Poco importa. A pesar de los últimos esfuerzos por demostrar que la (mayoritaria) población indígena de Oaxaca utilizó cabalmente esta especie de compendio local del texto legal de Francia, la cuestión sigue abierta²¹; de todos modos, el legislador estatal no tuvo más remedio que registrar la complejidad social de su código cuando excusó a duras penas (art. 8) la *ignorantia legis* “por falta de inteligencia de la lengua castellana”:

“Todo habitante del estado está obligado á instruirse de las leyes que sean concernientes á su estado, profesion, ó á sus acciones; y ninguno puede fundar su justificacion en la ignorancia de la ley, que ha sido legalmente publicada. Solamente en el caso en que las acciones que antes eran permitidas, y se miraban como indiferentes, hubiesen sido después prohibidas por las leyes, el infractor deberá ser oido, si alegare, que antes de cometer la acción, no tuvo conocimiento de la ley prohibitiva por falta de inteligencia de la lengua castellana, y que no hubo negligencia por su parte en no haberse impuesto de la ley”.

Finalmente, el aplaudido código-modelo servía para inspirar a otros textos similares, no sólo en su espíritu o pensamiento (uniformidad, triunfo de la ley, supresión de la cultura jurisprudencial, definición política del derecho; en una palabra, cuanto GROSSI ha llamado “assolutismo giuridico”), sino también en lo correspondiente al sistema, la delimitación del derecho civil (persona, familia, bienes, contratos) y la disciplina legal de sus instituciones. La experiencia española nos ofrece otra vez una enseñanza ejemplar: si el primer proyecto de código civil, ya mencionado, mantuvo serias distancias de sistema y contenido, a partir del segundo proyecto español (1836) se consumó la recepción del modelo francés, culminando en el tardío código civil que aún nos rige (PETIT, 2008, p. 1803 y ss.).

²¹ ARRIJOJA DÍAZ-VIRUELL (2010, pp. 33-48). Por lo demás, no interesa tanto comprobar la observancia del código cuanto considerar la irrelevancia programática de la costumbre y de las instituciones tradicionales, en un nuevo horizonte de fuentes dominado por una ley estatal culturalmente connotada.

5. Derecho ¿nacional? e identidad ¿universal?

Sería fácil perseguir la historia de la filosofía jurídica (legal y estatal) que incorpora el *Code* y su aclimatación exitosa en España; nuestro conocido *Curso de legislación* ofrece un punto de partida, en tanto los proyectos de 1836 y 1851, la traducción-simplificación promulgada como *Código Santa Cruz* para Bolivia y Perú (1831), en fin, la suerte local –en correcta versión española y hasta con dos ediciones (1844, 1847)– de las *Concordancias entre el Código civil francés y los códigos civiles extranjeros...* de Fortuné Anthoine de Saint-Joseph (1840), por citar sólo los hitos literarios principales, permitirían recorrer las etapas de la ‘napoleonización’ del derecho español (y latinoamericano) hasta llegar a nuestro código ‘nacional’. Sin embargo, la economía de estas páginas me obliga a dar por supuesto el recorrido descrito, a beneficio de otras lecturas.

Contra la universalidad ‘científica’ del *Code* cabría objetar que su éxito primero se debió a la experiencia napoleónica. Con media Europa sometida al cónsul-emperador (Holanda, Varsovia, Italia, Westfalia) y otra media a punto de estarlo (Portugal, España) o de seguir humillada bajo su protectorado (Confederación Renana) sobrarían entonces las razones políticas para explicar la difusión del derecho francés. Sin duda así fue, mas no hay que olvidar que la cultura de los códigos civiles siempre ha acentuado la naturaleza técnica (‘universal’) de esta clase de leyes, en detrimento de su componente político o ‘nacional’.

Por una parte, la pregnancia de viejas terminologías y rutinas del foro, pero también la tensión entre el fondo jurídico tradicional y el orden nuevo impuesto por el código se aprecia en la misma Francia, donde, de creer las palabras de un gran abogado (DUPIN, 1832, p. 322 y ss.), el terreno del *droit français* se extendía más allá del *droit nouveau* (legal y racional) de los llamados *cinque codes*; en cierto sentido, se diría que el verdadero derecho ‘nacional’ continuaba siendo el antiguo, por eso todavía digno de ser conocido cuando el letrado “quisiera elevarse, en el ejercicio de su profesión, del simple manejo de los papeles y asuntos ordinarios”.

Por otra parte, los códigos son leyes y la aprobación de las leyes en la triunfante cultura liberal compete a las asambleas políticas que conforman los representantes de la nación. Y quién mejor que la nación representada para dictar un auténtico código nacional, podríamos así concluir. Mas las cosas –lo comprobamos antes– no se encontraban tan claras. A lo largo del siglo XIX la teoría del poder legislativo convivió con una práctica doctrinal y política que negó a los parlamentos la ciencia y el sosiego necesarios para elaborar la ley (la cámara como sede de la controversia, del verbo encendido, de la pasión); por el contrario, una buena ley debía ser redactada por expertos (cortos en número, sin estridencias verbales y con continuo ejercicio de la razón); las más variadas fórmulas de delegación legislativa, que en la experiencia española no perdonaron siquiera el supuesto de la ley presupuestaria, fueron utilizadas para convertir en realidad esa pesimista visión.

En lo que hace a los pronunciamientos doctrinales al respecto nos vale, sin salir de España, ALCALÁ GALLIANO (1984, p. 157): “si bien son estos cuerpos legisladores, no es como fabricantes de leyes como mejor sirven y más relucen”; también ARRAZOLA (1856, pp. 272-273) y PAREJA DE ALARCÓN (1860, pp. 543-545).

El argumento sirvió (y sirve) principalmente en relación a los códigos, una especie de leyes donde la racionalidad del sistema, la unidad de estilo y el ansia de coherencia ha exigido un *plus* técnico poco o nada compatible con la intervención de la asamblea. “Nos parece un absurdo el que los Códigos, cualesquiera que sean, se discutan minuciosamente en grandes asambleas deliberantes”, manifestó con rotundidad de pionero Joaquín Francisco PACHECO (1836, pp. 119 y ss.), “porque la gran mayoría de ellas ni puede entenderlos ni apreciarlos... cometerá mil inconsecuencias, mil defectos, y hará una obra sin sistema y sin orden... Aprobados los principios, ó sea el espíritu político y social del Código, su aplicación y extensión debían encomendarse exclusivamente á unas pocas personas”. Que las Cortes podían encargarse de redactar los códigos quedó demostrado durante el Trienio, con el referido proyecto de código civil (1821), otro más de instrucción criminal y la elaboración, promulgación y efectiva vigencia de un código penal (1822). Si nadie quiso luego recordarlo, si en la España liberal se optó por dejar en manos de comisiones técnicas –como sucedió con Fernando VII: código y ley procesal mercantil, proyecto de código penal, apenas idea de un código civil– se trataba de recortar atribuciones a las cámaras, desde luego, pero el recorte era posible desde la convicción sobre la índole puramente ‘científica’ o técnica del código. También a este respecto el *Code civil des français* supo servir de modelo: tras los insistentes fracasos revolucionarios, una de las “conditions de la réussite” napoleónica (HALPERIN, 1992, p. 263 y ss., p. 272) habría sido “la nouveauté qui consistait à faire rédiger un Code civil par une commission restreinte émanée du gouvernement et non par un comité plus ou moins étoffé composé de membres des assemblées”²².

Las opiniones coincidentes circularon por Europa. Ya PACHECO invocaba en su escrito (1836, p. 120) la autoridad del gran abogado Dupin, entonces presidente de la cámara legislativa francesa. Puede verse además la noticia aparecida en la *Revue étrangère et française de législation, de jurisprudence et d'économie politique* (esto es, la *Revue Foelix*) 5 (1838), p. 238, crónica sobre actividad parlamentaria en Baviera por la que sabemos que “S. M. a pris en considération les propositions simultanées des deux chambres, sur les objets suivants: confection d'un nouveau code civil... révision du code pénal et du code d'instruction criminelle... S. M. a déclaré en même temps qu'elle ne peut se dispenser de faire observer que le mode de procéder, dans les chambres, rend presque impossible la rédaction de bons codes”. Siempre por este giro de años, las opiniones más elaboradas las encuentro en ROSSI (1839, II, p. 333): “El medio mejor sería acaso hacer primeramente que la asamblea deliberase los principios del nuevo sistema que se iba á establecer... Una vez admitidos estos principios, el poder ejecutivo encargaría de redactarle minuciosamente á una comision, compuesta naturalmente de hombres del arte, ó á un solo individuo tambien, para el cual sería mas fuerte la responsabilidad moral. Terminada la obra del Código, sería presentado á la asamblea que le sometería al examen de otra comisión escogida en su seno para que se certificase de que estaba conforme con los principios reconocidos”.

²² Así cobra sentido el art. 82 de la carta de Bayona (“La ley fijará de tres en tres años la cuota de las rentas y gastos anuales del Estado, y esta ley la presentarán oradores del Consejo de Estado a la deliberación y aprobación de las Cortes. Las variaciones que se hayan de hacer en el Código civil, en el Código penal, en el sistema de impuestos o en el sistema de moneda, serán propuestas del mismo modo a la deliberación y aprobación de las Cortes”), olvidado en la corta historiografía que ha merecido el intento (últimamente, FERNÁNDEZ SARASOLA, 2005).

Algún día tendremos que reconstruir, al modo de TARELLO, “las ideologías del siglo XIX sobre la codificación y estructura de los códigos”; ahora es suficiente lanzar una hipótesis general, según la cual siempre se enfatizó más el alcance ‘universal’ del código que el momento ‘nacional’ de composición y aprobación. A los textos de Dupin y de Pacheco podemos añadir un tercero, de especial interés pues el fragmento pertenece al principal teórico de la codificación. Otra vez la cuestión vuelve al mejor de los codificadores posibles, pero la respuesta de BENTHAM, coincidente con las anteriores, adopta en sus caóticos apuntes el estilo de un mandato imperativo: mejor un autor que dos, sobre todo si se trata de un jurista extranjero (“the hand of a *foreigner*, not only admissible but *preferable*. Reason. Exemption from local sinister interests and prejudices: deficiency in local knowledge being easily amendable by native hands, in the course of the progress of the work, through the constituted authorities”); en caso de duda, la convocatoria de un concurso público con premios suficientes estimularía a las mentes más despiertas y permitiría disponer en breve tiempo de un código excelente.

En realidad, lo mejor de todo sería encargar el código al mismo Bentham, quien no dejó de ofrecerse a tal efecto: BENTHAM (1998), carta al presidente James Madison (1811, p. 25 y ss.), donde desarrolla el motivo del codificador extranjero; con mayor brevedad, también la carta al zar Alejandro I (1814, p. 45). Véase aún “Codification Proposal” (1822, p. 279 y ss.). (“Hands no more than one”, p. 262), con el párrafo ahora transcrito, donde se describe el sistema de concurso público.

En ese y otros textos similares aparece el problema de la codificación como un reto puramente lógico de expresión eficaz de las reglas. La preparación de los códigos se resolvería, entonces, en una suerte de tecnocracia jurídica indiferente a la experiencia constitucional donde el código habría de regir: resulta significativo que el mismo Bentham escribiese un tratado de técnica legislativa convenientemente separado de su conocida obra sobre estrategias parlamentarias. Y en efecto, a tenor del utilitarista inglés el código se nos presenta atravesado de un *pathos* universal: lo sería en sus términos ese código llamado *pannomion*, cuyo universalismo de contenido se desplegaría también geográficamente (bastaría introducirlo en un país para que se contagiara poco a poco el resto de naciones); todo ello por la sola fuerza de la razón, esto es: por la validez universal de la regla de la máxima utilidad en que basa Bentham su sistema (MORESO, 1993). Y está claro que el énfasis en la razón universal y en la utilidad general le llevó a destacar, en la factura de la ley, el *rationale*, quiere decirse, “a mass of reasons, accompanying, in the shape of a perpetual commentary, the whole mass of imperative or regulative matter”.

Sólo conociendo lo lícito y lo prohibido, con los motivos que están detrás de tal determinación, podrían los ciudadanos orientar sus acciones de modo conveniente. Pero el teórico fracasó, al menos en su tierra y en el corto plazo²³. Conozco dos anécdotas ibéricas que demuestran la devoción a Bentham de los liberales peninsulares, pero también las dificultades históricas para

²³ Pues, como se sabe, su sueño codificador encontró ancho campo de realización, una generación después de su muerte, en los famosos códigos anglo-indios (en particular, el código penal): STOKES (1959) y STEPHEN (1883, p. 297 y ss.).

convertir sus teorías en textos legales efectivos. Ninguna resulta demasiado conocida, por lo que el lector me consentirá un momento de recuerdo y descripción²⁴.

La primera toca a España y se refiere al código penal de 1822. En el verano de 1821 el conde de Toreno escribió a Bentham sobre el proyecto de código que habían elaborado las Cortes, anunciando el envío de una copia y rogándole manifestase su opinión para tenerla en cuenta en la discusión parlamentaria; siguieron siete cartas, pronto difundidas –caso raro en la obra del sabio inglés– en versión impresa, escritas en el otoño de ese mismo año.

Se trata de las *Letters to Count Toreno on the Proposed Code, delivered in by the Legislation Committee of the Spanish Cortes, April 25th, 1821. Written, at the Count's Request, London, E. Wilson, 1822*, que también pudieron circular en francés: *Essais de Jérémie Bentham, sur la situation politique de l'Espagne, sur la Constitution et sur le nouveau Code espagnol... Traduits de l'anglais, Paris, Brissot-Thivars & Boussange Frères, 1823*, donde las cartas forman una 'première partie', pp. [ii]-v + [7]-173. Al no haber sido incluida entre los papeles sobre codificación no hace mucho publicados –con el título, apelativo de época (cosa del benthamista argentino Bernardino Rivadavia), *Legislator of the World*– uso aquí la edición contemporánea de BOWRING (1843, pp. 427-554).

La primera de ellas expone ordenadamente sus tesis en once proposiciones; adelanto de la obra sobre codificación que Bentham estaba elaborando, nos basta saber que Bentham allí insistía en la deseable autoría individual del código ("the work of a single hand"), con preferencia un extranjero ("a foreigner rather than... a native"); por supuesto, las normas estarían acompañadas de los motivos, a modo de glosa que explicara cada precepto ("rationale... contiguously attached"). La segunda carta ponía en cuestión el trámite previsto de información pública, de realización imposible en el caso de la población ultramarina –pero en este punto sin duda se hacía presente la convicción del filósofo sobre la imposible reducción de la España americana al mismo ordenamiento que disfrutara la España europea: "As soon could the moon and earth be compressed under one government, as the greatest happiness of the greatest number in both or either be effected by a government comprizing Spain and her Ultramarina" (WILLIFORD, 1980, p. 48). En la tercera se pasaba en revista la regulación de los delitos políticos, con quejas a propósito de ciertas definiciones legales ("in my code, every Word, the signification of which is not beyond all danger of dispute settled by universal usage, receives a definition: and all words so defined, stand distinguished by one and the same particular *type*") y temiéndose lo peor de la regulación de la libertad de prensa; en realidad, observaba Bentham con ironía, sus varios escritos a los españoles le habrían acarreado una pena de muerte, al no faltar en ellos pronunciamientos muy críticos sobre la Constitución. Precisamente, contra la presencia de la pena capital en el código –hasta 21 delitos la merecían, según los cálculos de Bentham– se extendía la carta siguiente. La quinta demostraba la escasez de razones alegadas por los codificadores respecto a las normas del código; lo peor era que la predilección por la retórica sobre la lógica, palpable en el discurso preliminar, escondía el sacrificio del interés general a beneficio del interés de los gobernantes.

²⁴ Algo más se conoce en Portugal: REIS MARQUES (1986, pp. 151 y ss.). Para España, ante la pobreza de la literatura sobre el argumento (TORRES AGUILAR, 2008), vale aún SALILLAS (1918, pp. 241 y ss.).

Finalmente, se proponía conceder al código una suerte de período de prueba (carta sexta), terminando con el asunto de la religión y su discutible protección penal (carta séptima).

No sabemos qué pensó Toreno de las opiniones radicales de su maestro, mas el código penal se aprobó y entró en vigor sin la intensa revisión que las cartas sugerían; en rigor, ni la técnica seguida en esa ley ni, mucho menos, su espíritu –las cartas continuamente confrontaban, en un ejercicio de resultado imprevisible, la solución española con las fórmulas constitucionales de Estados Unidos (“Anglo-American Union”)– satisficieron los postulados de la teoría sobre códigos del pensador inglés. Se diría que las particularidades locales –la ansiedad de una España liberal, mal situada en la Europa de la Santa Alianza– habían vencido sobre la ciencia universal de la codificación. Al dirigir sus críticas a una ley tan cercana a la política, cual es la ley penal, desconocemos las opiniones de Bentham sobre la versión española de sus tesis en el ámbito de la legislación civil; algo podemos sospechar, sin embargo, gracias al segundo episodio que abordaremos, perteneciente a la historia de la codificación portuguesa.

La anécdota se refiere a la sugerencia benthamista del concurso de jurisconsultos que, por absurda que hoy nos parezca, fue aprobada en virtud del decreto de las Cortes de 13.9.1822 (HESPANHA, 2007). En contra de Jeremy Bentham, su inspirador conocido, la convocatoria se restringía a los ciudadanos portugueses, fijándose la entrega de proyectos para el 1.12.1824, cuando abría la asamblea sus sesiones (art. 1). El premio consistía en 30.000 cruzados pagaderos en veinte anualidades, más una medalla de oro de 50.000 reales, cuyo diseño y uso oficial la misma ley precisaba (art. 7); podían concederse dos *accessit*. Los textos debían respetar algunos criterios generales: así, el proyecto de código tendría dos partes, pues al derecho sustantivo civil habría de seguir la regulación del procedimiento; en lo referente al contenido, el código deseado habría de recoger los “grandes progressos de esta sciencia [la jurisprudencia civil] nas outras nações”, combinados con “as circunstancias particulares, tanto physicas como moraes, da nação portugueza”; ahora bien, tal respeto a “os costumes de longo tempo observados em a nação”, esto es, la acogida en el código del fondo jurídico donde –por vía de hipótesis– latía la idiosincrasia *nacional*, podría quebrantarse por “motivos attendiveis, que serão declarados em breves notas”: la causa de la reforma y la razón universal triunfarían así sobre la particularidad histórica local. Y aunque las Cortes lusitanas salvaran en lo posible el derecho existente, la última observación tocante al código futuro contribuía a subvertirlo: si los artículos tenían que enunciarse con “methodo... muita clareza, precisão e pureza de linguagem” (art. 2), no hace falta detenernos en el alcance de estas protestas aparentemente ‘formales’²⁵. Las Cortes nombrarían, en fin, un jurado de cinco expertos para dictaminar sobre los proyectos (art. 3); otra comisión, ahora de diputados, estudiaría el dictamen (art. 4), elevando propuesta a la asamblea (art. 5). Impreso el proyecto con los dictámenes, se abriría plazo para que el autor premiado, la universidad, la academia de ciencias, los altos tribunales y, en general, “os sabios da nação” presentasen sus enmiendas, discutiéndose finalmente por las Cortes en una sesión extraordinaria (art. 6). Hay que entender que de ese modo acababan los trámites previos a la promulgación del código.

²⁵ Sin dejar Portugal, en relación a la codificación criminal (proyecto de Pascoal de Melo, 1786) ha escrito páginas acertadas HESPANHA (1993, pp. 203-273).

La convocatoria portuguesa ofreció un intento de hermanar la pura especulación técnica de Bentham con la atención prudente al patrimonio jurídico ‘nacional’; acaso por eso insistió en la apreciable originalidad de su plan uno de los pocos autores que acudieron a la llamada de las Cortes (FERREIRA CARDOZO DA COSTA, 1822). Pero a estas alturas de siglo, con un código ‘universal’, el *Code Napoléon* que volvía a ser *civil des français*, y el aporte teórico del filósofo inglés la causa de la codificación del derecho se encontraba marcada por la dimensión supra-nacional de una ley a-política, fruto maduro de la razón. Precisamente, el valor del *Code* como modelo suponía que el modelo circulara y fuera sometido, más allá de sus versiones europeas, a procesos exóticos de *recepción*.

6. *Circulación de modelos (racionales) y falsas identidades (nacionales)*

Magno asunto, la *recepción* del derecho extranjero. Si tuviera que proponer algún clásico del derecho moderno para desentrañar tan vidrioso concepto nadie mejor que el famosísimo Rudolf von Jhering. Su primera gran obra, el ensayo (nunca acabado) sobre *El espíritu del derecho romano en las diversas fases de su desarrollo* (1852-1865), quiso dar una respuesta a la pregunta por las razones del triunfo de la experiencia jurídica de Roma en Alemania durante la edad media, lo que le llevó a razonar en términos generales sobre el alcance y la naturaleza de los procesos de recepción. Según este autor, la insistencia ritual de los juristas en el objetivo valor del derecho romano (“...afirmaciones generales sobre su excelencia, sobre la sagacidad y el sentido práctico de los jurisconsultos romanos, etc. ¡Qué de incienso quemado en su honor!”, p. 13) era, como poco, una falsa respuesta; como mucho, parecía el expediente escolástico que hurtaba la pregunta misma por razones que se encontraban tras la tercera y decisiva (el evolucionista Jhering la quiso aun *definitiva*) fortuna del derecho romano en su aplicación durante y desde los siglos medievales, “uno de los fenómenos más maravillosos de la historia y entre los triunfos más extraordinarios de la fuerza intelectual entregada á sí misma” (p. 3). Y el momento actual, cultural y jurídicamente caracterizado por la idea de universalidad (“la lengua, las costumbres, la religión, las palabras, las ideas, las preocupaciones, la fé, las supersticiones, la industria, el arte, la ciencia... todo obedece á la ley de reciprocidad y á la acción internacional”, p. 7), resultaba por fin oportuno para buscar las causas que hicieron del derecho romano “como el cristianismo, como la literatura y el arte... un elemento de civilización, cuya influencia no se limita únicamente á las instituciones que le hemos pedido” (p. 11).

Todo muy útil y atinente, como se ve, a nuestro asunto. Jhering encarna con tino particular la concepción europea –una concepción más largamente occidental– que convierte la propia tradición (no sólo jurídica) en única civilización imaginable –otra forma de significar ‘universalidad’. Planteada sobre estas bases la *recepción* parece claro que “la adopción de instituciones jurídicas extrañas” –según acaba de verse– “más bien que cuestión de nacionalidad, lo es de oportunidad y de necesidad” (p. 7); lo habría demostrado Europa con Roma (p. 8), lo demostrarían hoy el jurado y el gobierno constitucional en Alemania (p. 7) y lo demostrarán los pueblos no europeos al aceptar esa nueva versión del derecho romano que ofrecerían los grandes

códigos de occidente: “solamente un loco rechazará las naranjas con pretexto de que no han madurado en su jardín” (p. 7). De modo que, al igual que acontece con las naranjas, el excelente derecho occidental de los códigos sólo podría rechazarse en un arrebato de locura, aunque tal rechazo, enseña Jhering todavía, resulta irrelevante, y no sólo por ser cosa de locos: “la historia ha tenido cuidado de inculcar á los pueblos la máxima de que su propiedad no existe en absoluto, es decir, independientemente de la comunidad. Cuando un pueblo se muestra incapaz de utilizar el suelo que la naturaleza le ha dado debe ceder su puesto á otro. La tierra pertenece á los brazos que la saben cultivar. La injusticia aparente que la raza anglo-sajona comete en América contra los indios indígenas, es desde el punto de vista de la historia universal el uso de un derecho, y los pueblos europeos no están menos en el suyo cuando abren por la fuerza los ríos y los puertos del Celeste Imperio y del Japón, obligando á aquellos países á hacer comercio... es un derecho y un deber. Rehusar cumplir éste último es sublevarse contra el orden de la naturaleza, contra los mandamientos de la historia... El aislamiento es el crimen capital de las naciones, porque la suprema ley de la historia es la comunidad. El país que rechaza toda idea de contacto con otra civilización, es decir, de la educación por la historia, pierde por ese acto el derecho de existir” (p. 6).

“El mundo tiene derecho á su caída”, concluía –terrible– nuestro clásico. Si dejamos aparte alguna conclusión sorprendente (por ejemplo: nada más coherente con los planteamientos ‘nacionales’ de la Escuela Histórica que el hermético derecho chino, p. 5) el recorrido de las ideas de Jhering sin duda resulta interesante. El párrafo anterior enlaza con gran habilidad cuestiones aparentemente tan dispares como el derecho romano, el horizonte universal de la cultura occidental (la *civilización*, sin más adjetivos) y el expediente aristotélico-tomista del *commercium* entre los pueblos como título legítimo de expansión colonial. Y al final, de una recepción a otra, Jhering nos devuelve al punto que nos interesa: la excelencia técnica de un ordenamiento o de sus piezas principales bastaría y sobraría para justificar los flujos y reflujos jurídicos que tienen lugar en el universo mundo, llegándose por otro recorrido al énfasis en el momento racional-universal del código sobre su –casi despreciable– dimensión particular o nacional. (Sepamos por último que la versión original del *Geist* presentaba la quinina como ese producto utilísimo que nadie en su sano juicio se atrevería a rechazar: un símil muy eficaz –desde luego más que las castizas naranjas de la versión española: pero, en rigor, la novedad procedía de la traducción francesa– que remitía al terreno indiscutible de los males físicos y de los remedios para combatirlos, esto es: a la idea de *progreso* tan cara al siglo XIX, presente en el tropo de Jhering bajo la especie de los avances sanitarios que constituían elemento de orgullo en la civilizada Europa; la quinina no era, además, un medicamento cualquiera, sino aquel poderoso específico –originario como se sabe de colonias americanas– que llevaban al alcance de la mano los expertos en la pujante modalidad asistencial de tiempos imperiales: me refiero a la Medicina Tropical).

La anécdota de la *recepción* de Jhering permite una rápida alusión al terrible problema de las traducciones jurídicas, que no puedo ni sé abordar: PETIT (2008, p. 1831 y ss.). De todas formas, me permito recordar un texto inédito muy elocuente, pues se trata de una carta de Adolfo Posada a Pedro Dorado Montero (Oviedo, 11.1.1896), en petición de ayuda cuando emprendía la versión española de la *Vorgeschichte der Indoeuropäer* (1894): “Estoy haciendo una traducción de un libro de Jhering –obra de primer orden–. La traducción la hago del francés con vista de la alemana, que no corresponde enteramente” (Archivo

Universitario de Salamanca, *Fondo Dorado Montero*, VI 14 [33]); todo indica que el oscuro traductor del *Geist* (*El espíritu del derecho romano en las diversas fases de su desarrollo*, por Rudolf Von Jhering, profesor ordinario de la Universidad de Gottinga. Versión española con la autorización del autor y notas por Enrique Príncipe y Satorres, Madrid, Carlos Bailly-Baillière e Hijos, 1891) procedió en su labor según luego haría el célebre profesor de Oviedo.

A su manera, Jhering resolvía y encauzaba aquella amplia discusión sobre la *recepción* de ordenamientos y códigos que había sacudido las familias de ‘romanistas’ y ‘germanistas’ de segunda generación en la Escuela Histórica. En realidad, las espadas estaban levantadas desde el famoso *Beruf* (1814), pues la tesis savignyana sobre el origen popular del derecho se compadecía muy mal con la relevancia otorgada a la ciencia jurídica para traducir en normas positivas los sentimientos jurídicos populares (*Beruf*, § 2); aún menos ayudaba colocar, como hizo Savigny, el énfasis del razonamiento en la identidad cultural germánica y terminar glorificando el derecho romano como “arquetipo y modelo [par]a nuestros trabajos científicos” (*Beruf*, § 8) –un código verdaderamente alemán, entre ellos. No tiene nada de raro que, tres décadas más tarde, el germanista Georg Beseler contrapusiera, en polémica con Puchta (*Gewohnheitsrecht*, I, 1828; II, 1837), *Volksrecht und Juristenrecht* (1843): dos ordenamientos ‘perfectos’ en inevitable tensión, al entenderse la *Rezeption* que les obligó a llevar una forzada coexistencia (el liberal Beseler la hizo responsable del freno opuesto por juristas ‘científicos’ a la definición democrática del derecho) como un auténtico “desastre nacional”. Pero las aguas académicas –repito cosas archisabidas: WIEACKER² (1967, pp. 124 y ss., pp. 411 y ss.)– no llegaron a desbordarse y las conclusiones aprobadas en las *Germanistenversammlungen* (Frakfurt am Main, 1846; Lübeck, 1847) poco antes de la *Paulskirche* aceptaron que “es equivocado afirmar la exclusiva vigencia del derecho romano en Alemania como derecho común. El derecho romano y el germánico se han transformado, completándose e incluyéndose el uno en el otro, en el derecho común alemán”.

Sería interesante seguir con estos otros clásicos y descubrir tras sus disputas alguna cuestión inmediatamente práctica, como sería la codificación unitaria del derecho privado, civil y mercantil. Sin embargo, para cumplir con los objetivos de estas páginas me limito a destacar que el voto de los germanistas, al apagar polémicas sobre la presencia del derecho romano en la historia de Alemania, transmitió a la doctrina posterior una concepción diríamos ‘neutra’ del fenómeno descrito con el cultismo *recepción*: no sólo la elaboración del código civil, según antes vimos de la mano de Bentham, sino también la recepción de una ley extranjera serían opciones puramente técnicas de las que no se libró la mismísima nación alemana; una posibilidad ciertamente atractiva cuando, en un tiempo futuro que al publicarse el *Geist* ya casi se hacía presente, la intensidad de relaciones comerciales con los pueblos más remotos permitiera difundir universalmente las invenciones jurídicas de científicos y los legisladores europeos.

Ahora bien, la violencia del argumento ‘técnico’ como cifra que explica y justifica procesos de recepción, tan crudamente expuesta por Jhering (recordemos: “el país que rechaza toda idea de contacto con otra civilización... pierde por ese acto el derecho de existir”), pasó desapercibida o simplemente no llamó demasiado la atención en una incipiente *Comparatística* que iniciaba sus pasos bajo la Escuela Histórica. No se trata ahora de improvisar una ‘genealogía’ de las tradiciones intelectuales y de los tópicos del derecho comparado, tarea apasionante que por fin

recibe la debida atención (PADOA-SCHIOPPA, 2001 y RILES, 2001), pero al menos conviene observar que la naciente especialidad jurídica no se entretuvo en elaborar mínimamente el concepto que aquí nos ocupa.

Y fueron razones de diversidad cultural las que, aún no identificadas en los textos y tiempos considerados, condenaron a la irrelevancia cualquier experiencia extra europea. Por un lado, contra lo que nos pudiera parecer obvio, nunca entretuvo a los paleo-comparatistas la actual, irrefrenable tendencia clasificatoria de ordenamientos en grupos más o menos extensos de 'familias' o 'sistemas jurídicos'²⁶, como tampoco se aprecian muchos cruces entre la iuscomparación y la práctica y teoría de otra incipiente disciplina del momento: el derecho colonial (PETIT, 2001, p. 83 y ss.). Entre sus muchos cultivadores –dotados de importantes momentos de encuentro y debate: tengo presente los congresos y textos auspiciados por el *Institut Colonial International* de Bruselas– pudo discutirse sobre las ventajas e inconvenientes de la llamada *política de asimilación*, característica de los acogedores y expansivos pueblos latinos y traducida, en lo jurídico, en la extensión a las colonias –siempre matizada, en un acto de promulgación singular– de algunas leyes importantes del derecho metropolitano (así los códigos civiles y procesales), pero esa misma política, poco o nada congruente en su proyección práctica, pasó por atribuir la condición de *res nullius*, de *bona vacantia* sin amo, sin cultura y sin derecho, a los hombres y tierras dispuestos a la *ocupación* colonial.

Dicho más claramente, en el contexto que permite evocar Jhering –a un paso de redactarse el código suizo de obligaciones y el código civil alemán– la noción de *cultura* se quería patrimonio exclusivo de Occidente (no fue casual que Josef Kohler, uno de aquellos paleo-comparatistas, decano de Derecho en Berlín y conocidísimo jurista, distinguiese con eficacia retórica *Kulturvölker* y *Naturvölker*). Cuando interesaban los *otros* y su rudimentario derecho se trataba, por ejemplo en el famosísimo *Ancient Law* de Henry S. Maine (1861), de descubrir las leyes generales de las transformaciones jurídicas que ayudaran a comprender la propia, única cultura, convocando en el análisis, junto al excelente derecho romano (“taking the Roman law as a typical system”, según advertencia del ‘Preface’), el caso más bien triste del pueblo hindú, tan cercano a Europa por sus orígenes raciales y lingüísticos pero, ante todo, tan ilustrativo de la condición atrasada de aquella especie de indoeuropeos que no habían sabido superar las etapas naturales de la evolución humana. Vistas así las cosas, la comparación podía servir para encontrar el propio pasado en el presente ajeno, a provecho indudable de la reconstrucción historiográfica²⁷, pero el nuevo método descubría también una radical oposición entre las sociedades dichas ‘progresivas’ (capaces, a un tiempo, de la explotación eficaz del medio natural y de cambiar pacífica y racionalmente sus sistemas institucionales cuando las circunstancias lo requerían) y las sociedades dichas ‘estacionarias’ (eso es, carentes de impulso propio para el cambio y, por ende, con un deficiente aprovechamiento de los recursos: KUMAR, 1991, pp. 76-87). Parece demasiado

²⁶ Consulto las actas del célebre congreso parisino de 1900 y sólo encuentro el caso de ESMEIN (1905, pp. 445-454).

²⁷ Lo ha mostrado muy bien en relación con las comunidades de aldea, asunto del segundo gran libro de Maine, CAPOGROSSI COLOGNESI (1994, pp. 141 y ss.).

tentador no cruzar estos hallazgos científicos con la circunstancia histórica de la dominación inglesa de la India pues, ciertamente, sobre la estela de Maine otro autor ‘romanista’, el versátil profesor y diplomático James Bryce, desarrolló hasta la saciedad el tópico de Roma y *Britannia*: los dos focos, respectivamente antiguo y moderno, de civilización y progreso jurídico circulante *urbi et orbi* (BRYCE, 1901a, pp. 1 y ss.; 1901b, pp. 72 y ss.). Desde tal perspectiva, la admirada codificación anglo-india, los esfuerzos por modernizar el derecho en la China del último emperador, en fin, la recepción del BGB en el Japón de la era Meiji encerraron bastante más que una maravillosa respuesta a la sabiduría y el rigor técnico-jurídico del remoto codificador occidental. No tuvo que ver con las naranjas del jardín ni con la quinina americana. Antes bien, se trató de un proceso, dulcemente forzado, de *civilización*.

7. El derecho civil entre la Nación y la Civilización

Henos aquí ante una palabra de breve y densa historia, estrictamente coetánea a la aparición y desarrollo del proyecto que singularizan unos códigos precisamente dichos *civiles*, aunque no fuese *civilización* un vocablo demasiado frecuente en la literatura especializada de los siglos XIX y XX (a excepción de los textos relativos al Estado en su vertiente exterior, según enseguida veremos). De uso documentado la obra del conde de Mirabeau (1757), donde “désigne le procès collectif et originel qui fit sortir l’humanité de la barbarie”, el término *civilisation* —frente a *civilté*: estado o condición de quien se conduce con la debida *politesse*— hace su aparición en las lenguas de Occidente para significar la construcción progresiva de un nivel superior de cultura y bienestar material opuesto a la rudeza y la barbarie, lo que implica una visión optimista de la historia carente de bases teológicas (para todo esto, BENVISTE, 1966, p. 340). Por eso *civilization*, en el inglés de Adam Smith y demás colegas de la escuela escocesa, se aproxima continuamente a *advancement* (“the gradual advancement of a people in civilization”, MILLAR, 1771) y *progress* (“the progress of a people in civilization and refinement”, *id.*), las dos claves del destino de la especie humana... que ahora se quieren equivalentes al paso de la infancia a la edad adulta (“not only the individual advances from infancy to manhood, but the species itself from rudness to civilization”, FERGUSON, 1767). Y esos primeros usuarios en inglés del término que ahora analizamos tuvieron muy claro que la concurrencia de algunos requisitos culturales e institucionales (“a standing army”, particularmente incluidas “fire-arms”: SMITH; “luxury necessary to civilization”: FERGUSON), sobre todo: “a certain security of the person and property” (otra vez FERGUSON, 1792) era la condición *sine qua non* válida para reputar *civilizado* a un determinado pueblo o una nación.

Merece la pena conocer íntegramente, gracias a BENVISTE (1966, p. 345), el pasaje de Adam Ferguson (*Principles of Moral and Political Science, being chiefly a Retrospect of Lectures delivered in the College of Edinburgh, 1792*) donde se deslizan las mejores precisiones: “The success of commercial arts, divided into parts, requires a certain order to be preserved by those who practise them, and implies a certain security of the person and property, to which we give the name of civilization, although this distinction both in the nature of the thing, and derivation of the word, belongs rather to the effects of law and political establishment on the forms of society, than to any state merely of lucrative possession or wealth”.

La difusión de tales ideas tuvo lugar en el siglo XIX, cuando el término *civilización* se incorporó al léxico técnico de los expertos en derecho internacional (MANNONI, 1999, pp. 103 y ss.). En un principio dotado de alcance general, pronto quedó teñido de un sentido demasiado específico, relativo a la sumisión de hombres y tierras alejados del continente europeo; se diría entonces que la voz *civilización* actuó como tejido conjuntivo, como aglutinante de los diversos elementos que poblaron el discurso colonial: desde el hábito (europeo) del trabajo, derecho-deber impuesto a los llamados ‘indígenas’ y viejísimo instrumento de ‘civilización’ –con su ulterior cascada de instituciones (curadores y patronatos, cuerpos y guardias armados, importación de mano de obra, contratos intervenidos, régimen sanitario y salarial...), a la razón que legitima política y éticamente la dominación occidental, concede competencias administrativas y señala el objetivo final de la empresa colonial: sanidad, funcionarios, enseñanza, caza y pesca, caminos de hierro, economía productiva, circulación monetaria... más un largo etcétera de manifestaciones varias del *Progreso*²⁸. Si desarrollásemos en este punto los razonamientos brillantes de ALLEGRETTI (1999, p. 115 y ss.) podríamos concluir que la *civilización*, concebida como un *progreso* que sólo sabe y puede garantizar el Estado, ocupó a fines del siglo XIX, en relación a África, el antiguo papel de *Dios* como categoría que dio sentido a la expansión europea en América: “ouvrir à la civilisation la seule partie de notre globe qu’elle n’a point encore pénétrée, percer les ténèbres qui enveloppent des populations entières, c’est –j’ose le dire– une *croisade* digne de ce siècle de progrès” (SCHMITT, 1991, p. 273).

Admonición irrefutable de un rey católico y colonial²⁹. De penetrar algo más en los textos contemporáneos no tardaremos en descubrir que la relación técnico-jurídica entre la *civilización* y (la codificación de) el *derecho*, con el habitual expediente de la recepción de modelos europeos a despecho de cualquier “identidad nacional”, presenta un grado alto de complejidad pues opera en, al menos, dos niveles o contextos principales.

La *civilización*, en primer lugar, ha sido el *standard*, esto es, el metro o la medida (*regula, norma*) que sirvió para delimitar categorías en el seno de la comunidad de naciones y de tal modo trazar el camino a aquellos pueblos que aspirasen a contar entre los sujetos plenamente capaces del derecho internacional público (GONG, 1984). Me refiero a la reducidísima ‘familia’ de los Estados dichos *civilizados*, con varias implicaciones en relación al tráfico interestatal (libertad de comercio y asentamiento, trato diplomático regular, actividades bélicas según los usos humanitarios

²⁸ A las materias enunciadas, junto otras a muchas más (régimen de minas: 1903; bosques: 1914; organización del trabajo indígena: 1929...), se dedicaron los imponentes volúmenes de documentación comparada que publicó el mencionado *Institut Colonial International* fundado en Bruselas (1894) por un grupo nutrido de colonizadores (Fransen van de Putte, reformador de las Indias holandesas; los estudiosos franceses Léon Say y Joseph Chailley-Bert; los belgas Camille Janssen y Albert Thys, responsables del gobierno y de grandes obras públicas en el Congo; los ingleses Donald [MacKey] Lord Reay, gobernador de Bombay, y Sir Alfred Lyall, escritor de cosas de la India). Se trató de facilitar encuentros e intercambios y, sobre todo, de producir los textos pertinentes al nuevo saber imperial.

²⁹ Quien, en esa doble, constitutiva condición pudo escandalizar a una legión de filántropos biempensantes — cuyo testimonio de ayer aún puede hoy estimular investigaciones: HOCHSCHILD (1998).

preestablecidos, autoridades capacitadas para mantener la paz interior). La derivación atinente a nuestro asunto sugería que la existencia de un ordenamiento dotado de garantías eficaces en la protección de personas y de bienes (“a certain security of the person and property”, según la expresión, antes recogida, del moralista escocés) constituía la prueba para apreciar la ‘civilización’ de una dada sociedad política y aceptar entonces su inclusión en el selecto *club* que formaban las *potencias* occidentales. Por eso, la codificación del derecho como forma o expresión normativa racional (la *certeza* del *sistema*), con el contenido propio de las racionales leyes modernas (una *voluntad positiva* que ampara la integridad física del individuo, le concede remedios procesales, asegura la ejecución de los fallos y mantiene la moral familiar, la propiedad privada, la fuerza obligatoria del contrato), desplegó todo su mensaje en el ámbito de las relaciones internacionales.

Por otra parte, en términos ahora negativos, la ausencia del horizonte ‘civil’ apenas descrito justificó la conclusión de pactos jurídicamente desiguales entre las *potencias* y los *otros*. La diferente posición de partida se tradujo en cláusulas de excepción, presencias exteriores, beneficios aduaneros y comerciales y fórmulas ‘protectoras’ de europeos *in partibus infidelium* (incluidos, claro está, sus fieles servidores ‘indígenas’), sometidos a la confortable jurisdicción y al derecho de los propios agentes consulares³⁰. Situados en esa línea, el conocido tópico de la *circulación* de modelos jurídicos, la no menos difundida *recepción* de códigos y leyes occidentales en tierras de diferente cultura, antes que demostrar la excelencia técnica del *BGB* o del admirable *Code civil* (WATSON, 1993), antes aún que acreditar las ansias modernizadoras de exóticos gobernantes reformistas (PAPACHRISTOS, 1975), atestiguaría más bien los esfuerzos de ciertos países obligados a alterar sus tradiciones con el propósito de figurar en el selecto grupo de las ‘naciones civilizadas’.

Muy importante al respecto resulta la obra de GONG (1984), con la serie de ‘case studies’ que ofrece en su segunda parte: China (pp. 130 y ss.), Japón (pp. 164 y ss.), Siam (pp. 201 y ss.), también Turquía (pp. 106 y ss.) y Abisinia (pp. 119 y ss.). Salvo este último supuesto, en que la codificación del derecho privado fue programa de un déspota en declive y prestación técnica de un célebre comparatista (*Code civil de l’Empire d’Ethiopie de 1960*. Éd. française, avec une note introductive de René David, Paris, LGDJ, 1962), en los demás la cuestión de los tratados desiguales y la jurisdicción extraterritorial tuvo mucho que ver con la vocación oriental del *BGB* y la traducción al turco del Código civil suizo.

Todo lo anterior se encuentra en la base de muy interesantes fenómenos, como serían las razones del pluralismo inevitable en sociedades orientales tras un forzado ‘trasplante’, la aceptación pacífica de una ‘tradición jurídica occidental’ fundada en el derecho romano y convertida en piedra de toque de cualquier manifestación jurídica o, en fin, el alcance simbólico de la codificación del derecho como esencia de la misma cultura europea; cuestiones de indudable

³⁰ De relevancia, no sólo por tratar de la conferencia internacional relativa a la protección de ‘indígenas’ en el disputado Magreb (Madrid, 1880), KENBIB (1996); también ALAOU (2001, pp. 73 y ss.), sobre “Moulay Hassan et la conférence de Madrid”. Para un análisis jurídico-político de los pesados tratados desiguales, obra de un ‘indígena’ extremo-oriental, WOO KAISENG (1931).

envergadura que quedarán para otra ocasión³¹. Pues la relación enunciada entre *civilización* y *derecho*, analizada ahora desde un concreto ordenamiento colonial, ofreció otro parámetro, un *status* autónomo si queremos así expresarlo, que modulaba localmente la aplicación universal de las normas. Esta segunda valencia jurídica del término condujo a la existencia de códigos dictados por la potencia metropolitana para regular la vida y los tratos de los ‘indígenas’ que sometían, leyes más o menos trufadas de buenas intenciones, más o menos basadas en el estudio ‘científico’ de sus costumbres, mejor o peor coordinadas con un ordenamiento europeo que se quiso *raison écrite* y regía sobre la corta población ‘blanca’ de la colonia. Ha sido el caso del *Code civil à l’usage des juridictions indigènes du Tonkin*, esto es, *Dân-luât thi-hành tại các tòa Nam-án Bac-ky* de 30.3.1931 (entrada en vigor, 1 de julio), un texto del mayor interés que tampoco puede entretenernos; mas no resisto la tentación de recoger algunas líneas del informe elaborado por la comisión redactora, donde se indican los elementos y las transacciones en juego.

“Le projet... tient-il le plus grand compte des coutumes recueillies dans leur dernier état par le Comité de Jurisprudence, notamment en ce qui concerne le droit successoral et cultuel. Quant aux matières où les coutumes et les traditions sont le plus souvent muettes, obscures et incertaines, il était naturel de s’inspirer des dispositions du Code Civil français que les tribunaux ont l’habitude d’appliquer, non comme législation positive, mais comme *raison écrite*, et qui leur servent à trouver la solution pratique de nombreux litiges”. Y todavía: “L’esprit général qui a présidé à ce travail de codification a été de ne porter aucune atteinte aux institutions fondamentales de la société annamite, tout en les adaptant à l’évolution des mœurs et à l’état social actuel des indigènes” (CODE CIVIL... DU TONKIN, 1931, p. iv). Ahora bien, enseguida se puso de relieve que “un observateur étranger, vivant avec les Annamites et parlant leur langue, peut être induit en erreur tant la réalité des faits est parfois difficile à saisir. Un exemple entre autres: l’épouse veuve possède dans la famille annamite une autorité incontestable qui lui fait donner le titre de *chung-phu* - l’épouse qui commande. Or, il est fréquent que celle-ci laisse au fils aîné l’apparence d’être le chef de famille, alors qu’en réalité elle demeure la maîtresse absolue du foyer”: LUSTEGUY (1935, p. 11). Para lo referido, CODE CIVIL... DU TONKIN arts. 113 y ss. (poderes domésticos de la viuda y posición de la mujer de segundo rango), arts. 391 y ss. (sobre el *Huong-hoa*).

Pero las razones jurídicas de la *civilización* también se hicieron presentes en los artículos de ciertos códigos civiles concebidos como derecho común en la colonia o que, al menos, contuvieron algunas reglas de aplicación general sin perder por ello su vigencia reservada a los ciudadanos blancos del lugar. Tengo ahora presente el frustrado *Codice civile per la colonia Eritrea* (1909), en cuyos artículos, con diferente grado de intensidad, la ‘civilización’ empapa el mensaje legal y se hace ‘derecho’; abandona por un momento el lenguaje de la antropología o de la historia y pasa al bagaje de los conceptos técnicos al abasto del jurista. La lectura de las previsiones codificadas sobre la *cittadinanza* y la *sudditezza* coloniales (“Lo straniero è ammesso a godere dei diritti civili attribuiti al cittadino. Lo straniero che appartiene a popolazioni che non hanno un grado di civiltà simile a quella europea gode dei diritti civili con le modificazioni stabilite per i sudditi coloniali; e nelle leggi relative alla colonia è detto assimilato”, reza el art. 4), con admisión expresa de la raza a modo de *status personae* que determina la posición jurídica del individuo, bastaría para ilustrar el extremo.

³¹ Al menos, conviene conocer, para la materia que recoge su título, CHIBA (1989). Sobre la llamada ‘tradición jurídica occidental’, MONATERI (2000).

Así, en el art. 8: “Quando il padre sia ignoto, è cittadino il figlio nato da madre cittadina. Ove la madre abbia perduto la cittadinanza prima del nascimento del figlio” –el caso de pérdida cobraba sentido a tenor del art. 12: la súbdita colonial que casa con italiano adquiere la ciudadanía, pero “durante il matrimonio”– “si applicano a questo le disposizioni nei due articoli precedenti [pérdida de la ciudadanía del padre, nacimiento en país extranjero]. Se neppure la madre è conosciuta, è cittadino il figlio nato nel regno. Qualora invece sia nato nel territorio della colonia è suddito coloniale, a meno che per caratteri fisici si debba escludere che i genitori o uno di questi siano sudditi coloniali o assimilati”. Lógicamente, la ciudadana que casa con súbdito colonial (art. 71, sobre la autorización gubernativa de los matrimonios mixtos, algo “assolutamente eccezionale quando trattasi del matrimonio di un suddito coloniale con una cittadina o straniera” –blanca obviamente) no necesita autorización para completar su capacidad de obrar (art. 146)³².

Partiendo de la pregunta por la “identidad nacional” acabamos en un terreno demasiado exótico, dominado por la razón objetiva que palpita en el código... pero también por la *ratio imperii* del ‘civilizado’ y codificado Estado colonial. Al igual que sucedió con el *Code* a comienzos del siglo XIX, la expansión imperial de los códigos europeos tampoco ha conocido interrupción. No la tiene, desde luego, la teoría de Jhering acerca de la *recepción* del derecho, una visión basada en la excelencia objetiva, técnica y a-política (los mismos rasgos de los códigos civiles, recordemos, según quienes excluyeron al parlamento –‘pasionales’ y ‘políticos’ parlamentos– en el momento de su elaboración) de ciertas piezas jurídicas capaces de viajar a cualquier parte como una estupenda mercancía; cité antes, en este sentido, a WATSON y PAPACHRISTOS, pero el trabajo decisivo fue cosa de RHEINSTEIN (1974, pp. 124 y ss.) en un foro tan resonante como uno de los grandes congresos de la Academia Internacional de Derecho comparado (1956, celebrado en Estambul). Los fenómenos de *pluralismo* que haya desencadenado la ‘recepción’ –más o menos forzada– de algún código extranjero (o, para el caso, a causa de la vigencia hasta hoy de algún viejo código colonial) al entrar en contraste con “identidades nacionales” que se harían presentes (desde luego, *praeter legem*), son problemas que ahora no nos conciernen. Retos capitales para la sociología jurídica, su mera existencia nos demuestra, en cualquier caso, que el derecho civil codificado ha sido bastante menos ‘identitario’ de lo que el título de César Hornero podría sugerir.

³² Uso el ejemplar, a lo que sé bastante raro, del *Codice civile per la colonia eritrea*, Roma, Stamperia Reale, 1909, obrante en la biblioteca del UNIDROIT, Palazzo Aldobrandini (Roma), donado por el romanista y político Vittorio Scialoja, primer director de esta institución. La presencia de la copia se explica: SCIALOJA (1909), “relazione al consiglio coloniale” presentada por el conocido romanista sobre el proyecto elaborado por técnicos de la colonia.

8. Bibliografía

Alberto AGUILERA Y VELASCO (1879), *Código civil portugués. Comentado, concordado y comparado con las legislaciones vigentes en Europa y América*, Establecimiento tipográfico de García y Caravera, Madrid.

Moulay Abdelhadi ALAOUI (2001), *Le Maroc face aux convoitises européennes 1830-1912*, Imp. Beni Snassen, Salé.

Antonio ALCALÁ GALIANO (1984), *Lecciones de derecho político*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

Umberto ALLEGRETTI (1999), *Profilo di storia costituzionale italiana. Individualismo e assolutismo nello Stato liberale*, Il Mulino, Bologna.

Clara ÁLVAREZ ALONSO (1995), "Libertad y propiedad. El primer liberalismo y la esclavitud", *Anuario de Historia del Derecho Español*, núm. 65, pp. 559-583.

Lorenzo ARRAZOLA GARCÍA (1856), "Codificación", en Lorenzo ARRAZOLA GARCÍA (dir.), *Enciclopedia española de Derecho y Administración*, IX, Imprenta de la revista de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, pp. 251-273.

Luis Alberto ARRIOJA DÍAZ-VIRUELL (2010), "El Código civil del estado libre de Oaxaca y su instrumentación en los espacios rurales, 1830-1835", en Carlos SÁNCHEZ SILVA y Francisco José RUIZ CERVANTES (Eds.), *Código civil para gobierno del estado libre de Oajaca, 1828*, Oaxaca, Gobierno del estado de Michoacán (Secretaría de Cultura), pp. 33-48.

Louis ASSIER-ANDRIEU (1987), *Le peuple et la loi. Anthropologie historique des droits paysans en Catalogne française*, LGDJ, Paris.

-- (1990), *Une France coutumière. Enquête sur les 'usages locaux' et leur codification (XIXe-XXe siècles)*, CNRS, Paris.

Lúcia María BASTOS PEREIRA DAS NEVES (2008), *Napoleão Bonaparte. Imaginário e política em Portugal*, Alameda, São Paulo.

Jeremy BENTHAM (1998), *Legislator of the World. Writings on Codification, Law and Education*, Clarendon Press, Oxford.

Émile BENVISTE (1966), "Civilisation. Contributs à l'histoire d'un mot" (1954), *Problèmes de linguistique générale*, Gallimard, Paris, pp. 336-345.

Peter VAN DEN BERG (2007), *The Politics of European Codification. A History of the Unification of Law in France, Prussia, the Austrian Monarchy and the Netherlands*, European Law Publishing, Groningen.

José Luis BERMEJO (1987), "Acotaciones a la última fase del proceso recopilador", *Anuario de Historia del Derecho Español*, núm. 57, pp. 207-264.

John BOWRING (1843), *The Works of Jeremy Bentham, Published under the Superintendence of His Executor*, VIII, William Tait- London, Simpkin, Marshall and Co., Edinburg.

James BRYCE (1901a), "The Roman Empire and the British Empire in India", en James BRYCE, *Studies in History and Jurisprudence*, I, Oxford University Press, New York, pp. 1 y ss.

-- (1901b), "Extension of Roman and English Law throughout the World", en James BRYCE, *Studies in History and Jurisprudence*, pp. 72 y ss.

Luigi CAPOGROSSI COLOGNESI (1994), *Modelli di Stato e di famiglia nella storiografia dell'800*, La Sapienza Editrice, Roma.

Paolo CAPPELLINI (2005), "L'Âme de Napoléon. Code civil, Sekularisierung, Politische Form", en Wernert SCHUBERT y Mathias SCHMOECKEL (Ed.), *200 Jahre Code civil. Die napoleonische Kodifikation in Deutschland und Europa*, Böhlau Verlag, Köln, pp. 1-16.

Vicente José Ferreira CARDOZO DA COSTA (1822), *Que he o Código civil?*, Lisboa.

Pio CARONI (1996), *Lecciones catalanas sobre historia de la codificación* (trad. Aquilino Iglesias), Marcial Pons, Madrid.

Federico DE CASTRO Y BRAVO (1949), *Derecho civil de España*, Vol. I., Civitas (rep. facs. 1984), Madrid.

Masaji CHIBA (1989), *Legal Pluralism. Toward a General Theory Through Japanese Legal Culture*, Tokai University Press, Tokyo.

GOUVERNEMENT GENERAL DE L'INDOCHINE (1931), *Code civil... du Tonkin*, Imprimerie Ngo-Tu-Ha, Hanoi.

Pietro COSTA (2005), "Un diritto giusto? Giusanturalismo e democrazia nel secondo dopoguerra", en Paulo FERREIRA DE CUNHA (Ed.), *Direito e natura, justiça e política*, Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 213-244.

Barbara DÖLEMEYER et al. (2006), *Richterliche Anwendung des Code civil in seinen europäischen Geltungsbereichen ausserhalb Frankreichs*, Vittorio Klostermann, Frankfurt/Main.

Jacques DUPIN (1832), *Profession d'avocat. Recueil de pièces concernant l'exercice de cette profession*, Vol. I, Aalex-Gobert & B. Warée aîné, Paris.

Adhémar ESMEIN (1905), "Le Droit comparé et l'Enseignement du Droit", *Congrès international de droit comparé. Procès-verbaux des seances et documents*, Vol. I, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, Paris, pp. 445-454.

Patricio DE LA ESCOSURA (1868), *Código civil portugués, traducido al castellano y precedido de un prólogo, por... y anotado y concordado con la legislación española por D. Isidro Autran...* Impta. de la Biblioteca Universal Económica, Madrid, pp. iii-xli.

Elisabeth FEHRENBACH (1980), *Sociedad tradicional y derecho moderno. La recepción del Code Napoléon en los Estados de la Federación Renana* (trad. Adalberto Calderón), Alfa, Buenos Aires.

Maurizio FIORAVANTI (1995), "Lo Stato di diritto come forma di Stato. Notazioni preliminari sulla tradizione europeo-continentale", en Raffaella GHERARDI y Gustavo GOZZI (Eds.), *Saperi della borghesia e storia dei concetti fra Otto e Novecento*, Vol. II, Mulino, Bologna, pp. 161-177.

Eduardo GALVÁN RODRÍGUEZ (2003), *Consideraciones sobre el proceso recopilador castellano*, Universidad, Las Palmas.

Gerrit GONG (1984), *The Standard of 'Civilization' in International Society*, Clarendon Press, Oxford.

Alejandro GUZMÁN BRITO (2000), *La codificación civil en Iberoamérica, siglos XIX y XX*, Jurídica de Chile, Santiago.

Paolo GROSSI (1998), *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Giuffrè, Milano.

-- (2010), *De la codificación a la globalización del derecho* (trad. Rafael García Pérez), Aranzadi-Thompson, Cizur-Menor, Navarra.

Carlos Luis DE HALLER (1823), *De la Constitución de las Cortes de España*, Imprenta de Agustín de Figaró, Gerona.

Jean-Louis HALPERIN (1992), *L'impossible Code civil*, Presses Universitaires de France, Paris.

-- (2002), "Codes et tradition culturelles", *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Giuffrè, Milano, pp. 223-261.

Antonio MANUEL HESPANHA (1993), "De iustitia a disciplina" (1988), *La Gracia del Derecho. Economía de la cultura en la edad moderna* (trad. Ana Cañellas Haurie), Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, pp. 203-273.

-- (2007), *Código civil Português de 1867. Código de Seabra. DVD comemorativo dos 140 anos*, Lisboa.

-- (2009), "Sob o signo de Napoleão. A súplica constitucional de 1808", *e-Legal History Review*, núm. 7, pp. 1-60.

Adam HOCHSCHILD (1998), *King's Leopold Ghost. A History of Greed, Terror, and Heroism in Colonial Africa*, Houghton Mifflin Company, Boston.

Ernst HOLTTHÖFER (1982), "Romanische Kantone", en Helmut COING (Ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, C. H. Beck, München, pp. 1858-1924.

Emilia IÑIESTA PASTOR (2011), *El Código Penal Español de 1848*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Mohammed KENBIB (1996), *Les protégés. Contribution à l'histoire contemporaine du Maroc*, Université Mohammed V, Rabat.

Viktor KNAPP (1979), "La codification du droit civil dans les pays socialistes européens", *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 31, pp. 733-748.

Krishan KUMAR (1991), "Maine and the Theory of Progress", en Alan DIAMOND (Ed.), *The Victorian Achievement of Sir Henry Maine. A Centennial Reappraisal*, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 76-87.

Rafael M^a de LABRA (1877), *Portugal y sus códigos. Estudio de política y legislación contemporáneas*, Impta. Eduardo de Medina, Madrid.

-- (1881), "La legislación Portuguesa. (El Código civil de 1867). Artículo primero", *Revista general de legislación y jurisprudencia*, núm. 59, pp. 5-18.

Herbert LIEDKE (1958), "The German Romanticists and Karl Ludwig von Haller's Doctrines of European Restoration", *The Journal of English and Germanic Philology*, núm. 57, pp. 371-393.

Zhang LIHONG (2009), "Los últimos avances en la codificación del derecho civil chino", *Revista chilena de derecho*, núm. 36, pp. 467-503.

Xiao-Ying LI-KOTOVTCHKHINE (2000), "La réforme du droit chinois par la Codification", *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 52, pp. 529-552.

Pierre LUSTÉGUY (1935), *La femme annamite du Tonkin dans l'Institution de Biens Culturels*, l'Entente Linotypiste, Paris.

Stefano MANNONI (1999), *Potenza e ragione. La scienza del diritto internazionale nella crisi dell'equilibrio europeo (1870-1914)*, Giuffrè, Milano.

Juan Ignacio MARCUELLO BENEDICTO (1986), *La práctica parlamentaria en el reinado de Isabel II*, Congreso de los diputados, Madrid .

Alexandre MAKOVSKY (2009), "Histoire et esprit du Code civil russe", *Revue Internationale de Droit Comparé*, núm. 61, pp. 479-505.

Pier Giuseppe MONATERI (2000), "Black Gaius. A Quest for the Multicultural Origins of the Western Legal Tradition", *Hastings Law Journal*, núm. 51, (<http://blackgaius.blogspot.com>), pp. 479-555.

Josep Joan MORESO (1993), *La teoría del Derecho de Bentham*, P.P.U, Barcelona.

Concepción NAVARRO AZCUE (1987), *La abolición de la esclavitud negra en la legislación española, 1870-1886*, Instituto de Cooperación Iberoamericana, Madrid.

Joaquín Francisco PACHECO (1836), "Códigos. Su formación. Su discusión", *Boletín de Jurisprudencia y Legislación*, núm. 1, pp. 115-121.

Antonio PADOA-SCHIOPPA (2001), *La comparazione giuridica tra Ottocento e Novecento*, Istituto Lombardo, Milano.

Athanase PAPACHRISTOS (1975), *La réception des droits privés étrangers comme phénomène de sociologie juridique*, LGJD, Paris.

Francisco PAREJA DE ALARCÓN (1860), "Autorizaciones para plantear las leyes", *El Faro Nacional* , núm. 10, pp. 543-545.

Mariano PESET (1968), "La enseñanza del derecho y la legislación sobre universidades durante el reinado de Fernando VII (1808-1833)", *Anuario de historia del derecho español* 38, pp. 229-375.

Carlos PETIT (1997), "Helvetia de iure docet", *Initium. Revista catalana d'història del dret*, núm. 2, pp. 605-620.

-- (1998), "The Code and the Goats. Western Law in Less-Western Cultural Contexts. (On the Code of Property of Montenegro 1888)", *Zeitschrift für neuere Rechtsgeschichte* , núm. 29, pp. 212-224.

-- (2001), "Lambert en La *Tour Eiffel* o el derecho comparado de la *belle époque*" en Antonio PADOA-SCHIOPPA (Coord.), *La comparazione giuridica tra Otto e Novecento*, Istituto Lombardo, Milano, pp. 53-98.

-- (2008), "España y el Code Napoléon", *Anuario de Derecho Civil* 61, 1773-1840.

Carlos RAMOS NÚÑEZ (1997), *El Código napoleónico y su recepción en América latina*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.

Filippo RAINIERI (1982), "Italien", en Helmut COING (Ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, C.H. Beck, München, pp. 177-396.

Mario REIS MARQUES (1986), *O liberalismo e a codificação do direito civil em Portugal*, Universidad de Coimbra, Coimbra.

Max RHEINSTEIN (1974), "Types of Reception", *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul*, a su vez en *Einführung in die Rechtsvergleichung*, C. H. Beck, München.

Annelise RILES (2001), *Rethinking the Masters of Comparative Law*, Hart Publishing, Oxford/Portland.

Pellegrino ROSSI (1839), *Tratado de derecho penal, escrito en francés por...* (trad. Cayetano Cortés), II, Imprenta de don José María Repullés, Madrid.

Rafael SALILLAS (1918), *Evolución penitenciaria en España*, Vol. I-II, Impta. Clásica Española, Madrid.

Ignacio FERNÁNDEZ SARASOLA (2005), "La influencia de Francia en los orígenes del constitucionalismo español", *Forum Historiae Iuris*, (<http://www.forhisiur.de/zitat/0504sarasola.htm>).

Carl SCHMITT (1991), *Il nomos della terra nel diritto internazionale dello "jus publicum europaeum"* (trad. Emanuele Castrucci), Adelphi, Milano.

Vittorio SCIALOJA (1909), "Il Codice civile per la Colonia Eritrea", *Rivista di Diritto Civile*, núm. 1, pp. 361-391.

James Fitzjames STEPHEN (1883), *A History of the Criminal Law of England*, Vol. III, MacMillan & Company, London.

Eric STOKES (1959), *The English Utilitarians and India*, Clarendon Press, Delhi-Oxford.

Ibrahim SUNDIATA (1996), *From Slaving to Neoslavery. The Bight of Biafra and Fernando Po [sic] in the Era of Abolition, 1827-1930*, University of Wisconsin Press, Madison (Wisconsin).

Giovanni TARELLO (1995), "Ideología del siglo XVIII sobre la codificación y estructura de los códigos", en Giovanni TARELLO, *Cultura jurídica y política del derecho* (1988) (trad. Isidro Rosas Alvarado), Fondo de Cultura Económica, México, pp. 39-56.

Manuel TORRES CAMPOS (1879), "Nota bibliográfica", *Revista de los Tribunales. Periódico de legislación, doctrina y jurisprudencia*, núm. 2, pp. 370-374 (a propósito de Felipe Sánchez Román, *Estudios de ampliación del Derecho Civil y Códigos españoles*, 1879).

Manuel TORRES AGUILAR (2008), *Génesis parlamentaria del Código penal de 1822*, Messina, Sicania.

Mark TUSHNET (1981), *The American Law of Slavery 1810-1860. Considerations of Humanity and Interest*, Princeton University Press, Princeton.

Alan WATSON (1993), *Legal Transplants. An Approach to Comparative Law* (1974), University of Georgia Press, Athens.

Burchard GRAF VON WESTERHOLDT (1999), *Patrimonialismus und Konstitutionalismus in der Rechts- und Staatslehre Karl Ludwig von Hallers*, Decker & Humblot, Berlin.

Franz WIEACKER (1967), *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen.

Miriam WILLIFORD (1980), *Jeremy Bentham on Spanish America. An Account of his Letters and Proposals to the New World*, Louisiana State University, Baton Rouge.

James WOO KAISENG (1931), *La Politique Étrangère du Gouvernement National de Chine et la Révision des Traités Inégaux*, Bibliothèque de l'Institut de Droit Comparé de Lyon, Paris.