AEQUITATIS RATIO

La «*episcopalis audientia*» y el principio de equidad en la época postclásica

Por Jesús DAZA MARTINEZ

Catedrático de Derecho Romano
Universidad de Alicante

I

El reconocimiento por parte de Constantino de la *episcopalis audientia*, institución que no tiene antecedentes en el período clásico, señala el comienzo de una tendencia legislativa que iba a encontrar su momento culminante en la época de Justiniano. Es también una manifestación evidente del prestigio creciente y de la influencia de los eclesiásticos dentro del Imperio, coincidiendo con unos momentos de decadencia y crisis generalizada⁽¹⁾.

Los historiadores de derecho, al analizar el origen, naturaleza y vicisitudes de la *episcopalis audientia*, han insistido preferentemente en los aspectos técnicos y jurídicos, así como en la consideración de su alcance político y social. Uno de los problemas que ha sido más debatido, aparte de la autenticidad de las dos constituciones de CONSTANTINO relativas a esta institución⁽²⁾, es el de si, a partir de su reconocimiento en el a. 318, tuvo un carácter *jurisdiccional*, como piensa, por ejemplo, G. Vismara⁽³⁾, o sólo *arbitral*, según sostiene De Francisci, Volterra y otros⁽⁴⁾.

La primera constitución de Constantino relativa a la *Episcopalis Audientia*, cuyo texto, tal como nos ha llegado en el Código Teodosiano, es incompleto sin duda, se remonta probablemente al año 318⁽⁶⁾. Una lectura atenta pone de manifiesto que esta constitución tuvo su origen en un caso jurídico concreto. Vismara entiende que se alude a ella, aunque confusamente, a tres juicios distintos. Por una parte, hay un juicio pendiente ante el magistrado secular, que es abandonado por las partes para recurrir al tribunal del obispo. Por otra, está el juicio del propio Obispo, al cual se han sometido una sola de las partes o ambas («*si quis... voluerit*»), y que ha terminado en una sentencia. Por último, hay una referencia a un tercer juicio, ante un *iudex* que «*pro sua sollicitudine observare debet*», pero cuya determinación es muy difícil⁽⁶⁾.

Según Vismara, la constitución de Constantino viene a declarar que era posible abandonar el juicio secular y acudir al tribunal del obispo, incluso si el desarrollo del proceso estaba ya muy avanzado. En suma, se establece que siempre que la sentencia pronunciada por el Obispo (que interviene a requerimiento de una de las partes, cuando la causa estaba ya pendiente ante un juez secular) sea sometida al magistrado superior, éste («*iudex... praesentis causae*») deberá considerar en todo caso («*pro sollicitudine observare debet*») esa sentencia como definitiva («*et pro sanctis habeatur*») e inapelable («*ita tamen ne usurpetur in eo, ut unus ex litigantibus pergat ad supradictum et arbitrium suum enuntiet*»)⁽⁷⁾.

Del análisis de esta constitución, deduce el autor la consecuencia de que a partir de ese momento la jurisdicción del obispo en las causas civiles entre laicos tuvo un reconocimiento oficial, en virtud del cual se transformó, de mero juicio arbitral, en una verdadera y propia jurisdicción. Las sentencias del obispo son inapelables y son ejecutadas después de haber obtenido el *exequatur* del juez secular. La importancia de la disposición consiste, pues, en que con ella la *episcopalis audientia* «viene accostata alle istituzioni giudiziarie dell'Impero romano»⁽⁸⁾; más aún, que la jurisdicción del Obispo nace en la ley como jurisdicción concurrente con la que era ejercitada por los funcionarios seculares.

La confirmación de su punto de vista la encuentra en la constitución posterior de Constantino, del año 333, conocida como *Sirmondina* ⁽⁹⁾. La innovación más importante es que se declara inapelable y definitiva la sentencia episcopal «*sive itaque inter minores sive inter maiores ab episcopis fuerit iudicatum*». Una vez más se insiste en que basta la voluntad de una de las partes para poder acudir al obispo; sin duda no es ajena a la voluntad del legislador la preocupación por evitar que los cristianos fueran llevados ante los jueces paganos en el caso de que hubiera un pleito entre un creyente y una persona extraña a la nueva fe cristiana.

La referencia explícita que se hace en la constitución del año 318 a la conveniencia de que el litigio o controversia en cuestión se resuelva de

acuerdo con la *lex christiana* («*ad legem christianam negotium transferre*»), hace pensar inmediatamente en el origen religioso, admitido por todos, de la *episcopalis Audentia*. Ese origen se remonta al texto de I Cor. 6, 1-11 en el que S. Pablo aconsejaba a los cristianos no acudir a los jueces paganos para dirimir sus contiendas, invitándoles a aceptar libremente el arbitraje de uno de sus hermanos en la fe. Este texto, del cual la iglesia antigua tomó la idea de una justicia eclesiástica autónoma, sería aducido, a partir del siglo XI, como una justificación de las intervenciones del Papado en el campo político⁽¹⁰⁾; y sería también una causa de discusiones profundas entre los reformadores protestantes y la Iglesia católica⁽¹¹⁾.

Aquí interesa destacar el hecho de que el reconocimiento de la *episcopalis audentia* tiene lugar durante el primer período de la actividad legislativa de Constantino, que abarca desde la primera constitución del emperador (en el año 312) hasta su derrota definitiva sobre Licinio (año 324). Durante estos años, el emperador da muestras de una notable voluntad de innovación en los diversos campos del derecho y confirma su decisión de llevar hasta el final la política de tolerancia religiosa iniciada con Galerio en el año 311⁽¹²⁾.

Este nuevo orden de cosas contrasta vivamente con las experiencias vividas en épocas anteriores por la Iglesia (dificultades para la evangelización, persecuciones, rechazo por parte de los responsables políticos y de los líderes intelectuales). Pero es indudable que a lo largo del siglo III, sobre todo coincidiendo con el período de paz de que disfrutó entre los años 260 a 300⁽¹³⁾, se había desarrollado con vigor el cristianismo, difundiéndose por el mundo greco-romano y extendiendo progresivamente sus ámbitos de influencia, al mismo tiempo que se organizaba internamente, se estructuraban las nuevas comunidades, se consolidaba la disciplina y se sentaban las bases de la nueva civilización cristiana. En suma, el espíritu cristiano impregnaba las costumbres, las instituciones y, en general, los diferentes campos y actividades de la existencia humana individual y social.

A finales de este siglo, coincidiendo con un período de transición muy complejo, la Iglesia, que desde hacía dos siglos había conseguido extenderse por Oriente y estaba demostrando allí una gran vitalidad religiosa y cultural, se presenta también ya implantada sólidamente en la sociedad occidental, hasta el punto de que «las fuerzas vivas del Imperio eran en gran parte cristianas... cuando Constantino desligue al Imperio de sus vínculos con el paganismo, no será, por tanto, un revolucionario. Se limitará a reconocer de derecho una situación que ya existía de hecho»⁽¹⁴⁾.

Sean cuales fueren las interpretaciones que pueden hacerse de la personalidad religiosa de Constantino⁽¹⁵⁾, de la sinceridad de su conversión al cristianismo⁽¹⁶⁾, del alcance real que deba atribuirse a sus afirmaciones de

«hermano» y «co-ministro» (*syntherapôn*) de los cristianos en el servicio al mismo Dios⁽¹⁷⁾ o, en fin, de la relación que existió entre la evolución de sus convicciones personales y sus decisiones políticas⁽¹⁸⁾, es un hecho indudable que con él se alcanza la igualdad absoluta del cristianismo con la religión del Estado. Baynes considera que Constantino, pese a mantener muchas posiciones que evidencian su vinculación al pasado, estaba persuadido de que la fe cristiana iba a ser elemento esencial en la historia futura del Imperio, en el mantenimiento de su unidad⁽¹⁹⁾.

Inmediatamente después del año 313 se hace evidente su esfuerzo por llevar a efecto la reparación de los daños materiales y morales que se habían causado a los cristianos, especialmente con motivo de la última persecución de Diocesiano, y que condujo a su decisión de abrogar las medidas hostiles anteriores, devolver los bienes que habían sido confiscados a las iglesias, e iniciar una nueva etapa legislativa favorable a los cristianos.

La opción de Constantino no puede ser interpretada única ni principalmente, como un mero cálculo o estrategia política. En occidente, los cristianos distaban mucho de tener un predominio claro, al mismo tiempo que su procedencia eran las clases más bajas de la sociedad. Por otra parte, no se trataba de una religión que hasta aquel momento hubiera dado pruebas de apoyar a los poderosos o de mostrarse condescendiente con la voluntad imperial. Era un grupo organizado, una realidad compacta que, en expresión de F. Fabbrini, «*non si prestava ad essere addomesticata*»⁽²⁰⁾. El ideal religioso y moral entrañaba unas exigencias de igualdad que contrastaba abiertamente con la sociedad clasista del Imperio, cuestionando su estructura económica. En aquel tiempo y en aquellas circunstancias concretas, como observa Mazzarino, el recurso a la utilización política del cristianismo era un riesgo demasiado grande para un hombre de Estado, si se prescindía de otras consideraciones de más alcance, tanto más cuanto que se trató de una elección muy consciente de la autoridad imperial⁽²¹⁾.

II

Constantino había manifestado explícitamente su voluntad de que la *aequitas* tuviera una relevancia singular en la praxis jurídica y había resumido su pensamiento en la célebre fórmula «*placuit in omnibus rebus praecipuan esse iustitiae aequitatisque quam stricti iuris rationem*»⁽²²⁾. Esta referencia a la *aequitas* en la legislación eclesiástica del Emperador, plantea el problema de si Constantino tenía únicamente presente la doctrina tradicional, tal como había sido elaborada por los filósofos griegos y había sido aceptada por los teóricos del Derecho romano, o bien introducía una concepción nueva de la *aequitas*, inspirada en principios cristianos, de tal

modo que sea posible afirmar, como hace Biondi, que la «*glurisdizione vescovile è in certo modo creativa di un nuovo diritto*»⁽²³⁾. Una breve consideración histórica puede ser esclarecedora.

Aristóteles, que ha sido el punto obligado de partida para la casi totalidad de las elaboraciones teóricas posteriores sobre la *aequitas*, considera a ésta como una corrección de la ley, de lo justo legal, cuando su aplicación puede resultar injusta, identificándola con la norma natural y objetiva. Pero no es sólo *interpretación* de la ley sino aspiración a ir más allá de la letra, a hacer explícita la voluntad del legislador, constituyéndose, en muchos casos (donde existe alguna laguna de la ley escrita), en auténtico *principio creador del derecho*, esto es, en «una delle forze generatrici dell'esperienza giuridica»⁽²⁴⁾.

Aunque no existe un acuerdo unánime, puede considerarse sólidamente fundada, a nuestro juicio, la posición de quienes opinan que durante el período clásico el Derecho romano fue entendido como *ius* constituido por la *aequitas*, interpretando a ésta como equivalente a *iustitia*, en el sentido que había explicado Aristóteles y que posteriormente repetirá Cicerón⁽²⁵⁾. En cualquier caso, cuando se habla de justicia no se está haciendo referencia a un mero concepto abstracto o a una aspiración ideal, sino a una realidad viva en la que se integran múltiples elementos; la *aequitas* es uno de ellos y se configura como la adaptación de la norma a las situaciones concretas, la adecuación del derecho positivo a las exigencias de la conciencia colectiva, la justa proporción entre «*ius*» y la vida, la superación del puro formalismo lógico o de la interpretación literal mecánica, constituyéndose así en «la linea direttiva di ogni formazione ed applicazione del diritto»⁽²⁶⁾.

Es indudable, por último, que en el período postclásico hay una apelación constante a la *aequitas*, si bien algunos textos en los que aparece esta palabra son, sin duda, interpolaciones. Por influjo del positivismo jurídico del siglo XIX, que vincula la juricidad únicamente con la voluntad del Estado y que se atiene con exclusividad a la ley escrita, se llegó a considerar esta insistencia en la *aequitas* como un signo de decadencia del derecho, renunciándose a buscar su significación última por otras vías⁽²²⁾.

Teniendo en cuenta esta orientación postclásica, algunos romanistas hablan de un sentido formalmente distinto de la *aequitas* en relación con el período clásico, mientras que otros—siguiendo a Ricobono⁽²⁸⁾—entienden que, en realidad, debe hablarse únicamente de una penetración más profunda de la *aequitas* (entendida como justicia), no sólo en el sentido de que se impone como un criterio general («*placuit in omnibus...*»), sino en cuanto que se traduce en actitudes concretas que encuentran su expresión en términos como *humanitas*, *benignitas*, *benevolentia* o *clementia*, en su relación inmediata con las personas y con las situaciones de la vida social⁽²⁹⁾.

Es lógico que, supuesta esta nueva orientación, la preocupación del legislador, en cuanto *conditor iuris*, se centrara entonces con preferencia en hacer efectivo este ideal de justicia, entendida básicamente como igualdad de todos los hombres⁽³⁰⁾. Y no parece, en modo alguno, que pueda considerarse aventurada la afirmación de que en este empeño tuvo una influencia importante el cristianismo.

Somos conscientes, sin embargo, de que la cuestión de la incidencia de los principios cristianos en el derecho romano es muy compleja y debe ser abordada con rigor. Comenzando por la legislación de Constantino, no es evidente que a través de ella se hubiera operado una ruptura abierta con el pasado⁽³¹⁾.

Amarelli previene contra la tendencia a exagerar las consecuencias que puedan deducirse al valorar los privilegios otorgados a la Iglesia, como si éstos significaran una renovación radical de todo el ordenamiento jurídico, olvidando que esta reforma o cambio sólo se haría evidente a través del análisis de la totalidad de la legislación constantiniana—civil, penal, administrativa y de su confrontación con la precedente⁽³²⁾.

Esta cautela en la valoración de las leyes se hace aún más necesaria si se tiene en cuenta que cualquier intento de modificar profundamente las costumbres y la mentalidad exige un período largo y difícil de penetración de las nuevas ideas que se van abriendo paso en la conciencia de las gentes. Sólo entonces las transformaciones de la vida social y de las relaciones humanas pueden encontrar una expresión en el Derecho y ser traducidas en normas o leyes.

Un ejemplo muy ilustrativo de este lento proceso de impregnación de la vida social por nuevas actitudes o ideales puede encontrarse estudiando, por ejemplo, la influencia del cristianismo en las transformaciones de la vida familiar en el Bajo Imperio⁽³³⁾. Cuando se intenta descender de las afirmaciones generales a las demostraciones concretas, se hace evidente la dificultad de llegar a conclusiones rigurosamente fundadas. En el caso a que aquí se alude, la influencia del cristianismo tuvo que vencer muy duras resistencias y afrontar oposiciones extremadamente complejas que se derivaban no sólo de los medios paganos todavía dominantes en este tiempo, sino también de la acción de los elementos bárbaros que comienzan a entrar en el Imperio y adquieren una relevancia notable en él. Por último, es indudable la estabilidad de las estructuras familiares que, como señala el propio Gaudemet, son sin duda las más lentas para abrirse a influencias nuevas, ya que toda innovación en este campo es considerada como una infidelidad a la tradición, como una traición a los antepasados⁽³⁴⁾.

Es evidente que estas consideraciones deben tenerse en cuenta a la hora de valorar e interpretar el significado que ha de atribuirse al reconocimiento de la *episcopalis audentia*. Ante todo, parece inconsistente la po-

sición de quienes ven en él una concesión hecha a la Iglesia con la oculta intención de vincular al episcopado con el Imperio y mantenerlo de este modo bajo su dominio y control. Idéntica tendencia a la simplificación se hace también patente en el punto de vista de otros, que prefieren relacionar ese reconocimiento con la pretensión de la Iglesia de alcanzar una situación de privilegio e imponer sus principios a la sociedad romana.

No pueden desconocerse ciertamente las razones de tipo político, entre ellas la preocupación por conseguir que fuera respetada la justicia en los tribunales en unos momentos de decadencia general y de una evidente corrupción administrativa⁽³⁵⁾. Pero había también motivos de orden ético-religioso, que se concentraban en la aplicación del derecho romano de acuerdo con las exigencias de la *lex christiana*, tal como el propio Constantino decía en su Constitución del año 318⁽³⁶⁾. J. Gaudemet ha subrayado que, al extenderse la competencia de la *episcopalis audientia* más allá de las materias estrictamente religiosas y de las personas de la Iglesia, la penetración de los nuevos principios de que era portador el cristianismo pudo hacerse más efectiva y tener incidencia incluso sobre el derecho laico⁽³⁷⁾.

III

Para comprender el alcance real y la significación última de la aportación cristiana a la evolución del derecho y de la equidad, hay que tener presente la profunda influencia que tuvieron también en este campo otras doctrinas morales, especialmente el estoicismo, cuyos principios habían venido ya impregnando las doctrinas de los juristas a lo largo del período clásico. En efecto, era evidente el fondo humanista de esta filosofía, en la que alentaba una aspiración hacia la *charitas humani generis* y que significaba una contribución positiva a la afirmación de la libertad e igualdad de todos los hombres, y a la aceptación de un compromiso moral basado últimamente en criterios de auténtica *humanitas*⁽³⁸⁾.

Como ha observado Bodenheimer, en los estoicos está ya tematizada una imagen de aquella sociedad ideal en la que los hombres eran libres e iguales y convivían, al margen de luchas y enfrentamientos, bajo la guía de la razón⁽³⁹⁾. Por este motivo, los estoicos constituyen también un punto permanente de referencia cuando se trata de buscar antecedentes de una actitud crítica frente a los poderes establecidos, o de denunciar la fuerza de dominación u opresión, en nombre de criterios meramente utilitarios o de intereses partidistas, o de imposiciones arbitrarias⁽⁴⁰⁾.

El estoicismo del período romano, está caracterizado por su orientación ecléctica, por su insistencia en el carácter práctico de la filosofía y por la tendencia a dar un relieve singular al aspecto religioso. En Cicerón

es patente la inspiración estoica cuando, intentando buscar un fundamento último y una base inmutable para las leyes del Estado, apela a la *lex naturae*, considerada como la esencia de la naturaleza humana, el criterio racional del hombre prudente, la regla de lo justo y de lo injusto⁽⁴¹⁾. Según él, en efecto, es preciso tomar el principio constitutivo del derecho de aquella ley fundamental que nació antes de que se escribiera ninguna ley positiva o de que se organizara ninguna *civitas*. Su intento, pues, es explicar la naturaleza del derecho a partir de la naturaleza del hombre (*aeque ab hominis repetenda natura*)⁽⁴²⁾. Haciendo referencia explícita a los estoicos, observa que cuando ellos dicen que debe tomarse como punto de partida la *ley*, ésta debe entenderse como la *ratio summa*, ínsita en la naturaleza, que ordena lo que hay que hacer y prohíbe lo contrario⁽⁴³⁾.

Partiendo de esta concepción, se concluye lógicamente que los hombres han nacido para la justicia y que el derecho nunca puede fundamentarse en el mero arbitrio (*...neque opinione sed natura constitutum esse ius*)⁽⁴⁴⁾. Esto le parece evidente al considerar el vínculo de sociabilidad de los hombres entre sí, su semejanza esencial⁽⁴⁵⁾. De esta comunidad de razón y naturaleza se deduce también la *comunidad jurídica*, en el sentido de que estamos destinados por naturaleza a formar parte unos de otros y a tener entre todos un derecho común (*inter omnes ius nos natura esse factos*)⁽⁴⁶⁾.

Inserto en esta misma tradición estoica, y profundamente influido por Heráclito⁽⁴⁷⁾, Marco Aurelio establece también una vinculación profunda entre los conceptos de naturaleza, razón, ley y justicia. A la base está siempre su convicción de que todo proviene de la naturaleza universal, que la mente del universo lleva la iniciativa del proceso y que ser sabio no es sino conocer el Logos o «razón» según la cual se suceden los acontecimientos y a cuyos designios se ajusta el devenir. La base última de su metafísica, de su doctrina moral, de su filosofía jurídica y de su concepción de la política (*syndesis iera*) que conexas y vincula entre sí a todos los seres y funda el orden y la armonía del cosmos⁽⁴⁸⁾.

Cualquier intento de apartarse de esta ley soberana (*kyrios nomos*) que preside al universo, y de la cual el hombre participa por la razón, es entendido lógicamente como una deserción⁽⁴⁹⁾. Existe una ley común (*nomos koinós*), a través de la cual se expresan las exigencias de la razón y los imperativos de la naturaleza, constituyendo la forma suprema de ley. En la medida en que las leyes positivas y la política de los que gobiernan se ajusten a este *nomos* superior, se está contribuyendo a realizar, en su sentido más profundo, la unidad última del universo.

Conforme a estos planteamientos, la doctrina de Marco Aurelio no está, en modo alguno, orientada únicamente hacia la idea de la felicidad per-

sonal, hacia un ideal moral individualista. Las acciones humanas deben ordenarse siempre al fin social, de acuerdo con el bien de la *polis*⁽⁵⁰⁾. Mientras que los demás seres son mantenidos en unión por diversas fuerzas, la *dianoia* tiende a establecer vínculos entre los hombres y a satisfacer así la necesidad de comunicación que les es propia⁽⁵¹⁾. Este profundo sentimiento de solidaridad universal encuentra su expresión última en el amor al género humano, al cual invita explícitamente Marco Aurelio de diferentes maneras, considerándose a sí mismo como ciudadano del mundo⁽⁵²⁾.

En este sentido, se adhiere a la tradición estoica que había enseñado la igualdad natural de todos los hombres, entendida como igualdad social. Se trata de una idea en la cual había insistido también Séneca con fuerza⁽⁵³⁾.

Esta última consideración obliga a plantear el tema de la esclavitud en Marco Aurelio. Aunque es indudable su preocupación por aliviar la situación de los esclavos, su propia filosofía cerraba el paso a cualquier intento que significara romper con el orden establecido y con el sistema de clases que estaba a su base, ya que la unidad y armonía del cosmos en contraba un reflejo inmediato en la estructuración jerárquica de la propia *civitas*, en la organización social del Imperio⁽⁵⁴⁾. En cualquier caso, es indudable que «la Estoa no se atrevió a proclamar la libertad total de los esclavos»⁽⁵⁵⁾, pese a su intento evidente por humanizar las leyes. Hay que observar, por otra parte, que incluso bajo los emperadores cristianos no se llega a suprimir la esclavitud en el ordenamiento jurídico romano. E. Volterra recuerda que sólo en el derecho de las *Novellae* aflora el principio de que los hombres nacen naturalmente libres y que la condición de esclavos no es inherente a la persona.

Finalmente, es indudable que el estoicismo tuvo una influencia muy notable en los mismos pensadores cristianos de los siglos II y III⁽⁵⁶⁾, hasta el punto de poder afirmarse que «en el terreno moral puede compararse su influencia con la del platonismo y el aristotelismo, si no es que la supera»⁽⁵⁷⁾. Sus ideas antropológicas, éticas e incluso cosmológicas están presentes en el ambiente cultural de la época y son compartidas, en gran parte por los cristianos cultos de entonces. La impregnación estoica constituye uno de los elementos más relevantes que han condicionado la evolución doctrinal del cristianismo, ya que—como observa M. Meslin—conscientemente o no, por un fenómeno de ósmosis cultural, los cristianos del siglo II no podían hablar de Dios, ni del hombre, ni del mundo, sin utilizar la terminología estoica, de modo que «ils donnaient ainsi le premier humanisme chrétien»⁽⁵⁸⁾.

IV

Todas estas consideraciones, sin embargo, no pueden ocultar el fondo del problema que está aquí latente y que consiste, en último análisis, en determinar si existe una aportación específica y original del cristianismo tanto a la configuración doctrinal como a la aplicación práctica del principio de equidad, entendida ésta como fuerza informadora del derecho y exigencia de realización de la justicia en las situaciones concretas de la vida social.

Reconocemos la indudable parte de verdad que hay en la crítica que hacen muchos romanistas a la tendencia postclásica a favorecer la convicción de que debía prevalecer, como decía Constantino⁽⁵⁹⁾, la *ratio iustitiae et aequitatis* sobre la *stricti iuris ratio*. A. Guarino, por ejemplo, refiriéndose a la jurisprudencia de esta época—muy poco unitaria, por otra parte, y diversa según los diferentes ambientes, influencias y orientaciones—hace notar que su actividad se concretó casi exclusivamente en la tarea de determinar si el derecho positivo respondía o no a la justicia, multiplicándose de este modo hasta límites increíbles las acepciones de la *aequitas*⁽⁶⁰⁾. Si en el plano teórico puede decirse, de forma muy general, que se tendía a identificar entonces la equidad con el *ius naturale*, en el orden práctico la *aequitas* termina siendo una vía abierta para autorizar un sinnúmero de aberraciones⁽⁶¹⁾.

Pero es posible—y necesario, a nuestro juicio—hacer un planteamiento diferente, situar el problema en otro plano distinto. En efecto, no basta, para comprender el concepto de *aequitas* desde la perspectiva cristiana que aquí se contempla, interpretar la apelación a los valores de la *benignitas*, la *pietas*, la *humanitas* o la *charitas* como un intento de mitigar el rigor del derecho positivo, o de introducir una consideración subjetiva del mismo, o de resaltar la atención que debe prestarse a cada una de las relaciones concretas en la praxis jurídica.

El eje fundamental en torno al cual debe girar esta nueva reflexión es el concepto de *persona*, vinculado en su origen y en sus contenidos esenciales a la tradición bíblico-cristiana⁽⁶²⁾. Los puntos básicos que conviene tener aquí presente para poder establecer unas conclusiones mínimamente rigurosas son, esquemáticamente propuestos, los dos siguientes:

a) El pensamiento antropológico cristiano, en contraposición a la metafísica cosmológico-naturalista, rescató para el hombre su singularidad como ser personal y espíritu libre. El hombre no es simplemente un resultado del proceso natural, como los demás seres, ni puede ser interpretado mediante categorías comunes destinadas a definir el ser de las cosas naturales, sin que esto signifique, por otra parte, admitir aquel espiritualis-

mo desencarnado que elimina o excluye todo tipo de soportes o enlaces del hombre con la naturaleza, al modo cartesiano⁽⁶³⁾.

Al poner como principio absoluto de todo lo existente un Ser Personal y al explicar el origen del mundo a partir del concepto de Creación, radicalmente distinta de cualquier «generación» o «emanación» necesarias, o de cualquier principio material inmanente, se superan las perspectivas naturalistas y cosmológicas, al tiempo que se introduce una novedad radical en la concepción del universo, de la historia y del hombre⁽⁶⁴⁾. En el caso de éste, y más allá de las metas ya alcanzadas sin duda en la configuración de un auténtico humanismo, asistimos a la constitución de una *antropología personalista* que afirma el carácter absolutamente original del espíritu, irreducible al principio de la naturaleza. Los conceptos de subjetividad, interioridad, autoconciencia y libertad, que posteriormente serían cuidadosamente elaborados y sistematizados, expresan, de diferentes modos, esta originalidad del ser personal.

b) La conciencia antropológica del hombre cristiano es autoconciencia del hombre como ser primordialmente *personal*, no como ser meramente social. La persona es un centro autónomo de intimidad; su pertenencia al Estado no es total e incondicional, y aunque el hombre es miembro de la comunidad política, no está ordenado en ella «*secundum se totum*», como dirá más adelante S. Tomás⁽⁶⁵⁾.

Esta libertad espiritual del hombre respecto de la *Polis* o de la *Civitas* va mucho más allá de la libertad política del ciudadano, tal como la entendió el mundo antiguo. Hegel observaba que los griegos y romanos (incluso los estoicos) sabían solamente que el hombre es realmente libre mediante el nacimiento (como ciudadano de una determinada comunidad política), o mediante la fuerza del carácter y de la cultura, o mediante el recurso a la filosofía (recuérdese la afirmación de que el esclavo, aún como esclavo y en cadenas, puede ser libre). La idea de que *el individuo como tal* es libre, esto es, la libertad del hombre es cuanto hombre, es una aportación específicamente cristiana⁽⁶⁶⁾.

De acuerdo con estas consideraciones, lo que distinguía al cristianismo del humanismo antiguo no eran sólo matices, eran diferencias sustanciales: una nueva concepción del hombre y de su destino en la historia, de un nuevo orden de valores, un nuevo modo de entender y vivir las relaciones humanas. El advenimiento de la persona supone un cambio cualitativo, una auténtica revolución espiritual⁽⁶⁷⁾.

Sólo partiendo de esta constatación tiene sentido preguntarse por la relación que puede establecerse entre la autoconciencia propia del hombre cristiano y el ideal romano de la *humanitas*. Esta palabra que, desde su nacimiento en Roma en el siglo II a. C., fue asumiendo una gran variedad de significados y matices⁽⁶⁸⁾, ha terminado siendo, como observa

S. Riccobono, una síntesis abreviada de los ideales morales e intelectuales que han ejercido un influjo más profundo en el progreso de la civilización⁽⁶⁹⁾.

En el ámbito del derecho, el término *humanitas* sólo fue acogido por los juristas (junto con *humanus* y sus derivados) después de la época clásica, viniendo a significar lo mismo que *aequitas* y siendo idéntica su función práctica⁽⁷⁰⁾. La *humanitas* pasa a ser entonces el nombre que toma la *aequitas*, como expresión de *benignitas*, de *pietas*, de *charitas*. Por influencia del cristianismo, y a fin de eliminar la equivocidad que tenía hasta entonces la palabra *humanitas*, Justiniano terminará hablando de una «*nova humanitatis ratio*»⁽⁷¹⁾, subrayando así la aportación cristiana a la configuración de un nuevo orden de relaciones humanas⁽⁷²⁾.

c) En cualquier caso, el deseo manifestado explícitamente por Constantino de que prevaleciera («*in omnibus*») la *aequitatis ratio*, así como la referencia a la *lex christiana* cuando procede a la aprobación oficial de la *episcopalis audientia*, no podían ser interpretados por la Iglesia si no es en estrecha relación con la autoconciencia propia del hombre cristiano.

En primer lugar, es muy discutible que esta *aequitas* (que es mucho más que un mero contrapunto al *ius strictum*) reciba su significado y encuentre su fundamento último en la doctrina griega y helenística del derecho natural. Al contrario, como ha puesto de manifiesto H. Jaeger⁽⁷³⁾, hay en ella una influencia muy clara de aquella *epieikeia* que está vinculada a la tradición bíblica, a las fuentes cristianas y a la vida misma de la comunidad cristiana primitiva. Su alcance y contenido en el período que aquí se contempla, sólo pueden ser comprendidos teniendo presente la naturaleza interna de la Iglesia y de su misión, así como el sentido último de su servicio ministerial, de su realidad institucional y, en suma, de su inserción en la historia real de los hombres⁽⁷⁴⁾.

Pero hay más. Afirmar la originalidad de esta concepción de la equidad, no significa insinuar que la inspiración cristiana tendiera a eliminar o absorber la doctrina tradicional de la *aequitas*, que a lo largo de los siglos anteriores había sido un factor importante de humanización del derecho, al contrario, la experiencia histórica parece poner de manifiesto que contribuyó grandemente a hacerla más eficaz y consistente, más capaz de hacer efectivas, en la práctica histórica concreta, las exigencias de la justicia, tomando verdaderamente en serio las afirmaciones teóricas acerca de la igualdad esencial de todos los hombres⁽⁷⁵⁾.

No nos referimos tampoco únicamente al valor de ejemplaridad que pudo tener—en una época de evidente corrupción y decadencia—la actuación de los obispos, a través de la *episcopalis audientia*, en su esfuerzo por aproximar a la vida real aquella *lex christianorum* aludida por Constantino o, lo que es lo mismo, aquellas «*leges veritatis et aequitatis*» a que se

refiere el Concilio de Nicea⁽⁷⁶⁾, aplicando el derecho romano⁽⁷⁷⁾ y las normas consuetudinarias⁽⁷⁸⁾ con un espíritu nuevo.

Lo fundamental es que va penetrando en la sociedad la conciencia del valor absoluto de la persona y de sus derechos, paralelamente al proceso que condujo a una transformación de la *aequitas* clásica (viniendo a ser una expresión de *benignitas*, *humanitas*, *charitas*) y que, como dijimos, incluye sin duda aspectos negativos, si se considera esta evolución desde un punto de vista estrictamente jurídico.

No se trata de afirmar la existencia de una toma de postura radical y unánime frente a las concepciones básicas de la civilización romana. Es cierto que a lo largo de los primeros siglos hubo momentos de tensión, confrontaciones, polémicas, actitudes intransigentes; y es también cierto que en algunos momentos se llegó a plantear con profundidad el problema de fondo que oponía al cristianismo con la ideología básica del Imperio⁽⁷⁹⁾. Pero es indudable también que en los pensadores cristianos anteriores a S. Agustín continúa viva la cultura antigua.

H. Marrou ha resaltado con fuerza cómo no podía concebirse todavía otro tipo de civilización, otra forma posible de cultura, de igual modo que tampoco era concebible otra fórmula política distinta del Imperio Romano. Los Padres mantienen una actitud crítica frente al Estado y sus instituciones, rechazan algunos criterios dominantes, pero no aspiran a la creación de un orden nuevo y, con las limitaciones lógicas, continúan participando en la tradición antigua⁽⁸⁰⁾.

Sin embargo, a medida que la Iglesia va creciendo en extensión y en profundidad, y sobre todo desde el momento en que recibe un reconocimiento oficial con Constantino y son confiadas a la Jerarquía una serie de funciones civiles—entre ellas la *episcopalis audientia*—, se hace posible una penetración más intensa del espíritu cristiano en la vida social, en las instituciones, en las relaciones humanas en su realidad concreta. Se trata, en expresión de Biondi, de «una penetrazione capillare, che sviluppa ed accompagna quella legislativa»⁽⁸¹⁾.

En este contexto, va profundizándose y haciéndose más viva la auto-comprensión de la Iglesia, la conciencia de su misión histórica y de su relación con el mundo secular. Si el problema de la influencia del cristianismo sobre el derecho romano es de una complejidad evidente⁽⁸²⁾, no puede cuestionarse el hecho de su acción sobre el conjunto de la civilización romana. A través de este influjo y a pesar de los obstáculos que irán encontrando—uno de ellos, será precisamente la complejidad de las relaciones entre la Iglesia y el Estado romano—, los principios cristianos y los valores personales del mensaje evangélico, junto con otros factores internos del sistema, o exteriores a él, se constituyen en el núcleo esencial del nuevo orden universal que estaba ya gestándose. Reflexionando sobre la

historia, J. Maritain ha escrito que bajo la inspiración evangélica («a menudo desconocida, pero activa»), la conciencia profana ha comprendido el papel absolutamente central de la persona—sus derechos fundamentales, su dignidad, sus valores morales—, que pasa a ser el fundamento de la organización política, del orden socio-económico, del ordenamiento jurídico⁽⁸³⁾.

Instituciones como la *episcopalis audientia*, estudiadas e interpretadas no sólo con criterios de técnica jurídica sino con un método de análisis verdaderamente interdisciplinar, revelan una riqueza insospechada de aspectos, de matices. La *aequitatis ratio* y la *lex christiana* que están a su base—sea cual fuere la significación que atribuía a estos términos Constantino—, tuvieron un alcance mucho más trascendente que el de servir como contrapunto a la *stricti iuris ratio*. Contribuyeron a hacer posible, por su incidencia directa en la vida cotidiana, que la concepción de la persona, de la libertad y de la historia, vinculada a la tradición bíblico-cristiana, al insertarse en el dinamismo interno de la civilización antigua, fuese configurando un orden nuevo de relaciones humanas.

La tendencia actual de los teóricos del Derecho a hablar de la dimensión creativa de la equidad, como fuerza que informa a todo el derecho, o a referirse incluso a un *Estado de equidad* cuya finalidad inmediata sería la realización de la justicia y la garantía real de los derechos fundamentales de la persona, pone de manifiesto la continuidad en el tiempo y la virtualidad permanente de los valores que desde aquellos siglos iniciales se incorporaron a la autoconciencia del hombre occidental. La *aequitatis ratio* fue—y continua siendo—uno de esos valores.

NOTAS:

(1) Cfr. B. BIONDI, *Il diritto Romano Cristiano*, I, Milán, 1.952, p. 439 y ss.

(2) Las razones por las cuales no parecen aceptables las dudas a propósito de la autenticidad de las dos constituciones de Constantino (años 318 y 333), pueden verse resumidas en J. GAUDEMET, *La législation religieuse de Costantin*, en R. H. E. F., XXXIII (1.947), p. 25-61.

(3) G. VISMARA, *Episcopalis audientia* (*L'attività giurisdizionale del Vescovo per la risoluzione delle controversie private tra laici nel diritto romano e nella storia del diritto italiano fino al secolo nono*), Milán, 1.937.

(4) Cfr. la importante recens. de E. VOLTERRA de la obra de Vismara en SDHI, 13 (1.946), p. 353 y ss., que somete a crítica el punto de vista de este autor y se muestra partidario de DE FRANCISCI y otros romanistas que sostienen la continuidad del carácter arbitral de la *episcopalis audientia* a lo largo de toda la época imperial. También en este sentido se pronuncia, entre otros, G. MASI, *L'udienza vescovile nelle cause laiche da Costantino ai franchi*, A. G., 122 (1.939), p. 87 y ss.

(5) C. Th. I,27, 1 (= Const. Sirmodina XVII):

Imp. Constantinus A. — Iudex pro sua sollicitudine observare debet, ut si ad episcopale iudicium provocetur. Silentium accomodetur et, si quis ad legem Christianam negotium transferre voluerit et illud iudicium observare, audiat, etiamsi negotium apud iudicem sit inchoatum, et pro sanctis habeatur, quidquid ab his fuerit indicatum; ita tamen, ne usurpetur in eo, ut unus ex litigantibus pegat ad supra dictum auditorium et arbitrium suum enuntiet. Iudex enim praesentis causae integre habere debet arbitrium, ut omnibus accepto latis pronuntiet. (VII Kal. Iulias Constantinopoli... A. et Crispo Caes. cons.).

(6) G. VISMARA, *op. cit.*, p. 14-15; este autor piensa que el juez a que se alude al final es distinto del juez «*apud quem negotium sit inchoatum*». Una confirmación la encuentra en la expresión «*iudex praesentis causae*», que no podía ser el obispo ciertamente, pero tampoco el magistrado del cual estaba inicialmente pendiente el juicio. VISMARA insinúa la posibilidad de que se tratara de un *iudex* que se había negado a que se ejecutara la sentencia del obispo, por entender que las partes habían renunciado al juicio del magistrado secular cuando ya no era posible.

(7) *Ib.*, p. 18-19.

(8) El autor llama la atención sobre el hecho de que la constitución habla repetidas veces del procedimiento delante del obispo como de una propia y verdadera jurisdicción, sirviéndose de la terminología correspondiente a los procesos judiciales (*episcopale iudicium, provocari, etc.*). Por otra parte, recuerda que con el edicto de Milán, Constantino no pretendía sólo declarar «tolerada» la religión cristiana, sino que dio reconocimiento oficial a una sociedad organizada, a la cual se concedió la capacidad jurídica, reconociendo también la función normativa para los asuntos internos, entre aquellos que profesaran la fe católica (*ib.* p. 16).

(9) *Imp. Constantinus A. ad Ablabium p.p. — Sanximus namque, sicut edicti nostri forma declarat, sententias episcoparum quolibet genere latas sine aliqua aetatis discretionem inviolatas semper incorruptasque servari: scilicet ut pro sanctis semper ac venerabilibus habeantur. Quidquid episcoparum fuerit sententia terminatum. Sive itaque inter minores sive inter maiores ab episcopis fuerit iudicatum, apud vos qui iudiciorum summan tenetis et apud caeteros omnes iudices ad executionem volumus pertinere. Quicumque itaque litem habens, sive possessor sive petitor vel inter initia litis vel decursis temporum curricularis, sive cum negotium peroratur, sive cum iam coeperit promi sententia, iudicium elegerit sacrosanctae legis antistitis, illico, sine aliqua dubitatione, etiamsi alia pars refragatur, ad episcopum personae litigantium dirigantur.*

Multa enim quae in iudicio captiosa praescriptionis vincula promi non patiuntur, investigat et publicat sacrosanctae religionis auctoritas. Omnes itaque causae, quae vel praetorio iure vel civili tractantur, episcoporum sententia terminatae perpetuo stabilitatis iure firmentur; nec liceat ulterius retractari negotium, quod episcoporum sententia deciderit. Testimonium etiam ab uno licet episcopo perhibitum omnis iudex indubitanter accipiat nec alius audiat testis, cum testimonium episcopi a qualibet parte fuerit repromissum. Illud est enim veritatis auctoritate firmatum, illud incorruptum, quod a sacrosancto homine conscientia mentis illibatae protulerit. (Cf. J. Gothofredus, Cod. Th., VI, 303-308).

(10) Cf. por ejemplo, Inocencio III, Decretal *Per Venerabilem* (P. L. 214, 1.133); S. DE VITERBO, *De Regimine christiano*, II, 8.

(11) L. VISCHER, *Die Auslegungsgeschichte von I Kor. 6,1-11*, Tubinga, 1.955, 61-62.

(12) Parece cierto que la resolución del conflicto que enfrentó a Licinio y Constantino, y que favoreció a este último, se debió en gran medida al apoyo que le prestaron los cristianos como expresión de gratitud a las medidas favorables que había tomado respecto a sus comunidades. En cualquier caso, en esa guerra civil el elemento religioso tuvo un papel muy importante (Cf. M. FORTINA, *La política religiosa dell'imperatore Licinio*, Riv. St. Class. 7 (1.859) 245 ss.

(13) Cf. EUSEBIO DE CESAREA, *Historia Eclesiástica*, VIII, 1,1-6, donde este testigo excepcional de la época presenta un cuadro sumamente optimista de este período de paz de la Iglesia.

(14) J. DANIELOU, *Nueva Historia de la Iglesia*, I, edit. cit., p. 257. Df. también C. LEPELLEY, *Les limites de la christianisation de l'Etat romain sous Constantin et ses successeurs*, Lila, 1972.

(15) «on pourrait constituer toute une galerie de portraits de Constantin, si dissemblables qu'on aurait grand-peine à supposer qu'il s'agisse du même personnage» (A. PIGANOL, *L'Empire chrétien* (325-395), París, 1972, p. 77).

(16) Cf. L. DE GIOVANNI, *Costantino e il mondo pagano*, Nápoles, 1977; A. FLORES, *La conversion de Constantin le Grand*, París, 1949; S. CALDERONE, *Constantino e il Catolicesimo*, I, Florencia, 1962.

(17) J. STRAUB, *Konstantins chistliches Sendunssbewusstsein*, en «Dans neue Bild der Antike», II, Leipzig, 1942. Los textos más importantes de CONSTANTINO, a propósito de esta idea, se recogen en P.P. JOANNOU, *La législation impériale et la chistianisation de l'empire romain* (317-476), Roma, 1972, p. 24.

(18) En este campo, dice H. I. MARROU, «es más fácil formular hipótesis que establecer hechos precisos y seguros». (*Nueva Historia de la Iglesia*, I, Madrid, 1964, p. 273).

(19) N. BAYNES, *Constantine the great and the Christian Church*, en «Proceedings of the Brit. Acad.» XV, 1929.

(20) F. FABBRINI, *L'impero assoluto...*, op. cit., p. 406: «Il credo cristiano era esattamente l'opposto di quello della piramide verticista che il Dominato aveva creato. La scelta costantiniana non era dunque facile: nè si prestava a motivazioni di mera furbizia».

(21) S. MAZZARINO, *L'imperio romano*, Bari, 1973; para este autor, Constantino es no sólo el gran revolucionario de la historia romana sino el más grande de toda la historia antigua (p. 447). Cf. también S. CALDERONE, *Costantino e il catolicesimo*, ed. cit. p. 206, a propósito de la opción del emperador.

(22) C. 3, 1, 8.

(23) B. BIONDI, *Il diritto romano Cristiano*, I, ed. cit., p. 455.

(24) A. PEREZ LUÑO, *Aspetti e funzioni dell'equità*, R. I. F. D., 54 (1977), p. 838. Como es lógico «in questa dimensione la equità presuppone, prima di tutto, la penetrazione delle esigenze e dei principi etici del diritto positivo» (Ib., Ib.).

(25) Cf. P. STEIN, *Equitable Principles in Roman Law*, en el vol. col. «Equity in the World's Legal Systems», Bruselas, 1973, p. 75 ss.; a propósito del pensamiento de CICERON cf. CIULEI, *Les rapports de l'équité avec le droit et la justice dans l'oeuvre de Cicéron*, en R. H. D., 46 (1968), p. 639 y ss.; ZAMBONI, *L'«aequitas» in Cicerone*, AG., 170 (1966), p. 167 ss. Un examen del concepto de *aequitas* durante la República puede verse en P. PINNA PAPPAGLIA, *Aequitas in Libera Republica*, Milán, 1973; un breve esbozo histórico-sistemático del concepto de *aequitas* se ofrece en la reciente aportación de O. ROBLEDA, *L'equità in Diritto Romano*, en «Atti del Colloquio Romanístico-canonístico», Roma, 1979, p. 62 y ss. (el autor destaca en especial el hecho de que la *aequitas*, tanto en CICERON como a lo largo del período clásico, significaba «igualdad» y era equivalente a «iustitia»).

(26) B. BIONDI, *Diritto e Giustizia nel Pensiero Romano*, en *Scritti Giuridici*, I, ed. cit., p. 76; el autor resume su pensamiento afirmando que «se vogliamo descrivere in sintesi, sotto questo aspetto, la storia del diritto romano, potremo dire che consiste nella costante e progressiva immissione dell'*aequitas* nel campo del diritto» (Ib., p. 76).

(27) Cf. B. BIONDI, *Equità e buona fede*, en «Scritti giuridici», I, p. 93-95; el autor se refiere elogiosamente a la afirmación de CARNELUTTI de que «no se resuelve el problema del derecho cuando la equidad no encuentra su respuesta en él». (*I valori giuridici del messaggio cristiano*, Padova, 1950, p. 25).

(28) S. RICCOBONO, *Lineamenti della storia delle fonti e del diritto romano*, Milán, 1949,

p. 108 ss.; a este autor se debe también el art. *Aequitas*, en el *Nuovo Digesto Italiano*, así como otra serie de trabajos que han sido examinados y valorados críticamente por P. PINNA PAGLIA, *Aequitas in libera Republica*, ed. cit., p. 255-264.

(29) Cf. CHICCA, *Ius: ars boni et aequi*, R. I. F. D., 38 (1.961), p. 457 y ss.; F. SCHULZ, *I principii del diritto romano*, ed. cit., p. 206 y ss.

(30) P. P. JOANNOU, *La législation impériale...*, ed. cit., p. 29 y ss., resume brevemente el contenido de las leyes de CONSTANTINO relativas a la protección de la familia (abolición del divorcio, defensa del cónyuge inocente...), del niño (prohibición de la exposición de los recién nacidos, venta de niños, protección contra los abusos de los tutores...), de los pobres, de los menesterosos, de los prisioneros y de los condenados. En el caso de los esclavos, la medida que iba a tener unas consecuencias más importantes fue la *manumissio in ecclesia* y la simplificación de su procedimiento, ya que, a partir de aquel momento, la Iglesia pudo desarrollar su acción en favor de ellos sin obstáculos.

(31) Cf. VAN DE CASTEELE, *Indices d'une mentalité chrétienne dans la législation civile de Constantin*, en «Bull. de l'Ass. G. Budé, suppl. lettres d'humanité», 14 (1.955), p. 85 ss.; S. CALDERONE, *Da Costantino a Teodosio*, en «Nuove questioni di storia antica», Milán, 1.968 p. 615 ss.

(32) F. AMARELLI, *Vetustas-Innovatio. Un antitesi apparente nella legislazione di Costantino*, Nápoles, 1.978, p. 84-85.

(33) Cf. J. A. GAUDEMET, *Les transformations de la vie familiale au Bas Empire et l'Influence del Christianisme*, en «Etudes de droit romain», III, Nápoles, 1.979, p. 283-310.

(34) *Ib.*, p. 310.

(35) Cf. G. VISMARA, *Episcopalis audientia...*, ed. cit., p. 49 y ss.

(36) F. BOSSOWSKI, *Quo modo usu forensi Audientique Episcopalis suadente nonnulla praecepta ad instar iuris graeci et hebraici... in iure romano recepta sint exponitur*, Acta Congr. Iur. Intern., I, Roma, 1.935, p. 384 ss.

(37) J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier...*, ed. cit., p. 210.

(38) Cf. J. GAUDEMET, *Droit romain et droit canonique en Occident aux IV et V siècles*, en «Actes du Congrès de Droit Canonique», París, 1.950, p. 256-257.

(39) Cf. E. BODENHEIMER, *Teoría del Derecho*, México, 1.964, p. 131.

(40) «La importancia que tienen los estoicos para la doctrina del derecho natural se funda en el desembarazo con que trataron las relaciones humanas, al considerarse ciudadanos del universo, dirigiéndose a hombres libres e iguales, sin sentirse solidarios de ningún estado de cosas concreto, de ningún orden establecido». (S. ALVAREZ TURIENZO, *La lucha por el derecho y la autorrealización del hombre*, en «Miscelánea en honor de J. BECERRIL y A. MIRALLES», Madrid, 1.964, p. 79).

(41) «...a lege ducendum est iuris exordium. Ea est enim natura vis, ea mens ratioque prudentis, ea iuris atque iniuriae regula». (De Leg. I, 6, 19), En Pro Milone, 19, 52, Cicerón había fundado sobre el derecho natural (*non scripta, sed nata lex*) la legitimidad de la defensa contra un agresor. Pero se trataba de un caso concreto y determinado (*si vita nostra in aliquas insidias... incidisset*) y no, como aquí, de la moral en su conjunto; en De Nat. deorum dice de forma semejante, que «sequitur ut eadem sit in iis quae humano in genere, ratio, eadem veritas utrobique sit eademque lex, quae est recti praeceptio praviue depulsio» (II, 31, 78).

(42) El orden que se propone seguir es, pues, el siguiente: «*natura enim iuris explicanda nobis est, eaque ab hominis repetenda natura, considerandae leges quibus civitates regi debeant; tum haec tractanda quae composita sunt et descripta iura et iussa populorum, in quibus ne nostri quidem populi latebunt quae vocantur iura civilia*» (De Leg. I, 5, 17).

(43) De Leg., I, 6, 18.

- (44) *De Leg.* I, 8, 28.
- (45) *De Leg.* I, 10, 29; si no fuera porque la corrupción de las costumbres llega a ofuscar tal semejanza, «*sui nemo inse tam similis esset quam omnes essent omnium. Itaque quaecumque est hominum definitio una in omnes valent*». (*De Leg.* I, 10, 29).
- (46) *De Leg.*, I, 12, 33.
- (47) Cf. J. DAZA MARTINEZ, *Kyrios Nomos*, Cuenca, 1976, P. 51 y ss.
- (48) Cf. E. JARRA, *Marco Aurelio filósofo del derecho*, R. I. F. D., XII (1.932), p. 503; G. C. FUSCI, *La filosofía di Antonino in rapporto con la filosofía di Seneca, Mussonio e di Epitteto*, Milán, 1.940.
- (49) *Sol.*, X, 25.
- (50) *Ib.*, XII, 20.
- (51) *Ib.*, X, 30; en un pasaje importante del libro XI, tras afirmar explícitamente que «estamos hechos los unos para los otros», hace un análisis de los peligros que amenazan la sociabilidad: la ignorancia y los prejuicios, la hipocresía, el egoísmo, los odios, la ira; termina con esta reflexión: no admitir que los malvados cometen desmanes y ofensas sería una locura, equivaldrá a exigir lo imposible; pero permitir que obren así con los demás hombres preocupándose sólo de que a uno mismo le respeten, sería una falta de cordura, y a la vez, una manifestación de tiranía». (*Ib.* XI, 18).
- (52) *Ib.*, VI, 44; este aspecto de la personalidad de MARCO AURELIO y de su doctrina ha sido estudiado por P. DE PROYART, *Marc Aurèle, un empereur citoyen du monde*, París, 1.962.
- (53) Cf. *De Beneficiis*, III, 28; otros textos pueden verse analizados en P. AUBENQUE, *Sénéque et l'unité du genre humain*, en «Actas del Congreso Internacional de Filosofía», I, Córdoba, 1.965, p. 77 y ss.
- (54) Acerca de las bases ideológicas en que se apoya su visión del imperio y de la vida política, cf. G. PUENTE OJEA, *El fenómeno estoico en la sociedad antigua*, Madrid, 1.974, p. 212 y ss.
- (55) E. ELORDUY, *El Estoicismo*, II, Madrid, 1.972, p. 270.
- (56) Cf. M. SPANNEUT, *Le stoïcisme des Pères de l'Eglise*, Patristica Sorbonensia, 1.957; L. STEFANINI, *Il problema morale nello stoicismo e nel cristianesimo*, Torino, 1.927.
- (57) D. SERTILLANGES, *El Cristianismo y las filosofías*, I, 1.966, p. 195; H. GREVEN, *Das Haupt problem der Sozial ethik in der Stoa und im urchristentum*, Leipzig, 1.935; V. STEGMANN, *Christentum und Stoizismus*, Berlin, 1.941.
- (58) M. MESLIN, *Le Christianisme dans l'Empire Romain*, París, 1.970, p. 153; este influjo del estoicismo adquiere relevancia especial en ORIGENES, que destaca como aspectos positivos de esta filosofía la doctrina de la *Pronoia*, el puesto central que se concede al hombre dentro del cosmos y el esfuerzo por dar al ser humano una dimensión auténticamente comunitaria y crear vínculos de comunicación inspirados en la misma naturaleza humana (cf. H. CHADWICK, *Origen, Celsus and the Stoa*, Journal of theol. Stud. 48 (1.947) p. 34 y ss.; H. CROUZEL, *Origène et la Philosophie*, París, 1.962, p. 39 ss.).
- (59) C., 3, 1, 8.
- (60) A. GUARINO, art. «*Equità*» (Dir. Romano), en *Noviss. Dig. It.* VI, p. 624.
- (61) «Essa si manifesta veramente come una perniziosa «giustizia del caso concreto», che giuristi e imperatori adducono a ostegno di ogni estrosa o facilistica soluzione di problemi dolenti e delicati. E inevitabilmente l'*aequità* finisce per diventare, sempre sul piano pratico, la comoda giustificazione del lassismo nel diritto» (*Ib.*, p. 624).
- (62) Cf. M. NEDONCELLE, *Prosopon et persona dans l'antiquité classique*, Rev. Sc. Rel. 22 (1.948) 277-299; S. ALVAREZ TURIENZO, *El cristianismo y la formación del concepto de persona*,

en «Homenaje a X. Zubiri», Madrid, 1.970, 45-77; interesa también el artículo *Person* del *Lexicon für Th. und Kirche*, VIII, 288 ss.; C. J. de VOGEL, *The concept of Personality in Greek and Christian thought*, en «Studies in Philosophy and the History of Philosophy II», Washington, 1.963, 20-60; L. STEFANINI, art. *Persona*, en «Enc. Filosof.» III Roma, 1.957, col. 1.297 ss.

(63) Cf. M. F. SCIACCA, art. *Spiritualismo cristiano*, en «Enc. Catt.», XI, 1.159-1.162; M. SCHELER, *Ética*, II, B. Aires, 1.948, p. 160 ss.

(64) C. TRESMONTANT, *La Métaphysique du christianisme et les origines de la Philosophie chrétienne*, París, 1.961, p. 42 ss.; este mismo autor ha insistido con fuerza en el carácter original de la idea de creación elaborada por la metafísica bíblica, contraponiéndola a otras concepciones y explicando por qué el proceso de creación es de naturaleza espiritual (cf. sus *Estudios de metafísica bíblica*, Madrid, 1.961, p. 122 y ss.). Ver también M. LANDMANN, *Ursprungsbild und Schöpfung*, Munich, 1.966.

(65) «*Homo non ordinatur ad communitatem politicam secundum se totum*» (II-II, Q. 21, a.4, ad 3).

(66) G. W. HEGEL, *Introducción a la Historia de la Filosofía*, B. Aires, 1.956, p. 281; cf. también D. NESTLE, *Eleutheria. Studien zum wesen der Freiheit bei den Griechen und im N. T.*, I, Tübingen, 1.967. Igual consideración podría hacerse a propósito del amor, ya que «el amor al hombre de los griegos era todavía—y esto es esencial—amor del griego por ser griego y no amor por el griego en cuanto hombre. Este amor, no cabe duda, se eleva a su universalidad en el cristianismo» (R. A. AGOLIA, *La filosofía como «sabiduría de amor»*, Rev. de Fil. (La Plata) 17 (1.966) p. 26.

(67) Cf. E. DELARUELLE, *La doctrine de la personne humaine signe de contradiction entre Christianisme et Paganisme au III siècle*, Bull. Litt. Eccles. 53 (1.952) 161-172; K. JASPERS, *Origin y meta de la historia*, Madrid, 1.950, p. 73 ss.; C. SCHUTZ- R. SARACH, *El hombre como persona*, en «Mysterium Salutis», II-2, esp. p. 717 y ss.; R. GUARDINI, *Mundo y persona*, Madrid, 1.963, passim.

(68) Al significado material de un principio (lo que es propio del hombre), se añade luego un significado cultural y moral y posteriormente, sobre todo con CICERON, se amplía la gama de sentidos. Al difundirse en el pueblo, se convierte en un término equivoco y pierde su fuerza y densidad significativa, llegando en algunos casos a ser sinónimo de frivolidad, refinamiento o elegancia, más que de cultura, liberalidad o inteligencia (Cf. la nota bibliográfica selecta que inserta S. RICCOBONO (Jr.) en su trabajo *Humanitas*, en «Atti del Congr. Int. di Dir. Rom. e di St. del Dir.», II, 1.948, p. 209-210).

(69) S. RICCOBONO (Jr.), *Humanitas*, en op cit., p. 217.

(70) A diferencia de KRÜGER, que no concede ningún valor especial al hecho—reconocido por él—de que en las fuentes jurídicas se establezca una ecuación entre *aequitas* y *humanitas*, F. SCHULZ se apoya sobre él para justificar su visión histórica de la humanización del derecho, que tuvo lugar en el último período de la historia de Roma. S. RICCOBONO entiende que las dos posiciones son exageradas, derivándose ambas del espíritu interpolacionístico de O. GRADENWITZ (*Humanitas*, en «Atti...», ed. cit. 227 ss.). Le parece más propio decir que aquel período no debe atribuirse tanto la función humanizadora del derecho como la impregnación del cristianismo por el derecho, con la progresiva eliminación de elementos paganos. La *aequitas* anterior deviene *humanitas*, la cual absorbe la mejor tradición jurídica renovada por el *bonum et aequum* y la desarrolla después con los preceptos y valores evangélicos.

(71) Inst. I, 6, 2.

(72) Apoyándose en motivos religiosos, JUSTINIANO mantuvo siempre la intención de consolidar la posición de la *aequitas naturalis* sobre bases verdaderamente permanentes, con el fin de hacer desaparecer los antiguos principios de un *ius civile* fundado sobre el nacionalismo y tomar en serio la igualdad de todos los hombres ante Dios (cf. F. PRINGSHEIM, *Aequitas der christliche Kaiser*, en «Acta Congr. Iur. Int.», Roma, 1.935, 148-149). Tampoco debe olvidarse

que JUSTINIANO manifestó de diversas maneras su deseo de restaurar la unidad del antiguo imperio sobre el fundamento cristiano (cf. H. JAEGER, *Justinien...*, art. cit., p. 2597).

(73) H. JAEGER, *Justinien et l'episcopalis audientia*, art. cit., 239 ss.

(74) *Ib.*, 244 y ss.; el autor estudia el significado de la *episkopos* en las Cartas Pastorales, referida al ministerio episcopal; luego va más allá y demuestra cómo «il y a un arrière-fond plus d'une manière vraiment religieuse et plus profonde encore que dans la pensée grecque» (246-247). En el desarrollo de este planteamiento analiza las fuentes rabínicas, la evolución de la jurisprudencia postbíblica y los textos neotestamentarios relativos al gobierno de la Iglesia, en cuanto comunidad viva irreductible a cualquier otro tipo de sociedad. A través de este análisis pone de relieve el sentido original y profundo de la equidad *telle qu'elle était vivante et comprise en Israël et dans l'Eglise naissante*» (*Ib.*, 253).

(75) Cf. M. ROBERTI, *Cristianesimo e Diritto Romano*, Milán, 1.935, p. 25 ss.; J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier...*, 209-210.

(76) MANSI, 2, 1.044.

(77) G. VISMARA, *Episcopalis audientia...*, ed. cit., p. 112 ss.

(78) Cf. F. BOSSOWSKI, *Quomodo usu forensi...*, ed. cit., p. 372 ss.; el autor observa que «ad religionem christianam non solum multis iudaeis et Graecis, in audientia episcopali lites ex diverso iure decidendae erant... Episcopus tanem in audientia sua imprimis consuetudinem sequi solitos esse...» (372-373).

(79) La polémica del filósofo CELSO contra el cristianismo y la réplica de ORIGENES en su *Contra Celsum* son especialmente reveladoras de las razones de fondo de esta oposición. Cf. C. ANDRESEN, *Logos und Nomos. Die Polemik des Kelsos wider Christentum*, Berlín, 1.965; J. DAZA MARTINEZ, *Ideología y política en la polémica de Orígenes contra Celso*, Cuenca, 1.975. CELSO comprendió inmediatamente el peligro de «subversión» de las bases ideológicas del Imperio que llevaban consigo tanto la doctrina *monoteísta* cristiana como el carácter *universalista* de la nueva fe.

(80) «...leur attitude est moins constructive que critique: ils critiquent, tempèrent, corrigent, plus qu'ils ne créent... Tous sont, tous restent, des intellectuels participant à la tradition antique» (H. MARROU, *S. Augustin et la fin de la culture antique*, París, 1.955, p. 355).

(81) B. BIONDI, *Il Diritto Romano Cristiano*, I, ed. cit., p. 435-6.

(82) J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier...*, ed. cit., p. 193 y ss.; el autor observa, al comienzo del capítulo en que estudia este problema, que hay que distinguir bien entre la acción que desarrolló el cristianismo sobre la civilización romana en general, durante el Bajo Imperio, y los casos concretos en que puede atribuirse a la influencia cristiana la modificación de una regla jurídica.

(83) J. MARITAIN, *Cristianismo y democracia*, B. Aires, 1.961, p. 55; el autor recuerda que el cristianismo reveló al hombre su dignidad de persona, la igualdad esencial de los seres humanos, la inviolabilidad de las conciencias. De la inspiración evangélica viene también el ideal democrático y la pasión por la justicia y la convicción de que «una comunidad de hombres libres no puede vivir si su base espiritual es únicamente el derecho» (*ib.* p. 60). Precisa también que el progreso no tiende a hacer recuperar mañana el paraíso mediante la revolución, sino a «hacer pasar las estructuras de la conciencia y de la vida humana a estados mejores, y eso, a todo lo largo de la historia» (*ib.*, p. 55).