

LA LEGISLACIÓN RELIGIOSA EN LA COMPILACIÓN JUSTINIANA,¹
DE JUAN ANTONIO BUENO DELGADO

Como acertadamente señaló Brasiello, el estudio de la influencia del cristianismo en la evolución del derecho romano se puede cifrar a partir del siglo XIX,² momento en el que, junto a los estudios de Troplong,³ que certifican su influencia, se unen los trabajos del historiador Renan,⁴ los de Padelletti⁵ y, en las primeras décadas del siglo XX, los de Baviera, quienes niegan tal influencia. En concreto, Baviera llega a la conclusión de que «nel campo dei veri e propri rapporti patrimoniali e istituti sociali che costituiscono la materia del diritto privato, l'influenza dell'etica cristiana fu nulla o quasi nulla».⁶

Posteriormente, las opiniones de estos tres últimos autores fueron matizadas y corregidas por autores como Ferrini, quien llega a distinguir dos etapas históricas bien diferentes: la anterior al emperador Constantino, en la que el influjo del cristianismo fue menor o indirecto, y la posterior, en la que su influencia fue más notoria y explícita.⁷

Por su parte, en la obra de Bonfante cabe ver dos posturas, si bien no del todo contrapuestas, sí divergentes. Así, si en su *Istituzioni di diritto romano* puso en tela de juicio su genuinidad, admitiendo que «la sua benefica influenza si esercitò più sulla società medioevale che sulla romana»,⁸ en su *Storia del diritto romano* reconoció que su relevancia fue notable, a la par que lo fue el pensamiento helenístico.⁹

Este cierto recelo a admitir la influencia del cristianismo en la legislación romana se puede advertir en la romanística de la primera mitad del siglo XX, pues buena parte de la doctrina o bien la omitió o bien se limitó a realizar referencias

1. Madrid, Dykinson, 2015, «Colección de Derecho. Monografías de Derecho Romano», p. 498.

2. U. BRASIELLO, «Premesse relative allo studio dell'influenza del Cristianesimo sul Diritto romano», en *Scritti in onore di Contardo Ferrini*, vol. III, Roma, Università Cattolica del Sacro Cuore, 1947, p. 2.

3. R. T. TROPLONG, *De l'influence du Christianisme sur le droit civil des Romains*, París, 1843.

4. E. RENAN, *Marc Aurèle et la fin du monde antique*, París, 1882, p. 22.

5. G. PADELLETTI, *Roma nella storia del diritto*, Bologna, 1874, colección «Archivio Giuridico», núm. 12, p. 199.

6. G. BAVIERA, «Concetto e limiti dell'influenza del Cristianesimo sul Diritto romano», en *Mélanges Girard*, vol. I, París, 1912, p. 61 y sig.; G. BAVIERA, «La codificazione giustiniana e il Cristianesimo», en *Atti del Congresso Internazionale di Diritto romano: Bologna - Roma, 17-27 de abril de 1933*; G. BAVIERA, «Salvatore Riccobono e l'opera sua», en *Studi in onore di S. Riccobono*, vol. I, Palermo, 1936, p. 70.

7. C. FERRINI, *Storia delle fonti del Diritto romano*, Roma, 1900, p. 99, 102 y sig.

8. P. BONFANTE, *Istituzioni di Diritto romano*, Madrid, Olis Robleda, 1965, p. 12.

9. P. BONFANTE, *Storia del Diritto romano*, vol. I, Milán, 1923, p. 44.

tangenciales. Hallamos un buen ejemplo de ello en el *Corso* de Carlo Longo, quien, al examinar la estructura del matrimonio romano, emplea la expresión «età cristiana» en contadas ocasiones.¹⁰

Estas reticencias iniciales fueron poco a poco desapareciendo. En concreto, D'Ercole se pronunció abiertamente en favor de la influencia del cristianismo sobre el derecho romano al reconocer que Justiniano fue muy receptivo con los criterios de la patrística,¹¹ hasta el punto de admitir que el cristianismo se convirtió en la piedra angular del derecho, e incluso en el «diritto dell'impero cristiano».¹²

Aun con matices, esta misma idea la hallamos en la obra de Albertario, quien sostuvo que el pensamiento cristiano transformó la esencia del derecho romano. Para este investigador, las interpolaciones en materia de matrimonio son una manifestación de la influencia que ejerció la patrística sobre todo en la persona del emperador Justiniano.¹³ En este sentido, en su obra sobre el matrimonio y la dote no dudó en replicar las tesis defendidas por Longo, que subestimó la aportación que el cristianismo había hecho al derecho romano, en particular en lo que concierne al ámbito matrimonial. Insiste Albertario que esta actitud fue evidente con Justiniano y su política legislativa matrimonial.¹⁴

En la misma línea se sitúan los estudios que Volterra, para quien «I fattori di questa profonda trasformazione sono sicuramente individuabili nell'azione esercitata dalla Chiesa sugli imperatori a partire dal IV secolo ed anzi in questo campo abbiamo uno degli esempi più salienti e significativi dell'influenza del Cristianesimo sul diritto romano»,¹⁵ o los de Gaudemet, quien constata cómo la moral cristiana, a través de la patrística, influyó sobre el derecho y las instituciones romanas de igual forma que lo hizo el estoicismo durante la época del Principado.¹⁶

10. C. LONGO, *Corso di diritto romano: Diritto di famiglia*, Milán, 1934, p. 141 y sig.

11. C. LONGO, *Corso di diritto romano*, p. 28.

12. C. LONGO, *Corso di diritto romano*, p. 47.

13. E. ALBERTARIO, *Studi di diritto romano*, Milán, 1933, p. 227.

14. E. ALBERTARIO, *Matrimonio Romano e dote*, Milán, Giuffrè, 1942, p. 63 y sig: «Quest'obbiezione del Longo ha una consistenza meramente apparente ed è frutto di una sopravvalutazione delle influenze cristiane che formano il contenuto e sono lo spirito della legislazione di Giustiniano [...] In questo compromesso tra il nuovo e l'antico [matrimonio], tra l'influenza cristiana e la sopravvivenza classica è la chiave del suo contraddittorio atteggiamento. Ma che cosa sono, se non espressione della mens legislativa [...] Il legislatore [Giustiniano], così, non raggiunge il suo scopo; ma riesce ad avvicinarsi ad esso. Si rende sempre più sensibile alla influenza della nuova religione, senza completamente sovvertire l'architettura del matrimonio classico».

15. E. VOLTERRA, «Matrimonio (diritto romano)», en *Enciclopedia del diritto*, vol. XXV, Milán, Giuffrè, 1975, p. 785.

16. J. GAUDEMET, *L'Église dans l'Empire romain, (IV^e-V^e siècles)*, París, Sirey, 1958, p. 507 y sig.: «Ce sont les doctrines patristiques qui ont exercé une influence sur le droit romain [...] Si les Pères

Posteriormente han reconocido esta influencia del cristianismo en la legislación romana autores de la talla de Biondi,¹⁷ Riccobono,¹⁸ Marchi,¹⁹ Chiazzese,²⁰ Roberti,²¹ Brasiello,²² Robleda,²³ Daza Martínez²⁴ y, entre otros, Antonio Fernández de Buján,²⁵ quienes han visto en principios como la *pietas*, la *benignitas*, la *clementia*, la *charitas* o, incluso, la *aequitas*, las claves para entender la transformación del derecho romano y la configuración del derecho justinianeo,²⁶ hasta el

ont contribué à l'évolution du droit romain, ce fut par la morale qu'ils s'efforçaient de propager. On a pu comparer l'influence du christianisme sur le droit romain du Bas-Empire à celle qu'avait exercée le stoïcisme sur celui du Haut-Empire. Dans les deux cas les emprunts sont aussi difficiles à prouver. Et cette dualité d'emprunts complique encore la tâche [...] Ce n'est que dans quelques domaines, et tout spécialement en matière de mariage et d'organisation de la vie familiale, que l'influence chrétienne peut être affirmée».

17. B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, vol. I-III, Milán, Giuffrè, 1954.

18. S. RICCOBONO, «L'influenza del Cristianesimo nella codificazione di Giustiniano», *Scientia*, núm. 5 (1909), p. 122 y sig.; S. RICCOBONO, «Cristianesimo e diritto privato», *Rivista di Diritto civile*, núm. 3 (1911), p. 37 y sig.; S. RICCOBONO, «L'influsso del Cristianesimo sul Diritto romano», en *Atti del Congresso Internazionale di Diritto romano*, p. 61 y sig.; S. RICCOBONO, *Lineamenti della storia delle fonti e del diritto romano*, Milán, Giuffrè, 1949, p. 179 y sig.; S. RICCOBONO, «Roma, madre delle leggi», *Bulletino dell'Istituto di Diritto Romano* (BIDR) (Roma), núm. 55-56 (1953), p. 43 y sig.

19. A. MARCHI, «Dell'influenza del Cristianesimo sulla codificazione giustiniana», *Studi Senesi* (Siena), núm. 13 (1924), p. 61 y sig.

20. L. CHIAZZESE, *Confronti testuali*, Cortona, 1931, p. 399 y sig.; L. CHIAZZESE, «Cristianesimo e Diritto romano», BIDR, núm. 5-52 (1948), p. 222 y sig.

21. M. ROBERTI, «Cristianesimo e collezioni giustiniane», en *Cristianesimo e diritto romano*, Milán, 1935, p. 1 y sig.; M. ROBERTI, «Contributi allo studio delle relazioni tra Diritto romano e Patristica», *Rivista di Filosofia Neoscolastica* (1931), p. 305-365.

22. U. BRASIELLO, «Premesse relative allo studio dell'influenza del Cristianesimo sul Diritto romano», p. 1 y sig.

23. O. ROBLEDA, «Diritto romano e Cristianesimo», en *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, vol. v, Perugia, Università di Perugia, 1981, p. 251 y sig.

24. J. DAZA MARTÍNEZ, «La influencia cristiana en la concepción postclásica y justiniana del matrimonio romano», en *El derecho de familia: de Roma al derecho actual*, Huelva, Universidad de Huelva, 2003, p. 109 y sig.

25. A. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, «Reflexiones a propósito de la realidad social, la tradición jurídica y la moral cristiana en el matrimonio (I)», *Revista General de Derecho Romano*, núm. 22 (2006), p. 1-44; A. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, «En el mil setecientos aniversario del Edicto de Milán sobre tolerancia religiosa, del año 313 después de Cristo», *Revista General de Derecho Romano*, núm. 22 (2014), p. 1-11; A. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, *Derecho público romano*, 17.^a ed., Madrid, Civitas, 2014, cap. XIII; A. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, *Derecho privado romano*, 7.^a ed., Madrid, Portal Derecho, SA, 2014, cap. IV.

26. U. BRASIELLO, «Premesse relative allo studio dell'influenza del Cristianesimo sul Diritto romano», p. 4. Sostiene este autor, además, la idea de que «tale indirizzo per altro, malgrado i suoi meriti, non lascia pienamente soddisfatti. Esso sembra destinato a rimanere un pò campato in aria: si tratta di dimostrazioni fondate su presunzioni che su una vera documentazione [...] Si fonda spesso

punto de que Riccobono no duda en afirmar que durante el período del derecho postclásico se produjo un movimiento histórico que determinó que todo lo que en el *Corpus iuris civilis* pudiera verse como novedoso respecto al derecho clásico era fruto de la ética cristiana,²⁷ de una patrística que, si bien se centró en el ámbito moral, influyó notablemente en el quehacer jurídico.²⁸

El estudio del profesor Bueno Delgado se ha de encuadrar dentro de esta línea argumental que reconoce y reivindica la presencia de los principios cristianos en todos los órdenes de la civilización romana y, en particular, en las instituciones de su derecho. Una influencia que se constata con el advenimiento del emperador Constantino al poder y con el influjo que ejerció Lactancio sobre su persona, y la de sus hijos, los futuros emperadores Constantino II, Constancio y Constante, quienes, al llegar al poder, asumieron, como propio, el deber de expandir el cristianismo por todos los territorios, siguiendo así la labor iniciada por su padre.²⁹

Como acertadamente señala el profesor A. Fernández de Buján en el prólogo del libro, «la obra del A. constituye [...] una notable aportación al estudio de la historia del derecho y del derecho romano, al propio tiempo que resulta de notable interés para los cultivadores del derecho canónico y del derecho eclesiástico del Estado, en la medida en que contribuye a la deseable conexión entre la investigación histórica y la dogmática moderna, a la puesta en valor de “la historia como física experimental de la legislación”, en afortunada expresión de Portalis, tan necesaria para la evolución de la ciencia del derecho» (p. 31). Ciertamente, no se equivoca el autor del prólogo cuando resalta los logros de la investigación realizada por el autor. Y no lo hace por el conjunto de razones que pasamos a exponer.

su punti che si sostengono l'uno con l'altro. Si basa talora troppo sulla semplice comparazione tra le norme relative a due epoche, la classica e la giustiniana, fra le quali è intercorso il fenomeno *Cristianesimo*, per dedurre che le differenze sono dovute ad una influenza di questo, influenza talora solo presunta [...]».

27. S. RICCOBONO, «Cristianesimo e diritto privato», p. 37 y sig.

28. U. BRASIELLO, «Premesse relative allo studio dell'influenza del Cristianesimo sul Diritto romano», p. 20: «[...] se si metterò insieme, ritagliando secondo materie i vari testi dei Padri, i vari pensieri di ciascuno su ciascun argomento, come molto opportunamente consiglia il Roberti, si avrebbe un'opera che mai potrebbe essere completa, ma che avrebbe un'importanza grandissima: opera che solo con una immagine si potrebbe chiamare Digesto cristiano, secondo l'espressione usata da quell'autore, in quanto non sarebbe opera giuridica, come il Digesto, non darebbe ancora un'idea del diritto che si applica; ma che sarebbe invece utilissima agli effetti, per dir così, preparatori, agli effetti della valutazione del pensiero morale, ed agevolerebbe la indagine sulla penetrazione di quel pensiero nel campo del diritto, in rapporto ai singoli istituti».

29. F. AMARELLI, *Vestustas-innovatio: Un'antitesi apparente nella legislazione di Costantino*, Nápoles, Università di Napoli, 1978, p. 44-45 y 76-77.

Desde el punto de vista metodológico, el autor aborda su estudio conjugando los dos elementos necesarios para la elaboración de un trabajo desde una perspectiva histórico-jurídica, lo que permite encuadrar el tratamiento legislativo en su contexto histórico, social, cultural y religioso, hecho que facilita al lector no solo la comprensión del derecho, sino la de la época en la que este se desarrolla. Esta doble perspectiva es un acierto indudable y también un elemento de rigor académico, tan necesario en esta época de carestía intelectual.

Por lo que hace referencia a su contenido, la monografía se divide en dos grandes apartados: marco contextual (pág. 41-196) y marco legal (p. 197-399), a los que se añade un apéndice conclusivo sobre la influencia del cristianismo en el matrimonio romano (p. 401-430).

A nuestro juicio, las aportaciones más importantes de una obra —que se lee con notable placer— que viene a resaltar la influencia del cristianismo en la legislación religiosa de Justiniano pueden resumirse en las que se exponen a continuación.

En primer lugar, la figura de Justiniano como un emperador que «armonizó tradición y progresión, adaptando las viejas ideas y principios a las nuevas exigencias y al nuevo espíritu que infunde el cristianismo» (p. 89), lo que hace de él un emperador que respeta el pasado, pero que entiende que «la única legislación con validez eterna es la ley divina» (p. 113), lo que le convierte en «teólogo».

En segundo lugar, nos parece acertada su exposición sobre los instrumentos a través de los cuales el pensamiento cristiano penetra en la legislación hasta convertirse en el único *ius*: la influencia de los concilios, muchos de los cuales se convirtieron en leyes; los padres de la Iglesia, obispos y eclesiásticos cuyos dogmas y doctrinas, como se señala en C.1,1,5, fueron recogidas tanto en el Código como en las Novelas; los juristas, los emperadores y la jurisdicción eclesiástica.

En tercer lugar, la relación *Ecclesia - Imperium* nos parece un capítulo clave para entender toda la política legislativa emprendida por Justiniano, que es abordada por el autor con notable solvencia y claridad expositiva, sobre todo cuando aborda la cuestión de la *reductio ad unum* de las *duae potestates* (p. 150 y sig.), el reconocimiento del primado de Roma o la controvertida cuestión del *cesaropaismo versus papacesarismo*, momento en que se llega a fundir la historia universal del Imperio romano con el Imperio de Cristo, lo que determina, en palabras de Gómez Royo, el nacimiento de una «parateología de la razón pura» al servicio del poder imperial, a fin de legitimarlo y dotarlo de estabilidad y permanencia. Esta concepción llevará al emperador bizantino a gobernar con un poder fuertemente estable y cohesionado en un *Kairón* definitivo, en el que alcanza su plenitud la historia terrenal: un dios, un emperador, un imperio («sacerdotium et Imperium»). De esta forma el emperador se convierte en el legíti-

mo representante en el *orbis terrarum* del dios *Pantocrator*, lo que emparenta —de algún modo— la concepción del poder divino con la del poder terreno, con el *optimus princeps*.

Sin entender este *novus ordo*, magníficamente expresado por el autor, no se puede entender el marco legal desarrollado por Justiniano en materia religiosa, al que dedica un amplio estudio, tanto en lo referente al clero, entendido como un *ius singularis*, como en lo referente a la regulación de la «no ortodoxia», es decir, a los supuestos de herejía o de variantes heréticas.

En cuarto y último lugar, el autor se detiene en el estudio de una de las instituciones en las que la influencia del cristianismo en el derecho romano se dejó notar de una forma clara y precisa: el matrimonio. No en vano, como señala el autor, el cristianismo transformó el régimen jurídico de esta institución hasta el punto de que el propio Justiniano impuso unas condiciones muy rigurosas para la disolución de los esponsales, pues concebía este compromiso —o vinculación que se establecía entre los prometidos— como la antesala del matrimonio.

No obstante, el estudio profundo de la normativa promulgada por Justiniano pone de manifiesto su intención de conjugar el legado jurídico de los jurisconsultos clásicos con las necesidades de su tiempo y las ideas cristianas. Con carácter ejemplificador, si en la *Novella* 22.3 se viene a reconocer que la pura *affectio* constituye las nupcias, y su ausencia, su disolución, en la *Novella* 117.10 se subvierten los principios del derecho clásico con relación al matrimonio. Esa dualidad se manifiesta en la idea que poseía Justiniano sobre la institución: por una parte, la *maritalis affectio* seguía siendo el elemento constitutivo del matrimonio, lo que no impedía la necesaria continuidad del acuerdo para que el matrimonio durase; y, por otra, pretendía que el consentimiento inicialmente manifestado fuese irrevocable, lo que llevaba a poner obstáculos, así como a establecer, con carácter disuasorio, un conjunto de penas para que los cónyuges no se divorciaran. Esta idea subyace con relación a los esponsales, donde se recogían los fundamentos de la mentalidad cristiana. En efecto, los desposorios fueron concebidos como la señal de una futura unión conyugal a corto plazo, por lo que su revocación —ya fuese por una o por ambas partes— conllevaba la imposición de graves sanciones personales y patrimoniales.

Por lo que respecta al divorcio, si bien Justiniano lo admitió en un primer momento, no fue concebido como la institución que reflejaban los *responsa* de los jurisperitos clásicos, y no lo pudo ser porque el emperador fue receptivo a las demandas de la patrística, por lo que lo restringió hasta el punto de prohibir el divorcio bilateral de mutuo acuerdo. Una medida tan impopular llevó a Justino II a reinstaurarlo cuando los esposos manifestaban su inequívoca voluntad de poner fin al matrimonio.

Finalmente, en la monografía hallamos una recapitulación de la amplia bibliografía utilizada para su elaboración, así como un índice de fuentes, lo que, unido a su aparato crítico —más de quinientas notas a pie de página—, nos permite valorar el rigor y la coherencia de la presente investigación.

Una vez expuestas las líneas argumentales de la obra, no quisiera dejar de destacar lo acertado del tema, la rigurosidad en el manejo de las fuentes doctrinales y literarias, y la claridad expositiva del autor, acompañada de una cuidada redacción y puntuación, lo que permite al lector adentrarse en la lectura del texto con grato sosiego, hecho poco frecuente en la vida académica.

Juan Alfredo Obarrio Moreno
Universitat de València

‘CODEX THEODOSIANUS’. HISTORIA DE UN TEXTO,
DE JOSÉ MARÍA COMA FORT³⁰

El campo de la crítica textual tiene como objetivo la forma originaria que pudo tener un texto, su historia y su tradición, es decir, se parte del momento en que este nos es accesible, para retrotraerlo hasta su primera forma escrita. Este «paseo por la historia del texto» es lo que se entiende por *techne*: un prolijo proceso en el que minuciosamente se irá examinando la tradición manuscrita de un autor o de una obra, entendida como el conjunto de testimonios existentes sobre un texto, sin los cuales no sería posible alcanzar la *constitutio textus*.

En este seguimiento del *iter* literario podemos encontrarnos ante un texto original que ha sido transmitido a lo largo de un amplio recorrido histórico, como también puede acaecernos lo contrario, por lo que se hace necesario plantearse, tanto en un caso como en el otro, qué debe o qué puede valer de lo transmitido —*recensio*—; consiguientemente, la fase que sigue a este primer nivel será el estudio minucioso de esta tradición —*examinatio*—, proceso en el que habrá de constatar si esta tradición puede o no tenerse como original, en cuyo caso se recurre al procedimiento de la conjetura —*coniectura*—, un procedimiento con el que se intenta reconstruir lo que pudo haber sido el texto original o, en su caso, detectar todas las corruptelas que pudieran existir.

En este orden de cosas y desde el punto de vista metodológico, desde Lachmann se ha consagrado el presupuesto según el cual el curso de la tradición litera-

30. Madrid, Dykinson, 2014, «Colección Historia del Derecho», 536 p.