

## UNIDAD Y DIVERSIDAD EN LA CODIFICACIÓN

Johannes-Michael SCHOLZ

La codificación del derecho civil, en México, España o Portugal, muestra a primera vista diferentes soluciones. El código civil portugués de 1867 tiene validez para todo el territorio. El derecho privado mexicano se unifica porque el código civil del Estado de México de 1870 se aprueba por los restantes estados de la federación. La codificación civil hispana culmina en el código civil de 1889. Se trata, en realidad sobre todo de la codificación del derecho castellano. Los derechos forales fueron conservados, eso sí, pero insertados en el sistema total del código; deberían ser fijados mediante Apéndices futuros.

Pero, no solamente estos resultados diversos parecen caracterizar la codificación como una decisión a favor o en contra del principio de unidad territorial. Mientras en Portugal apenas se pone en tela de juicio la cuestión de un código civil territorialmente unitario, en México o España el proceso de codificación parece vivir de esta cuestión. Pueden recordarse con tal fin, primero, los cambios en los proyectos mexicanos, a veces concernientes solamente a un Estado, otras veces una codificación centralista o un código federal; segundo, la llamada resistencia de las regiones forales contra una codificación uniforme española. La historiografía del derecho que aísla los fenómenos jurídicos de su contexto, identifica, en consecuencia, el proceso codificador de España con la controversia entre el centralismo de Madrid y los derechos especiales de las regiones. Para esta historiografía se trata de una lucha por la unidad territorial.<sup>1</sup> Otros idealizan el fenómeno de la codificación al reducirla a pura técnica jurídica.<sup>2</sup> Un tercer grupo despolitiza el discurso codificador, a pesar de que hace responsable de determinados códigos centralistas o locales a los cambios de los textos constitucionales. En fin, no es suficiente argumentar a través de mentalidades

<sup>1</sup> Sobre la problemática conjunta, Scholz, J. M., "Spanische Zivilrechtsgeschichte des 19. Jahrhunderts", en H. Coing (ed.), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, III, 1, Munich, 1980, en prensa, en especial el capítulo 3.3: Kodifikationsbewegung. Historische Schule, el 3.6: Kodifikationsideologie y el 5.1.E: Código civil von 1888/1889.

<sup>2</sup> Mozos, J. L. de los, *Derecho civil español*, I, 1 Salamanca, 1977, pp. 189 ss., 227 ss.

colectivas, es decir, recurrir a sentimientos nacionales del siglo XIX sin una conceptualización moderna.<sup>3</sup>

Recientemente han sido criticados estos planteamientos por unos historiadores que entienden la historia del derecho como historia social. Pienso especialmente a los estudios de Peset sobre el movimiento codificador del siglo XVIII y XIX en España que resume en su "Interpretación de la codificación española", presentada a este Congreso.<sup>4</sup> En este sentido trabaja también Bartolomé Clavero, historiador del derecho en la Universidad de Sevilla. Él concibe la codificación al contrario de la historiografía mencionada como "unificación social".<sup>5</sup> De tal manera aparece en primer término la destrucción de privilegios, frente al principio de la llamada unidad territorial. Pero esta conexión con la historiadores que entienden la historia del derecho como historia social. ficación como un problema formal. Porque el derecho sustantivo o material cambia asimismo por normas legales diferentes. Por ejemplo, basta para la abolición oficial de los señoríos, a saber una nivelación jurídica de la sociedad antigua, un decreto de las Cortes de Cádiz.<sup>6</sup>

Para tener en cuenta consecuentemente esta "responsabilidad de la forma" de la cual habla Roland Barthes,<sup>7</sup> he elegido como punto

<sup>3</sup> Como ejemplo, para Cataluña, Camps y Arboix, J. de, *Historia del derecho catalán moderno*, Barcelona, 1958, pp. 85 ss. hasta E. Roca i Trias, "La codificación y el derecho foral", *Revista de derecho privado* (Madrid) 1978, pp. 596 ss. y una serie de artículos, como J. Egca I. Fernández, J. Ma. Gay I. Escoda, "Eficacia de las normas a la tradición jurídica catalana des de la Baixa Edat Mitjana fins al Decret de la Nova Planta", *Revista jurídica de Catalunya*, 1979 y J. Vallet de Goytisolo, "Cotejo con la escuela histórica de Savigny", *Ibidem*, Para Navarra, véase F. Salinas Quijada, *Derecho civil de Navarra*, I, Introducción, Pamplona, 1971, pp. 301 ss. hasta A. D'Ors, "Los derechos civiles regionales de la España moderna", en *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, II, Florencia, 1977, pp. 935-941; y en general, R. Gibert, *La codificación civil en España (1752-1889)*, *ibidem*, pp. 907-933.

<sup>4</sup> En especial Peset, Mariano, "La primera codificación liberal en España (1808-1823)" *Revista crítica de derecho inmobiliario*, 48 (1972) 125-157; "Una propuesta de Código romano-hispano, inspirada en Ludovico Antonio Muratori", *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Santa Cruz Teijeiro*, Valencia, 1974, pp. 217-260; "Análisis y concordancias del proyecto de Código civil de 1821", *Anuario de derecho civil*, 1975, pp. 29-100; "Derecho romano y derecho real en las Universidades del siglo XVIII", *Anuario de historia del derecho español*, 45 (1975) 273-339; "Gregorio Mayans y Siscar. Epistolario IV. Mayans y Nebot (1735-1742). Un jurista teórico y un práctico. Transcripción, notas y estudio preliminar de Mariano Peset, Valencia, 1975; "Spanische Universität und Rechtswissenschaft zwischen aufgeklärtem Absolutismus und liberaler Revolution", *Ius Commune*, 6 (1977) 172-201 (181 ss.).

<sup>5</sup> En especial Clavero, B., "La idea de código en la Ilustración", *Historia, Instituciones, Documentos*, Sevilla, 1979, conclusión: La constitución del Estado y la unidad del derecho como requisitos del código.

<sup>6</sup> Decreto de 6-VIII-1811, *Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes generales y extraordinarias desde su instalación*, en 24 de septiembre de 1810 hasta igual fecha de 1811, I, Madrid, 1813, pp. 182-185, como introducción véase mi apartado "Señorío" en el *Handbuch* de Coing, citado en nota 1.

<sup>7</sup> Barthes, Roland *Leçon, Leçon inaugurale de la Chaire de sémiologie littéraire* du Collège de France prononcée le 7 janvier 1977, Paris, 1977, p. 17.

de partida la lectura del proyecto español de 1851. Dicho proyecto sirve, en general, como contrapartida del código civil. Según el parecer común en aquél se encarna el principio de unidad territorial, mientras en éste domina la diversidad. El título preliminar de 1851, referido a las "Leyes y sus efectos", establece que el código civil proyectado sería "ley común o general" en el ordenamiento privado conjunto.<sup>8</sup> Este positivismo legal se corresponde con la igualdad formal de las "condiciones sociales", que proclama el texto al mismo tiempo.<sup>9</sup> Pero se promete la nivelación sólo al precio de la sujeción general a la ley.<sup>10</sup> Como también en el proyecto de código de 1836, se hace corresponder la dignidad de la ley con su rasgo característico como voz del Poder. Porque toda promulgación simultánea, es decir, la ficción de un saber general, permite castigar toda ignorancia de la ley establecida.<sup>11</sup> Para el redactor del proyecto de 1851 la soberanía estatal es indivisible, "porque todos . . . , deben respetar y guardar las mismas leyes que los protegen".<sup>12</sup> Por principio se subordina todo individuo a uno solo: él es quien dice lo que es lícito y quien se reserva a sí mismo la interpretación del texto autoritario.<sup>13</sup> Por tal motivo los jueces deben solamente aplicar la ley y toda disposición general es competencia del legislador.<sup>14</sup> El poder de este soberano se basa en la diferencia. Así, como en lo exterior los Estados soberanos se reconocen,<sup>15</sup> en lo interior los ciudadanos no tienen el derecho a organizar el espacio público a través de contratos privados.<sup>16</sup> Por ejemplo, el diputado mexicano Gordoa apoyó en Cádiz un código unitario porque no quería ver a México tratado como colonia;<sup>17</sup> igualmente en México, poco después de su Independencia, se nombró una comisión para la redacción de un código civil;<sup>18</sup> y en 1834, Ortiz García sostuvo que México no sería

<sup>8</sup> García Goyena, F., *Concordancias, motivos y comentarios del código civil español*, I, Madrid, 1852, al art. 17.

<sup>9</sup> Artículo 14 del proyecto de 1851, citado en nota 8.

<sup>10</sup> García Goyena, C., *Concordancias*, I, al art. 14 y 17.

<sup>11</sup> En relación a "generalizar el conocimiento de las leyes y hacer simultánea la promulgación de ellas", en el Proyecto de Código civil (Exposición de motivos y texto articulado). Formado por D. José Ayuso, D. Eugenio de Tapia y D. Tomás María Vizmanos y presentado al gobierno el 15 de septiembre de 1836, manuscrito del archivo de la Comisión general de codificación, Madrid, legajo 3), editado ahora por (J. F. Lasso Gaité), *Crónica de la codificación* (Ministerio de justicia, Comisión general de codificación), IV, 2: La codificación civil, Apéndice III, y F. García Goyena, *Concordancias*, I, al art. 1, p. 13.

<sup>12</sup> García Goyena, F., *Concordancias*, I, al art. 6, p. 19 y al 8, p. 20.

<sup>13</sup> García Goyena, F., *Concordancias*, I, al art. 7, p. 19, sobre una interpretación autoritaria planeada, al art. 15, p. 27.

<sup>14</sup> García Goyena, F., *Concordancias*, I, al art. 13, p. 25.

<sup>15</sup> García Goyena, F., *Concordancias*, I, al art. 9, p. 21.

<sup>16</sup> García Goyena, F., *Concordancias*, I, al art. 11, p. 23.

<sup>17</sup> Véanse mis páginas en el *Handbuch* de Coing, apartado 3.3 (Cádiz).

<sup>18</sup> González, Ma. del Refugio, Notas para el estudio del proceso de la codificación civil en México (1821-1928), en *Libro del Cincuentenario del Código civil*, México, 1978, p. 113.

independiente hasta que sustituyera todas las leyes españolas por una codificación propia.<sup>19</sup>

Una tal acentuación política explica los esfuerzos de las revoluciones y contrarrevoluciones a lo largo del siglo XIX respecto a una codificación particular. Cada uno pretende apoderarse del discurso que encarna el poder; cada uno quiere fijar con carácter obligatorio su propia utopía de la sociedad. Por ello se distancia la comisión de codificación de 1836 de los trabajos preparatorios del gobierno absoluto.<sup>20</sup> El triunfo de unos sobre otros se alcanza cuando se estructura el ámbito de poder según sus propias ideas. En esta relación se han de considerar las discusiones acerca de la redacción más eficiente de un código civil: por un lado, los debates a propósito de una codificación mediante bases en España, por otro, en Portugal, sobre la cuestión, si un solo o varios juristas deben preparar el texto del código futuro.<sup>21</sup> La conexión entre el poder estatal y la codificación se manifiesta finalmente en el caso de México, donde son paralelos los conceptos de codificación de los Estados federales y de la federación.<sup>22</sup>

Pero codificación no significa por eso lo mismo que represión política en el sentido de represión estatal. Esto se manifiesta en la definición de ley del proyecto de 1836, una definición que pretende asegurar el poder a través de la legislación y buscar el bien común: "Ley es el precepto expreso emanado de la autoridad soberana, que tiene por objeto la utilidad general del Estado".<sup>23</sup> En los años de la revolución burguesa no se agota la economía política del discurso codificador en una ciega sujeción. Por ello no basta referirse a la guerra carlista coetánea. No se trató de subyugar únicamente a las zonas rurales del país vasco, Navarra y Cataluña a través de un código civil centralista.<sup>24</sup> Ni tampoco, si examinamos el conflicto en torno a la legítima catalana, oprimir a Cataluña con la libertad de testar castellana. Las propuestas del proyecto de García Goyena de 1851 no se rechazan de ningún modo a unísono en Cataluña.<sup>25</sup> Y también en Madrid existen partidarios

<sup>19</sup> Ortiz García, A., Discurso inaugural pronunciado el día 10 de octubre de 1843, en la apertura anual de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica, México, 1834, p. 8.

<sup>20</sup> Proyecto de Código civil de 1836, citado en nota 11.

<sup>21</sup> Me remito a los correspondientes apartados del *Handbuch de Coing para España*, I.3.A, para Portugal 42.

<sup>22</sup> González, Ma. del Refugio, *Codificación civil en México*, p. 117.

<sup>23</sup> Art. 1 del proyecto de Código civil de 1836.

<sup>24</sup> Gómez Becerra, A. "Memoria relativa a los principales actos del Excmo. Sr. D. Alvaro Gómez Becerra como ministro de Gracia y Justicia en 1835 y 1836, escrita por él mismo y encontrada después de su fallecimiento, ocurrido en 1855", *Revista general de legislación y jurisprudencia*, (Madrid) 48 (1876) 109.

<sup>25</sup> Véase mi aportación al *Handbuch de Coing*, apartado 5.1.C y las consideraciones acerca de la protesta de los propietarios catalanes de I-VI-1852 (Archivo de la Comisión general de codificación, Madrid, legajo 14. 7; y (F. Berch), *Representación a las Cortes al objeto de mejorar la suerte de Cataluña y reparar los males que a la misma está causando la ley que rige en ella sobre sucesiones testamentarias*, Barcelona, 1858.

de la Escuela histórica que se opone, según dicen, a toda codificación.<sup>26</sup> Más bien se discute acerca de la estructura total de la sociedad. Eso no quiere decir elevar la codificación a la misma categoría de determinados cambios internos del derecho tradicional. Así la propiedad capitalista se había establecido jurídicamente ya a través de leyes sueltas, empezando por la abolición de los señoríos y la desamortización hasta la reforma del crédito territorial de los años sesenta.<sup>27</sup> En consecuencia, la equiparación del orden social y del derecho de propiedad se realiza dentro y fuera de los planes codificadores.

Por el contrario, es preciso entender la codificación del derecho privado como una representación de poder, cuyo objeto es la administración privada de los ciudadanos. Para ello hay que interpretar la codificación como una reorganización profunda de discurso jurídico anterior. Se trata de una nueva retórica del poder, es decir, de la función política de la transformación formal. Un filósofo del derecho, el francés Lermínier describe en 1832 la relación del nuevo sistema jurídico con la obediencia en la forma siguiente: "Es conforme a las leyes del espíritu, a la estructura de la razón, a la simplicidad rigurosa del buen sentido, el redactar y distribuir las leyes en códigos metódicos. En un pueblo que posee códigos las leyes son mejor conocidas, más claras, mejor obedecidas; la vida social más fácil, las opiniones generales se expresan mejor".<sup>28</sup> Aquí, la codificación del derecho de los individuos se desenmascara como una tiranía de lo social.

Esta nueva retórica del poder logra su punto de arranque en cuanto culpa al orden anterior de la ciencia jurídica como anticuado y caótico. El código, por el contrario, como promete Luis María de la Torre en 1838 respecto de México, sería "la piedra angular de nuestro edificio social".<sup>29</sup> Esta revocación del caos jurídico anterior es, por consiguiente, más que una reorganización puramente técnica. Tan sólo una historia del derecho aislada puede olvidar que la sistematización se opone al mismo tiempo a la anarquía social. En otro lugar he mostrado esta perspectiva a base de la literatura, jurídica de Instituciones del siglo xviii, entre la que se destaca en el caso de México el *Sala hispano-mexicano*.<sup>30</sup> Aquí, debe dominar el principio de igualdad. Pero al mismo tiempo que con él se garantiza la autonomía de la voluntad, se canaliza toda acción individual. Tal sistema de referencia entre igualdad, libertad y seguridad jurídica se encuentra ya en Adam Smith.<sup>31</sup>

<sup>26</sup> Véase mi aportación al *Handbuch* de Coing, apartado 3.4 Historische Schule.

<sup>27</sup> En el mismo lugar, apartados sobre señorío, desamortización y crédito territorial.

<sup>28</sup> Lermínier, J. L. Eugene, *Philosophie du droit*, Bruselas, 1832, p. 383.

<sup>29</sup> Torre, L. Ma. de la, "Discurso inaugural pronunciado en la apertura anual de la Academia de Jurisprudencia Teórico-Práctica, el 18 de octubre de 1838, México, citado por Ma. del Refugio González, "Codificación civil en México", p. 120.

<sup>30</sup> Scholz, J. M., "Penser les Institutes hispano-romaines", *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, (Florenca), 8 (1980).

<sup>31</sup> Smith, A., *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*,

Por ejemplo, este aspecto se presenta en García Goyena incluso una definición legal de la noche, válida mientras no se rechace por una declaración de voluntad contraria de la parte privada.<sup>32</sup> La liberalización es compensada por una funcionalidad superior de la dominación. Sería pura ideología admitir la hipótesis que la función de poder de un ordenamiento jurídico disminuye, porque las posibilidades de control aumentan. Por eso se empieza la reorganización social a base del derecho en el sentido de ordenamiento de poder. Como es lógico, se codifica en tanto que se separa y sistematiza el programa normativo mismo. Desde ahora el texto normativo y la normatividad deben formar una unidad armónica. En este sentido ya le proponía Sainz de Andino a Fernando VII "formar un código completo de leyes", en forma de un "nuevo edificio legal... concebido con un estilo y lenguaje propio de la ley... con toda la... fuerza y armonía que corresponden a la voz viva del monarca en el acto más grandioso y sublime de su poder".<sup>33</sup> poco cambiará el futuro. En lugar del monarca como déspota, aparece entonces el gobierno representativo. También en este caso la estructura social debe reflejarse textualmente: codificación del derecho privado como ejemplo de intertextualidad.<sup>34</sup> Con esta perspectiva de futuro la codificación se manifiesta no sólo como adaptación a las relaciones dadas, sino también como terapia social. Tal nueva práctica discursiva intentaba erigir otro sistema de dominio, independiente de los que de momento detentaban el poder.

Desde estas posiciones tenemos que responder a la cuestión sobre la unidad o diversidad de la codificación. Bajo las exigencias de las estrategias de poder cabe pensar en la construcción de una sociedad formalmente igualitaria y por eso homogénea no sólo en forma de centralización. En la medida de que toda orientación a un centro común trae como consecuencia una homogeneidad total, cualquier orden regular causa una homología de la variedad. La armonía a que hacía referencia Sainz de Andino, es decir, la organización del espacio social, se efectúa en esta manera como en aquélla. Un ejemplo del ensanche de la ciudad de Barcelona puede clarificar estas consideraciones. En esta zona los inicios de la revolución industrial habían llevado a mediados

1776, edición D. Stewart 1811-1812, reprint Aalen 1963, apartado 5.1.2, al final, p. 92: "But upon the impartial administration of justice depends the liberality of every individual, the sense which he has of his own security".

<sup>32</sup> García Goyena, F., *Concordancias*, I, al art. 15, pp. 27-28.

<sup>33</sup> Sainz de Andino, P., "Exposición a Su Majestad sobre la situación política del Reino y medios de su restauración (22-VII-1829)", editado en *Documentos del reinado de Fernando VII*, V: P. Sainz de Andino. *Escritos*. Vol. II, estudio preliminar y notas por F. Suárez y A. Ma. Berazaluze, Pamplona, 1968, n. 33, pp. 38-39.

<sup>34</sup> En especial Kristeva, J., "Le texte clos", en *Semiotiké. Recherches pour une sémanalyse*, Paris, 1969, pp. 113-142; L. Jenny et alii, "Intertextualité" *Poétique. Revue de théorie et d'analyse littéraires* 27 (1976); P. V. Zima (ed), *Textsemiotik als Ideologiekritik*. Francoforto M., 1977, y "Literarische Produktion als gesellschaftlicher Proze B. Soziologische Ansätze in Formalismus und Strukturalismus. *Kritik der Literatursoziologie*, Francoforto M., 1978.



del siglo pasado a una altísima densidad de población. Los problemas sociales derivados presionan de tal manera sobre el Ayuntamiento de Barcelona que se convocó un concurso sobre una reforma profunda de este centro urbano. Pero al fin y al cabo no se llevará a efecto el plan de urbanización de Rovira, que salió triunfante de dicho concurso, sino el proyecto del ingeniero Cerdà. A este efecto, interesa poco que Cerdà era apoyado por un decreto de Madrid y así triunfaba el poder central sobre el local. Es de mayor interés, que en los dos proyectos se encuentran cara a cara los dos modelos posibles de una estructuración homogénea: en el caso de Rovira se trata de una agrupación concéntrica en torno a un núcleo central, Cerdà propone un cuadrillado descentralizador. Esta descentralización pretende aproximarse en sumo grado mediante una regularidad perfecta al postulado de la igualdad social.<sup>35</sup>

Durán y Bas, cabeza de la Escuela histórica en Cataluña, hablaba en 1883 de esta organización más sutil en forma de diversidad, cuando rechazaba la codificación centralista: "En alto precio tenemos la idea de la unidad... Pero cien veces se ha dicho y siempre será cierto, que la unidad no es la uniformidad, por íntima que sea la relación entre una y otra".<sup>36</sup> Había comprendido que una variedad regulada es una fuerza social que puede ser aprovechada bajo el signo del progreso. Al fin se encarnó esta estrategia en el Código civil bajo la dirección de Alonso Martínez. Bajo el signo de la paz burguesa de la restauración, logró España una codificación del derecho privado que no negó las diferencias regionales, pero fijó un sistema global referente a toda acción de los ciudadanos españoles formalmente iguales en derecho. Se había entendido lo que Durán formuló a comienzos de la década de los ochenta, "que la uniformidad de la legislación no siempre es necesaria ni oportuna".<sup>37</sup>

El ideal de aquella nueva sociedad burguesa podía manifestarse tanto más fácilmente en el Código civil de 1889, cuanto que toda pérdida eventual de homogeneidad, a saber toda disminución de poder habría de compensarse por el tribunal supremo. De ello son indicios las protestas de finales de siglo con relación a que el derecho catalán

<sup>35</sup> Cerdà, I., *Teoría general de la urbanización y aplicación de sus principios y doctrinas a la reforma y ensanche de Barcelona*, Madrid, 1867 (reedición: Madrid, 1968); el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos editó *Ildefonso Cerdà Catálogo de la Exposición conmemorativa del centenario de su muerte*, Barcelona, 1976, así como Antonio López de Aberasturi, *Ildefonso Cerdà— La théorie générale de l'urbanisation. Présentée et adaptée par...*, Paris, 1979.

<sup>36</sup> Durán y Bas, M., *Memoria acerca de las instituciones del derecho civil de Cataluña, escrita con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4o. del real decreto de 2 de febrero de 1880*, Barcelona, 1883, p. XXXVI.

<sup>37</sup> Durán y Bas, M., "La escuela jurídica catalana. Discurso leído en la sesión pública inaugural que celebró el día 31 de enero de 1883 la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Barcelona", *Escritos, Primera serie: Estudios jurídicos*, Barcelona, 1888, p. 367.

se despreciaba por el más alto tribunal del país.<sup>38</sup> Pero es más significativo aún el crecimiento incesante de derechos de control por parte del tribunal supremo.<sup>39</sup> Como ejemplo puede citarse la nueva regulación de recurso de nulidad a la manera del proceso de casación, con que se afirmaba desde los años cincuenta una jurisprudencia unitaria, gracias a una vigilancia jurisdiccional omnipotente.<sup>40</sup> Ya en los años treinta, la conformidad de los órganos judiciales le parecía al ministro de Justicia, Gómez Becerra, la garantía de un ordenamiento jurídico homogéneo.<sup>41</sup> El Tribunal Supremo fue, por tanto, "depositario de las leyes", como dijo su primer presidente en 1812.<sup>42</sup> De tal modo, precisamente la ampliación institucional del más alto tribunal del país equivalió a una codificación. Redujo y limitó el discurso jurídico, tal como ya había solicitado el conde de Lumières en el parlamento portugués ante el triunfo liberal: "No hay duda de que tenemos necesidad de un código, no por falta de leyes que tenemos muchas, sino por la utilidad de reducirlas todas a un centro común".<sup>43</sup> Por tanto puede hallarse también la diversidad en donde la reorganización del discurso jurídico previó diversos sujetos que lo desarrollan. Esto no altera en nada el proyecto conjunto de la nueva sociedad de los "homines oeconomici", a lo sumo un tanto la estrategia. Pero las estrategias están forzadamente siempre sujetas al mandato de flexibilidad. Caso que no se explicó el uno mismo, habló el otro en su lugar.

<sup>38</sup> Véase mi aportación al *Handbuch* de Coing, apartado 5.2, y allí ante todo la referencia a Borrell y Soler, A. Ma. *El Código civil a Catalunya. Estudi crític de les sentències del T. S. de Justícia.*..., Barcelona, 1904.

<sup>39</sup> Gómez de la Serna, P., "Del poder judicial, de sus relaciones con los demás poderes y de las condiciones y deberes de los que los ejercen. Discurso leído por... Presidente del Tribunal Supremo de Justicia en la solemne apertura de los Tribunales, celebrada en 15 de septiembre de 1869", *Revista general de legislación y jurisprudencia* (Madrid), 35 (1869), p. 147.

<sup>40</sup> Véase Fairen Guillén, V., "Estudio histórico externo de la Ley de Enjuiciamiento civil de 1855", en *Temas del ordenamiento procesal*, I, Madrid, 1969, pp. 20-111, (J. F. Lasso Gaité), *Crónica de la codificación española* (Ministerio de Justicia, Comisión general de codificación), II: Procedimiento civil, Madrid, 1970, pp. 57 siguientes; mi aportación al *Handbuch* de Coing, apartado: Spanischer Zivilprozessrecht.

<sup>41</sup> Gómez Becerra, A., "Memoria", p. 117.

<sup>42</sup> Posada y Soto, R. de, "Discurso pronunciado por... Presidente del Supremo Tribunal de Justicia, en 20 de junio de 1812, día de su instalación", *Revista general de legislación y jurisprudencia*, 143 (1923) 9.

<sup>43</sup> *Documentos para a História das Cortes Geraes de Nacao Portuguesa, Coordenação pela Camara dos Senhores Deputados*, Tomo III: Anno de 1827, Lisboa, 1885, p. 586.