

IGLESIA Y DERECHO

Introducción histórica hasta el siglo XV

El argumento que me ha sido propuesto encierra una rica problemática que no es posible agotar en el limitado espacio de una ponencia.

Cabría hablar de la posibilidad de la existencia del derecho en base a las fuentes neotestamentarias y postapostólicas y de su presencia efectiva en la Iglesia primitiva, con las variadas implicaciones dogmáticas e históricas atinentes a la constitución de la Iglesia, que son objeto continuo de nuevas y fructuosas investigaciones. O seguir también la naturaleza del derecho canónico, como se va manifestando en los diversos períodos de su evolución bajo el influjo de culturas, filosofías y situaciones políticas diversas. O bien se podría estudiar al derecho de la Iglesia en sus relaciones de mutua interdependencia e influjo frente a los dos grandes derechos con que entró en contacto: el romano y el germánico. Verlo convertirse en ciencia con Graciano y señorear las universidades con los glosadores. O podríamos también seguir algunos de sus institutos, tratando de señalar las infiltraciones seculares o deformaciones que han sufrido en el curso de su evolución.

Imponiéndose una selección he preferido concretar nuestra atención a dos problemas generales que tocan, al menos de soslayo, toda la problemática arriba señalada: el problema de la existencia y justificación del derecho en la vida de la Iglesia primitiva y el de su posible histórica secularización o deformación.

El primer problema se plantea en torno a la controversia sobre la famosa tesis de Sohm, de la incompatibilidad del derecho con la esencia de la Iglesia, y el segundo en torno a la llamada "juridización" de la Iglesia, de la que Joseph Klein se ha hecho últimamente corifeo.

Trataré ambos problemas, naturalmente, desde un ángulo histórico-jurídico, sin menoscabo del dato teológico y del contorno dogmático, esencialmente ligados a la existencia y naturaleza del derecho canónico.

Está por demás advertir que el reducido espacio me impide aducir toda la deseada documentación textual y nos obligará a simplificaciones y síntesis, que parecerán a primera vista incompletas. Mi objetivo no puede ser el de presentar un cuadro analíticamente completo, sino el de ofrecer una suficiente visión panorámica.

Doy por supuesta la clarificación de los dos conceptos centrales: Iglesia y Derecho. Una ulterior determinación de ellos nos llevaría lejos de nuestro argumento.

I. EXISTENCIA DEL DERECHO EN LA IGLESIA PRIMITIVA

El derecho como norma objetiva, obligatoria y coactiva, sustraída al arbitrio individual, reguladora de las relaciones, al menos en su aspecto externo, de los fieles entre sí y con la Iglesia, y, a través de ella con Dios, y, por ende, co-informante la estructura visible de la Iglesia ha conocido muchos adversarios en el curso de su historia. Cada vez que una doctrina errónea o una desviación disciplinar chocaba con la defensa jurídica de la Iglesia se hacía sentir la instancia individualista que ponía en duda la legitimidad de la norma llegando hasta a negar la estructura jurídica de donde procedía. Basta recordar a los gnósticos y novacianos, a la Iglesia espiritual del Tertuliano monanista, que colocaba la fuente de la autoridad únicamente en la iluminación y moción directa del Espíritu Santo¹, a los cátaros y valdenses medievales, decididos adversarios de la autoridad jerárquica² a Marsilio de Padua, el revolucionario subversor de la constitución de la Iglesia³.

Ninguno sin embargo planteó el problema en términos tan radicales como Rudolph Sohm, cuya tesis central sobre la *absoluta incompatibilidad del derecho con la esencia de la Iglesia*⁴ es de todos conocida.

Sohm pretende derivar su tesis de la constitución misma de la Iglesia primitiva, que el llama "carismáticamente organizada". La cristiandad primitiva —afirma él— "aparece como la comunidad de los que están unidos por el amor... Forma una unidad, un cuerpo, el cuerpo de Cristo... Pero lo que hace de la Iglesia un cuerpo, una unidad es de naturaleza exclusivamente religiosa: la fe única, el único Espíritu divino, la vida religiosa. La unidad de la Iglesia es supraterránea, de origen divino, objeto de la fe"⁵. Esa Iglesia

¹ HEILER J., *Altkirchliche Autonomie und päpstlicher Zentralismus*, München 1941, 4 ss.

² GUIRAUD J., *Histoire de l'Inquisition au Moyen âge*, I, Paris 1935, 173 ss.; BORST A., *Die Katharer*, Stuttgart 1953.

³ Cfr. GEWIRTH ALAN, *Marsilii de Padua, The defensor of peace*, New York 1951, 277 ss.; LAGARDE G., *La naissance de l'esprit laïque au déclin du Moyen Age*, vol. II, Paris 1948, 223 ss.

⁴ "Das Wesen des Kirchenrechts steht mit dem Wesen der Kirche in Widerspruch" (*Kirchenrecht*, vol. I, *Die geschichtlichen Grundlagen*, München-Leipzig 1892, 700). Las otras obras en que Sohm expone principalmente sus teorías son: *Kirchenrecht*, vol. II, *Katholisches Kirchenrecht*, editado después de su muerte por E. Jacobi y O. Mayer, München-Leipzig 1923; principalmente en *Wesen und Ursprung des Katholizismus*, 2. ed., Leipzig-Berlin 1912. Cfr. además, *Weltliches und geistliches Recht en Festgabe für Karl Binding*, München-Leipzig 1914 y *Das altkatholische Kirchenrecht und das Dekret Gratians en Festschrift für A. Wach*, München-Leipzig 1918.

⁵ *Wesen und Ursprung des Katholizismus*, 28.

única, espiritual e invisible, se realiza en cada reunión de cristianos, ya sea en una comunidad local, como en una casa privada, según la palabra de Cristo: "Donde hay dos o tres congregados en mi nombre, allí estoy yo en medio de ellos"⁶.

Consecuencia de esa estructura puramente espiritual de la Iglesia es su incompatibilidad con el derecho⁷: es una Iglesia libre de toda ley y de todo vínculo jurídico, tanto divino como humano. El derecho divino lo rechaza Sohlm, porque admitirlo significaría encadenar la vida religiosa que es dinamismo a un orden determinado. "El cristianismo —dice él— no es una religión de la ley, sino del sentimiento, de la fe... Cristo dio a su Iglesia el espíritu de la vida; ninguna ley cultural o externa. Por ello todo derecho eclesiástico divino sería en el cristianismo primitivo contrario al Evangelio"⁸. Con mayor razón lo es un derecho humano. El derecho es esencialmente mundano⁹, la Iglesia, al contrario es una dimensión supramundana¹⁰.

Lo dicho no significa una indiferenciada nivelación de todos los miembros de la comunidad. Hay sí una organización; pero es puramente carismática, basada en el don, concedido libremente por el Espíritu Santo, que llama al individuo a anunciar la palabra de Dios, a dirigir el culto, a gobernar. De este modo es siempre y únicamente el Espíritu Santo, quien gobierna directa e inmediatamente a la Iglesia¹¹.

Dicha organización carismática no se reviste, ni siquiera aproximadamente, de formas jurídicas. Es cierto que el carisma llama para un *oficio*, que es servicio en la comunidad, y que el carismático puede anunciar con autoridad la palabra de Dios y exigir por ello reconocimiento y obediencia; pero el oficio no es jurídico, no se basa en una misión divina, jurídicamente controlable; no está necesariamente ligado a una determinada persona o forma. La autoridad carismática es estrictamente personal, la obediencia debida no es jurídica, sino libre, de amor¹². El amor obliga por igual al agraciado a usar de su don, y a los demás a reconocerlo y a someterse; pero tal sometimiento está abandonado a la libre, subjetiva y personal discreción de cada uno. Hay además una cooperación de parte de la comunidad, que, en cierto sentido

⁶ Mt. 18, 20; *Op. cit.*, 29; *Kirchenrecht*, vol. I, 18 ss.; vol. II, 172 ss.

⁷ "Die Ekklesia ist der rechtlichen Organisation unfähig" (*Kirchenrecht*, vol. I, 22 y 700).

⁸ "Das Christentum ist keine Gesetzreligion, sondern reine Gesinnungsreligion (Glaubensreligion)... Christus gab seiner Kirche den Geist des Lebens..., aber kein Kultgesetz, kein äusseres Gesetz... Darum ist dem Urchristentum göttliches Kirchenrecht wider das Evangelium" (*Kirchenrecht*, vol. II, 168 ss.).

⁹ *Ibidem*, 169. Cfr. sobre ello KRAUSS G., *Der Rechtsbegriff des Rechtes*, Hamburg 1936.

¹⁰ *Kirchenrecht*, vol. II, 169.

¹¹ "Die Organisation der Ekklesia ist die charismatische Organisation. Das ist die Anschauung der apostolischen und geradeso der nachapostolischen Zeit" (*Wesen und Ursprung des Katholizismus*, 50); La Iglesia "wird allein regiert unmittelbar durch den Geist Gottes... Gott, Christus, regiert das religiöse Leben der Christenheit" (*Kirchenrecht*, vol. II, 180); ver además *Kirchenrecht*, vol. I, 26.

¹² *Kirchenrecht*, vol. I, 26 ss.

examina y admite o niega el carisma. Pero tampoco ello puede concebirse en términos jurídicos, como una especie de transmisión del poder o del oficio de parte de una corporación organizada; sino simplemente como un acto de asentimiento¹³.

Sólo a fines del primer siglo, con la I Ep. de Clemente a los Corintios, entra —según Sohm— el derecho en la Iglesia. Ello señala el fin del cristianismo primitivo y el inicio de lo que él llama “catolización” de la Iglesia. La comunidad cristiana se juridifica, se organiza constitucionalmente en torno al Obispo, originariamente en lo respectivo al culto eucarístico y luego en todo el ámbito de la actividad eclesial¹⁴. Los laicos, degradados a la condición de menores de edad, se ven colocados bajo la tutela del clero, que se arroga el carisma del gobierno, de crear, alimentar y dirigir la vida religiosa.

Permanece todavía sin embargo, el concepto originario, puramente religioso de Iglesia¹⁵, cuyo gobierno aparece directamente procedente de Cristo¹⁶, por lo que el derecho eclesiástico puede con propiedad llamarse derecho divino. Un derecho exclusivamente sacramental. Así se mantiene, no obstante la paulatina evolución y el choque de tendencias secularizantes, hasta Graciano, cuyo Decreto es para Sohm un monumento, el último, del derecho eclesiástico viejo-católico. Si el derecho de Graciano es por una parte sacramental, abre por otra parte las puertas al derecho humano en la Iglesia, al ilimitado poder legislativo del Papa, al concepto institucional-corporativo —y, por ende, social-humano, de la Iglesia, en una palabra, a su completa juridización y secularización que se realiza en la Edad Media¹⁷.

Esta, en trazos generalizados, la teoría de SOHM. No pueden negarse al ilustre histórico protestante los méritos que su obra encierra, a pesar de su radicalismo, de su visión unilateral y de su tendencia aniquiladora. Como escribe Hans Barion: “el sistema de Sohm es lógica y sociológicamente coherente con su concepción de la Iglesia y del derecho, y desde esas premisas, inatacable”¹⁸. Hay que reconocerle además el mérito de haber visto con

¹³ “Das Wirksamwerden der Gaben und damit der “Ämter” vermittelt die Liebe. Sie verpflichtet den Begabten zum Gebrauch seiner Gabe, sie verpflichtet die anderen zur Annerkennung der Gabe und damit zur Unterordnung” (*Wesen und Ursprung des Katholizismus*, 50); “Die Handlung der Versammlung stellt niemals rechtliche Regierungshandlung, sondern blosser Gestattungs-, Zustimmungs-, ja Unterwerfungshandlung dar” (*Kirchenrecht*, vol. I, 53).

¹⁴ *Kirchenrecht*, vol. I, 203 s., 211 ss.; *Altkatholisches Kirchenrecht*, 76 ss.

¹⁵ *Altkatholisches Kirchenrecht*, 191.

¹⁶ “Alles Kirchenregiment ist unmittelbar göttliches Regiment, unmittelbar Regiment Christi als des Hauptes der Ekklesia. Das Kirchenregiment ist kein Körperschaftsregiment” (*Kirchenrecht*, vol. II, 256; “Das altkatholische Kirchenrecht ist Rechtsordnung für das Wirken des Gottesgeistes in und mit der Ekklesia, Rechtsordnung für Gott (Christus) selbst” (*ibid.*, 557).

¹⁷ *Altkatholisches Kirchenrecht*, 613; *Kirchenrecht*, vol. II, 102; “Die Kirche erscheint jetzt als gesellschaftlich verfasste Grösse” (*Altkatholisches Kirchenrecht*, 577); “Das Kirchenrecht wird menschlich erzeugtes Recht für das Leben eines menschlich-gesellschaftlichen Gemeinwesens. Aus ius divinum wird ius humanum” (*ibid.*, 592).

¹⁸ *Rudolf Sohm und die Grundlegung des Kirchenrechts, Bonner Antrittsvorlesung*, Tübingen 1931, 24.

penetrante claridad el momento teológico del Derecho canónico, que existe para la Iglesia, en íntima conexión y dependencia con la naturaleza de ésta y cuya función consiste en custodiar la revelación histórica¹⁹. En ese sentido ha impulsado, aún en campo católico, si bien por contraste y de rechazo, los estudios sobre la naturaleza eminente teológica y eclesial del Derecho canónico²⁰.

La tesis central de Sohm ha sido sin embargo, con razón, duramente criticada y rechazada tanto en el ambiente científico católico²¹ como protestante. En este último, donde más fuertemente repercutió su acción demoledora se comprueba un poderoso esfuerzo por superarla y dar al derecho de la Iglesia protestante un fundamento seguro y una estructura consistente. Recuerdo, entre otras, las obras del suizo Charles Schüle y Günther Holstein²²; más recientemente las de juristas de nombradía como Erik Wolf y Hans Dombois²³, las monografías de Wehrhahn, Maurer y Schoch²⁴ y los trabajos histórico-teológicos de Hans von Campenhausen²⁵. Leyendo esas obras queda uno, sin embargo, con la impresión de que sus autores no logran librarse de las irreductibles antinomias entre Iglesia invisible y visible, entre teología y derecho, entre libertad y obediencia, entre oficio y comunidad. Entre ellas se balancean pendularmente, sin llegar a la deseada síntesis. Con razón habla

¹⁹ BARION H., *op. cit.*, 26 ss.

²⁰ Véase entre otros, BERTRAMS W., *Die Eigennatur des Kirchenrechts* en *Gregorianum* 27 (1946) 527-566; BIDAGOR, *El espíritu del derecho canónico* en *Rev. Esp. de Der. Can.* 11 (1958) 5-30. FEDELE P., *Lo spirito del diritto canonico*, Padova 1962, principalmente 1 ss. y 77 ss.; HERVADA J., *Fin y características del ordenamiento canónico* en *Ius Canonicum* 2 (1962) 5-110.

²¹ Entre otros, LÄMMLER N., *Beiträge zum Problem des Kirchenrechts*, Rottenburg 1933; RÖSSER E., *Göttliches und menschliches, unveränderliches und veränderliches Kirchenrecht von der Entstehung der Kirche bis zur Mitte des 9. Jahrhunderts*, Paderborn 1934 (Veröffentlichungen der Sektion für Rechts- und Staatswissenschaft der Görres-Gesellschaft, 64. Heft). MÖRSDORF KL., *Altkanonisches "Sakramentsrecht"?* *Eine Auseinandersetzung mit den Anschauungen Rudolph Sohms über die inneren Grundlagen des Decretum Gratiani* en *Studia Gratiana*, vol. I, Bologna 1953, 485-502.

²² SCHÜLE CH., *Die Grundlagen des reformierten Kirchenrechts*, Basel 1926; HOLSTEIN G., *Die Grundlagen des evangelischen Kirchenrechts*, Tübingen 1928.

²³ WOLF E., *Rechtsgedanke und biblische Weisung. Drei Vorträge*. Tübingen 1948; del mismo, *Zur Rechtsgestaltung der Kirche* en *Bekennende Kirche* (Niemöller-Festschrift), München 1952, 254-261; además, *Ordnung der Kirche*, Frankfurt a.M. 1961.

DOMBOIS H., *Zum Methodenproblem in der evangelischen Kirchenrechtslehre* en *Zeitschrift für evang. Kirchenrecht* 1 (1951) 337-345; *Glaube, Recht, Europa. Gesammelte Aufsätze*, Gladbeck 1953; *Das Recht der Gnade, Oekumenisches Kirchenrecht*, Witten 1961.

²⁴ WEHRHAHN H., *Kirchenrecht und Kirchengewalt. Studien zur Theorie des Kirchenrechts der Protestanten auf lutherischer Grundlage*, Tübingen 1956; MAURER W., *Die rechtliche Problematik der Lebensordnung in der Evangelisch-lutherischen Kirche Deutschlands* en *Zeitschrift für evang. Kirchenrecht* 3 (1953/54) 225-242 y *Die Auseinandersetzung zwischen Harnack und Sohm und die Begründung eines evangelischen Kirchenrechts* en *Kerygma und Dogma* 6 (1960) 194-213; SCHOCH M., *Evangelisches Kirchenrecht und biblische Weisung. Ein Beitrag zur theologischen Grundlegung des Kirchenrechts*, Zürich 1954.

²⁵ *Kirchliches Amt und geistliche Vollmacht in den ersten drei Jahrhunderten*, Tübingen 1953 (*Beiträge zur historischen Theologie*, 14. Heft) y *Das Problem der Ordnung im Urchristentum und in der alten Kirche*, Tübingen 1959.

el teólogo protestante suizo Geppert de un "*kirchenrechtliches Vakuum*" dejado por Sohm y se pregunta angustiado si ese caos doctrinal es un destino protestante²⁶, mientras Theodor Heckel considera una "de las más fatales y trágicas consecuencias" del sistema de Sohm el haber éste desterrado el derecho de la Iglesia protestante y haberla con ello entregado al poder del Estado²⁷. No sin una punta de ironía anota Mörsdorf que Sohm, tantas veces dado por muerto y sepultado ha clavado al Derecho canónico un molesto aguijón del que no logra librarse²⁸.

Lo cierto es que la teoría de Sohm no puede confutarse sin rechazar sus presupuestos, que son, entre otros:

1. un concepto exagerada y exclusivamente *espiritual* de Iglesia: la *Ecclesia invisibilis* (*Kirche im Glaubenssinne*), de modo que la comunidad visible es siempre para él "mundo";
2. un concepto demasiado idealizado, hasta llegar a la utopía de la Iglesia primitiva, que él identifica con la Iglesia invisible²⁹;
3. un visión positivista del derecho, que asimilando todo derecho al estatal no permite concebir un derecho eclesiástico independiente³⁰;
4. un selección de las fuentes que implica ya una valoración y un juicio predeterminado.

No necesitamos detenernos a rebatir presupuestos que para nosotros son teológica y jurídicamente inaceptables. Me refiero al concepto exclusivo de Iglesia espiritual y al ya superado positivismo jurídico. El espacio reducido tampoco nos permite analizar en detalle las afirmaciones de Sohm. Me contentaré con destacar algunos entre los numerosos elementos jurídicos que ofrece la Iglesia primitiva, lo que demuestra suficientemente la existencia de un orden jurídico en el período juzgado por Sohm como ajurídico.

Aún los investigadores protestantes reconocen hoy día la existencia de esa vida jurídica de la Iglesia primitiva. Abiertamente confiesa, p. ej., Hans von Campenhausen que a los protestantes les es hoy día inconcebible el temor de muchos viejos investigadores de tropezar en la Iglesia primitiva con "elementos jurídicos". "Con dichos elementos —afirma él— se tropieza a cada paso. Normas sobre el matrimonio, sobre el mantenimiento de los misioneros,

²⁶ *Ist kirchliches Lehrchaos protestantisches Schicksal?*, Zürich 1960.

²⁷ "Dass der grosse Kirchenrechtslehrer das Recht aus der evangelischen Kirche ausschoss und damit der weltlichen Gewalt, dem Staat, übereignete, gehört zu den tragischen und verhängnisvollen Folgen seines Systems" (*Kirche ohne Recht?* en *Kirche, Wahrheit, Recht*, München 1961, 111).

²⁸ "Der oft tot Gesagte und tot Geglaubte (Sohm) hat der Kirchenrechtswissenschaft einen Stachel eingepflanzt, der sich nicht zur Ruhe kommen lässt" (*Altkanonisches "Sakramentsrecht"*?, *cit.*, 487 ss.).

²⁹ Cfr. WORTELKER K., *Evangelisches Kirchenrecht-Recht?*, Hamburg 1960, 106.

³⁰ Ultimamente KRAUSS, *op. cit.*, pretende explicar la posición de Sohm por el influjo del positivismo jurídico del siglo 19. Que su concepción del derecho sea positivista es cosa, por lo demás, generalmente aceptada. Cfr. BARION H., *art. cit.*, 26.

en materia contenciosa, etc., forman un orden al que no puede negarse carácter jurídico³¹. Y aludiendo el mismo autor a la evolución de ese orden que pasa, bajo el influjo de diversos factores, de una diversificación inicial a una unificación, advierte cuán erróneo sería juzgar ese desarrollo, normal y lleno de sentido, como una especie de defeción o como el lamentable signo de una *Verweltlichung* de la Iglesia³².

Aun partiendo de una consideración a priori podríamos admitir la existencia del dato jurídico en la primitiva comunidad cristiana, según el conocido adagio *ubi societas, ibi jus*, al que la teoría institucionalista del derecho ha prestado valiosa corroboración científica. Naturalmente la comunidad cristiana no es una corporación cualquiera, resultado de la agregación de miembros que se dan una constitución y un orden, sino que debe su origen a la institución divina, con un principio vital inmanente, inspirador y ordenador, el Espíritu Santo. En ese sentido es a todas luces insuficiente una visión puramente natural y sociológica; pero expresándose sin embargo esa institución de salvación como realidad histórica societaria le es propia una dimensión jurídica.

Sohm mismo lo reconoce, en cierto sentido, sin admitir por otra parte su legitimidad. Habla en efecto de una "*eiserner Notwendigkeit*" de una férrea necesidad de la que brotó el Derecho canónico como respuesta a las exigencias de orden de la comunidad visible, ya que dice él, "la vida común de una comunidad visible de hombres no puede existir sin una cierta forma"³³. Y en su Historia de la Iglesia dice haber surgido el Derecho canónico de las exigencias naturales del hombre. "El hombre natural —son sus palabras— es un católico nato, en cuanto exige la visible Iglesia de Cristo, una Iglesia que dé segura respuesta divina a los angustiosos problemas del corazón humano"³⁴.

³¹ "Die ängstliche Scheu vieler älterer Forscher, das Vorhandensein irgendwelcher 'kirchenrechtlicher' Elemente im Urchristentum auch nur von ferne anzuerkennen, ist uns heute fast unverständlich geworden. Derartiges begegnet sozusagen auf Schritt und Tritt. Dass die Gemeinden für den Unterhalt der Missionare aufkommen müssen, dass Ehen nicht geschieden werden dürfen, dass bei Klagen und Anklagen ein bestimmter Weg eingehalten werden soll, das alles und noch vieles andere sind bestimmte Regelungen, die in der Kirche gelten und gehalten werden, Ordnungen, denen man insoweit auch den rechtlichen Charakter keinesfalls absprechen kann" (*Das Problem der Ordnung*, cit. 7).

³² "Es ist natürlich ganz verkehrt, diese durchaus sinnvolle Entwicklung schon als solche wie eine Art Abfall oder als das bedauerliche Anzeichen einer vermeidbaren oder auch unvermeidlichen 'Verweltlichung' der Kirche zu beurteilen" (*ibid.*, 8).

³³ "Doch haben die Anforderungen einer für eine sichtbare Menschengemeinschaft bestimmten Ordnung mit eiserner Notwendigkeit ein Kirchenrecht hervorgebracht, und zwar infolge der durch das Urchristentum gegebenen Voraussetzung ein Kirchenrecht für die Kirche Christi, d.h. katholisches Kirchenrecht... Das Gemeinleben einer sichtbaren Menschengemeinschaft aber kann ohne irgendwelche Form nicht sein". (*Wesen und Ursprung*, 48).

³⁴ "Der natürliche Mensch (ist) ein geborener Katholik... Aus dem übermächtigen Verlangen des natürlichen Menschen nach einer gesetzlich verfassten, katholisierter Kirche ist das Kirchenrecht entsprungen" (*Kirchengeschichte in Grundriss*, 15.ed. 1912. 29 s.) y "Der natürliche Mensch fordert die sichtbare Kirche Christi, eine Kirche, welche

A la consideración apriorística corresponde, como vamos a ver, la realidad histórica de la Iglesia primitiva.

Cuando San Pablo llama a los cristianos un "*corpus*" no usa sólo un lenguaje puramente místico-teológico, sino también un término cuyo contenido jurídico, usual en el derecho romano³⁵ debía serle familiar³⁶. "*Corpus christianorum*" designará más tarde a los cristianos el emperador Teodosio en su célebre edicto, presentándolos así como comunidad organizada, jurídicamente relevante³⁷.

Es interesante hacer notar cómo el aspecto teológico y el jurídico se armonizan en el elemento principal vinculante, místico y externo a la vez, de la Iglesia primitiva la "*communio*".

Como ha puesto de relieve el P. Hertling³⁸, la *communio* encerraba no sólo un elemento teológico, sino también jurídico, designaba la unión, a la vez mística y jurídica, de la Iglesia y de sus miembros. Era, en su aspecto místico, unión de los cristianos con y en la eucaristía; pero era al mismo tiempo *expresión visible* de la comunidad cristiana, de la unión de los cristianos con su Iglesia. El que pertenecía a ella, tomaba parte en la Eucaristía, recibía la comunión. Cuando un cristiano se trasladaba a otro lugar lo acompañaba la certificación de que estaba en comunidad con su Iglesia. Y a través de los obispos estaban las diferentes Iglesias en comunión entre sí.

En sentido contrario, la privación de la recepción del cuerpo de Cristo equivalía a la separación de la comunidad visible, era la "excomunió", de conocidas consecuencias jurídicas.

Se ve aquí claramente, centrado alrededor de un acto de culto, un elemento jurídico: la expresión societaria de la Iglesia, y de su visible pertenencia a ella.

También el *bautismo* presenta desde el principio innegables características jurídicas como expone Heggelbacher en su monografía "*Die christliche Taufe als Rechtsakt nach dem Zeugnis der frühen Christenheit*"³⁹. Además de conceder la gracia y perdonar los pecados se presenta el bautismo ya desde los

zweifellose göttliche Antwort, auf all die bangen Fragen des Menschenherzens gibt... Das katholische Prinzip entspricht dem brennenden Verlangen der Menschenseele nach Sichtbarkeit des Unsichtbaren" (*Wesen und Ursprung*, 20 s.).

³⁵ Cfr., p. ej., POMONIUS: "Tertium (corpus) quod ex distantibus constat, ut corpora plura non soluta, sed uni nomini subiecta, veluti populus, legio, grex" (D. 41, 3, 30).

³⁶ Cfr. PLÖCHL, *Geschichte des Kirchenrechts*, Wien 1953, vol. I, 41 ss.; STICKLER A. M., *Das Mysterium der Kirche im Kirchenrecht* en *Mysterium der Kirche*, vol. II, Salzburg 1962, 589 s.—Más particularmente véase M. ROBERTI, *Il corpus mysticum di S. Paolo nella storia della persona giuridica* en *Studi in onore di Enrico Besta*, Milano 1939, 37-82 y EHRHARD A., *Das Corpus Christi und die Korporation im spät-römischen Recht* en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, Kan. Abt. 70 (1953) 299-347.

³⁷ Cod. Theod. 16, 1, 2 — C. 1, 1, 1.

³⁸ *Communio und Primat*, Roma 1947 (*Miscellanea Hist. Pont.* 7).

³⁹ Freiburg/Schweiz 1953; véase además del mismo autor, *Vom römischen zum christlichen Recht. Juristische elemente in den Schriften des sogenannten Ambrosiasters*, Freiburg/Schweiz 1959, 100 ss.

primeros siglos como acto de iniciación en la comunidad cristiana, por medio del cual, se agrega el bautizado jurídicamente a la Iglesia y adquiere una capacidad jurídica. La Iglesia primitiva —sintetiza Heggelbacher— ve en el bautismo un signo de salud, que constituye al hombre miembro de la Iglesia en el sentido de una reconocible y controlable pertenencia a la verdadera y visible Iglesia de Cristo⁴⁰.

El texto de S. Lucas “Dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios” (20, 25), referido habitualmente a las relaciones entre Iglesia y Estado, era ya para los primeros cristianos expresión de dos esferas jurídicas distintas. Tenían conciencia de ser, aun como corporación, algo distinto del mundo, de su ordenamiento jurídico. Expresión y consecuencia de ello era la “tensión”, fácilmente individuable, entre cristianos y mundo. Aun viviendo en el mundo, no pertenecen a él. Y que esa tensión no se circunscribía al campo religioso, ascético, moral, sino que se extendía también al ámbito jurídico, nos lo demuestran dos grandes sectores jurídicos, cuyas raíces ahondan en el Nuevo Testamento: el procesal y el penal.

La imposición de una pena, lo que supone por una parte una norma vinculante y por otra una autoridad coactiva, y el proceso, con que en forma objetiva se discierne una culpabilidad o se dirime un litigio, son expresión de autonomía e independencia en el sector jurídico. Ahora bien, no obstante que a primera vista se diría contrario al espíritu evangélico, se encuentra, si bien en forma embrionaria, el proceso y la pena en las fuentes neotestamentarias. Basta recordar el “*modus procedendi*” indicado por Jesús en relación a las ofensas personales⁴¹, que termina con el “*sit tibi sicut ethnicus et publicanus*”⁴², y que se transformará en la Edad Media en el instituto de la “*denuntiatio evangelica*”⁴³; la exclusión de la comunidad infligida por S. Pablo a los delinquentes de Corintio⁴⁴. Y la indicación de S. Pablo a los mismos corintios de dirimir sus litigios ante tribunales propios y no llevarlos ante los paganos⁴⁵. El pasaje es significativo para nuestro aserto. S. Pablo establece una oposición entre los *iniquos* y los *sanctos*, entre *his qui foris sunt* y *his*

⁴⁰ “Unbeschadet gewisser Unterscheidungen und Abgrenzungen ergibt sich also, dass die frühe Christenheit in der Taufe jenes Heilszeichen sieht, welches den Menschen zum Glied der Kirche macht und zwar im Sinne einer erkennbaren und feststellbaren Zugehörigkeit zu der einen wahren und sichtbaren Kirche Christi” (*Die christliche Taufe*, 90).

⁴¹ Mt. 18, 15-21.

⁴² KOHLMAYER en su artículo *Charisma oder Recht? Vom Wesen des ältesten Kirchenrechts* en *ZRG. Kan, Abt. 38* (1952) 14 ss. subraya el contenido jurídico del texto, su parentesco con la tradición de la sinagoga y su diferencia con la “excomunión”, ya que de por sí no representa una exclusión de la comunidad, sino una disminución en la estima colectiva.

⁴³ DOSKOCIL W., *Der Bann in der Urkirche*, München 1958, 44 ss.

⁴⁴ 1 cor. 5, 1-5.

⁴⁵ 1 Cor. 6, 1 ss. Otros pasajes de contenido jurídico-coactivo son 2 Cor. 10, 5 ss., 13, 2, 10; 2 Tess. 3, 14; 1 Tim. 5, 19 ss.; Tit. 3, 10. El episodio de Ananías, comúnmente aducido, (Act. 5, 1 ss.) preferimos dejarlo aparte por su carácter estrictamente sobrenatural; por lo que, a mi juicio, sólo alegóricamente puede fundamentar o indicar un poder coactivo eclesiástico.

qui intus sunt, qui sunt in Ecclesia, lo que insinúa la existencia de dos ámbitos jurídicos distintos. La autonomía jurídica de la Iglesia primitiva aparece subrayada por el hecho de tratarse, en este caso, de litigios profanos (*saecularia iudicia*), que en rigor de términos serían de competencia estatal; pero que S. Pablo, en virtud de la tensión arriba mencionada, no duda en asignar al ordenamiento eclesiástico. Dicha práctica, inspirada en una tradición judía, en una prescripción de la sinagoga⁴⁶ encierra los gérmenes de la más tarde floreciente "*episcopalis audientia*", reconocida por el derecho romano⁴⁷.

Aún la posición de las comunidades cristianas primitivas frente al Imperio romano deja entrever la existencia del dato jurídico. Aunque las investigaciones en este sector no pueden considerarse definitivas los trabajos de G. Krüger y de Schnorr von Carolsfeld⁴⁸ nos autorizan a considerar las comunidades cristianas como asociaciones religiosas jurídicamente organizadas que gozaban de un cierto reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico romano. Prueba de ello las propiedades en común y las subsiguientes confiscaciones en tiempos de persecución. Esa relación jurídica externa es índice de una cierta organización jurídica y fue factor importante del ulterior desarrollo.

Como prueba de la ajuricidad constitucional de la Iglesia primitiva aduce Sohm, como indiqué, la "*anarquía carismática*".

Tal aserción se demuestra hoy día históricamente falsa. Se reconoce al contrario la ininterrumpida existencia de un principio autoritario jerárquico, no sólo en la comunidad de Jerusalén, cuya forma monárquica es desde un principio evidente, por la presencia del apóstol Santiago, modelo del obispo residente, es decir, ligado al lugar, sino también en las comunidades del Asia Menor, dirigidas a distancia por el apóstol San Pablo o directamente por sus representantes.

El principio autoritario-monárquico se basa en la transmisión del poder de Jesucristo a los apóstoles (un poder completo, que incluía naturalmente el de régimen) y de ellos, en virtud de la duración y continuación del apostolado, a sus sucesores⁴⁹. Esa transmisión de poder reviste un carácter jurídico, pro-

⁴⁶ Cfr. KOHLMAYER, *art. cit.*, 17 s.

⁴⁷ Sobre ello, cfr. VISMARA G., *Episcopalis audientia*, Milano 1937.

⁴⁸ KRÜGER G., *Die Rechtsstellung der vorkonstantinischen Kirche*, Stuttgart 1935 (*Kirchenrechtliche Abhandlungen* hrsg. v. Stutz, 115. bis 116. Heft) y SCHNORR v. CAROLSFELD, *Geschichte der Juristischen Person*, vol. I, München 1933. Sobre ello, PLÖCHL, *op. cit.*, 42 s.

⁴⁹ Sobre el problema fundamental de la sucesión apostólica, verdadero núcleo de las divergencias con los protestantes, véanse los valiosos estudios de A. M. JAVIERRE. Entre otros. *La sucesión apostólica y la I Clementis. Observaciones metodológicas al margen del libro de von Campenhausen* en *Rev. Esp. Teol.* 13 (1953) 483-519; *Hacia una lectura exacta del testimonio clementino en favor de la sucesión apostólica* en *Salesianum* 17 (1955) 551-562; *La primera "diadochê" de la patrística y los "ellogimoi" de Clemente Romano. Datos para el problema de la sucesión apostólica*, Torino 1958; *La sucesión primacial y apostólica en el evangelio de Mateo. Datos para el problema de la sucesión apostólica* en *Salesianum* 21 (1958) 27-71; *Le passage de l'apostolat à l'épiscopat. Réflexions méthodologiques* en *Salesianum* (1962) 229-242 y *Episcopado. Problema crucial ecuménico* en la *XXII Semana Española de Teología*, Madrid 1963, 569-571.

cedente de Cristo mismo, quien hace de sus apóstoles *autorizados representantes*⁵⁰, con el poder de engendrar y alimentar la vida cristiana y también de dirigirla y ordenarla. Ello aparece inequívocamente en las fórmulas de trasmisión (llaves del reino, poder de atar y desatar, figura del pastor, y fundamento (piedra) de la Iglesia), que dicen referencia a una función directiva, a un poder ordenador. Hay que subrayar de paso que el poder de los apóstoles deriva directa e inmediatamente de Cristo y no de la comunidad. La fundación de la Iglesia y del apostolado corren paralelas y proceden del mismo acto de Cristo. No que Cristo hubiera fundado primero el apostolado y confiado a los apóstoles la fundación ulterior de la Iglesia o que hubiera fundado primero la Iglesia y de ésta, de una necesidad de su vida societaria, hubiera brotado el apostolado, como principio ordenador y coordinador. En la encarnación misma del Hijo de Dios está ya fundada la Iglesia y el apostolado, y el día de Pentecostés reciben ambos, con el Espíritu Santo, su definitiva confirmación y permanente fuerza vital⁵¹.

Es innegable que el elemento carismático tuvo importancia notable en la Iglesia primitiva; pero de ello no puede deducirse una oposición entre *Espíritu* y *Oficio*, entre Iglesia pneumática e Iglesia jerárquica. Suponer tal oposición —advierte Brosch⁵²— denota la tendencia a colocar al puesto del espíritu que señorea la vida de la Iglesia, el espíritu del individuo. Prescindiendo de que en muchos casos los portadores de un oficio eran a la vez carismáticos (piénsese en S. Pablo o en S. Esteban "*plenus gratia et fortitudine*")⁵³, es un hecho que los carismáticos estaban sometidos a una superior instancia jurídico-jerárquica, a la que correspondía examinar la genuinidad del carisma⁵⁴. Y cuando los carismáticos eran elegidos al régimen permanente de la comunidad, ello se verificaba a través de la tradicional imposición de las manos⁵⁵.

Por esa primacía del oficio sobre el carisma, que aparece ya clara en las epístolas pastorales, no es legítimo tampoco hablar de la subrepticia introducción de un elemento organizativo humano que sofocaría la instancia espiritual. Si bien el oficio presenta rasgos jurídicos, esa forma jurídica ha sido llenada por el Espíritu Santo con un contenido divino, de modo que bien puede ha-

⁵⁰ Cfr. KAISER M., *Die Einheit der Kirchengewalt nach dem Zeugnis des Neuen Testaments und der Apostolischen Väter*, München 1956 (*Münchener Theologische Studien, Kan. Abt. 7. Band*), 25 ss., quien lo pone en relación con el instituto judaico del "*schaliach*".

⁵¹ Cfr. MÖRSDORF KL., *Die Entwicklung der Zweigliedrigkeit der kirchlichen Hierarchie en Münchener Theol. Zeitschrift* 3 (1952) 91-110; SÖHNEN G., *Ueberlieferung und apostolische Verkündigung en Gesammelte Abhandlungen, Aufsätze, Vorträge*, München 1952, 313 ss.

⁵² *Charismen und Ämter in der Urkirche*, Bonn 1951, 144 ss.; KOHLMAYER, *art. cit.*, 16 s.

⁵³ Act. 6, 8. Cfr. MICHAELIS W., *Das Ältestenamnt der christlichen Gemeinde im Lichte der Heiligen Schrift*, Bern 1953, 64 s.

⁵⁴ Ver 1 Tess. 5, 19; RÖSSER E., *op. cit.*, 47 ss.

⁵⁵ Cfr. COPPENS J., *L'imposition des mains et les rites connexes dans le Nouveau Testament et dans l'Église ancienne*, Paris 1925, 170; LOHSE E., *Die Ordination im Spätjudentum und im Neuen Testament*, Göttingen 1951, 77 ss.

blarse de un origen y contenido divino del oficio en la Iglesia primitiva. La forma jurídica de transmisión y ejercicio del poder permite, mejor que ninguna otra, al portador del oficio representar en forma visible y autorizada al Hombre-Dios en una comunidad compuesta de hombres.

Los datos fragmentarios aducidos dejan entrever suficientemente la existencia histórica de un orden jurídico en la Iglesia primitiva y su fundamentación y justificación en la constitución misma dada por Cristo a su Iglesia.

Si quisiéramos ahora poner en relieve algunas de las características más notables de ese orden jurídico, podríamos, espigando, señalar las siguientes:

1. *Su carácter eminentemente sagrado, religioso.*—No que todas las normas tuvieran un contenido divino; pero eran puestas en relación inmediata a Dios. La frase de S. Pablo, "*sufficiencia nostra ex Deo est, qui idoneos nos fecit ministros novi testamenti*"⁵⁶ puede extenderse a todos los portadores de un oficio eclesiástico y denota la conciencia general de ser sólo representantes de Cristo, obrar en su nombre y dependencia y exigir, por tanto, obediencia en virtud del poder de Cristo. La autoridad de Cristo es, en la Iglesia primitiva, absoluta⁵⁷. A ello se suma su relación íntima con el culto, por lo que podría, no sin razón, hablarse de un origen cultual del Derecho canónico⁵⁸. Centrada la vida cristiana en la eucaristía puede afirmarse que la constitución, administración y disciplina se desarrollan obedeciendo a necesidades cultuales y mantienen íntima conexión con el culto⁵⁹.

2. *Su carácter jerárquico.*—Lo que no excluye una fuerte participación de la comunidad, ya sea directamente en elecciones y decisiones, con la consiguiente restricción y delimitación del poder episcopal, que ello implicaba, ya sea en forma de derecho consuetudinario, cubierto parcialmente bajo el concepto de "tradición". Posteriormente, tanto en virtud de una dinámica interna, como bajo el influjo de diversos factores externos, se acentúa el momento monárquico-episcopal. Hasta S. Cipriano mismo, conocido como uno de los más decididos propulsores de la autoridad episcopal⁶⁰, escribe haberse pro-

⁵⁶ 2 Cor. 3, 5. Cfr. KAISER, *op. cit.*, 138.

⁵⁷ SCHNACKENBURG R., *Wesenszüge und Geheimnis der Kirche nach dem Neuen Testament en Mysterium Kirche*, Salzburg, vol. I, 144. De ello, sin embargo, no puede con Sohm deducirse el carácter "sacramental" de ese derecho, en el sentido de una directa e inmediata derivación divina de todo el ordenamiento jurídico. El poder de Cristo queda siempre confiado a manos humanas.

⁵⁸ Con razón lamenta HOFMANN K. que los canonistas no han tenido siempre en cuenta ese origen cultual: "Der Ursprung des Kirchenrechts aus dem Kult muss wohl von uns Kanonisten noch mehr beachtet werden" (*Die Kirche der freien Gefolgschaft en Theol. Quartalschrift*, 1948, 11).

⁵⁹ Oficio principal de la autoridad era al principio presidir el culto; los bienes derivan de las oblationes con ocasión del culto; la formación de la jerarquía: obispos-presbíteros-diáconos tiene inmediata referencia al culto. Sólo posteriormente entra en juego la cuestión dogmática. Cfr. KOHLMAYER, *art. cit.*, 24 ss.

⁶⁰ Por ejemplo en textos como los siguientes: "Inde per temporum et successionum vices episcoporum ordinatio et ecclesiae ratio decurrit, ut *eclesia super episcopos constituatur et omnis actus ecclesiae per eosdem praepositos gubernetur*" (Ep. 33 adv. lap-

puesto desde el inicio de su episcopado no decidir nada sin el consejo de los presbíteros y *sine consensu plebis*⁶¹. Como principio general puede afirmarse, con todo, que la instancia “*de arriba*” rige la Iglesia y determina e informa su derecho⁶².

3. *Sentido de apertura y libertad*.—Justamente nota Hans von Campenhausen⁶³ cómo en oposición a las minuciosas reglas del judaísmo, donde se trataba de acatar la ley por la ley misma, la libertad en la Iglesia primitiva es sólo restringida en la medida necesaria. Pocas reglas, abiertas, elásticas. Sobrias y escasas son las prescripciones. Aún en el siglo 2 y 3 son las normas jurídicas relativamente escasas y elásticas en relación a la extensión ya considerable de la Iglesia. Ejemplo significativo lo ofrece la reserva en imponer la ley del celibato a los clérigos. Aun cuando en el siglo 3 era el celibato cosa común, casi la regla general, protestó todavía con éxito el Obispo Pafnucio en el Concilio de Nicea contra la prohibición del matrimonio a los clérigos. No se les debía imponer un yugo nuevo y demasiado pesado, sino mantenerse en la antigua usanza⁶⁴.

4. *Su momento conservativo*.—La sobriedad legislativa se explica y complementa por el carácter eminentemente conservativo, propio del derecho de la Iglesia, y, muy especialmente, de la Iglesia primitiva. La preocupación por conservar intacto el depósito de doctrina y la conciencia viva de la instrumentalidad de los portadores de un oficio, conduce a enclavar el dato jurídico dentro de la tradición y le imprime ese carácter de continuidad, que huye de saltos y engarza lo nuevo, dentro de aquello “*quod traditum est*”.

5. *Su dinamismo*.—Finalmente una característica que a primera vista se diría en contradicción con la anterior, pero que contribuye a complementarla, fundiéndose con ella en perfecta síntesis, es el carácter dinámico, evolutivo. Una característica propia por igual de la Iglesia y del derecho.

La Iglesia no es un puro sistema de verdades y leyes, sino una realidad histórica, viviente: la presencia misma viva de Cristo en la Historia, que se

sos: *Mirbt*, 4 ed. 29) y “Unde scire debes *episcopum esse in ecclesia et ecclesiam in episcopo*, et si quis cum episcopo non sit, in ecclesia non esse” (Ep. 66 ad Florentinum: *Mirbt*, 4 ed. 30).

⁶¹ “Ad id vero quod scripserunt mihi compresbyteri nostri Donatus et Fortunatus, Novatus et Gordius, solus rescribere nihil potui, quando a primordiis episcopatus mei statuerim nihil sine consilio vestro et sine consensu plebis mea privatim sententia gerere” (P. L. 4, 240).

⁶² Cfr. SCHNACKENBURG R., *op. cit.*, 113. KOHLMAYER alude a los más antiguos sínodos que alrededor del 170 combatieron el entusiasmo montanista y que “beschiessen die Austossung der Enthusiasten aus der Kirche, ohne Beschlüsse der einzelnen Gemeinden”. Y añade: “ihr Spruch ist aus dieser sakralen Autorität, nicht aus einer plötzlichen juristischen Neubildung am ersten begreiflich” (*art. cit.*, 13).

⁶³ *Das Problem der Ordnung*, *cit.*, 14.

⁶⁴ VON CAMPENHAUSEN, *op. cit.*, 15.—No cita las fuentes. Deben ser *Sócrates*, lib. 1, c. 8, PG. 67, 72 ss. y *Sozomeno*, lib. 1, c. 22.—El punto sin embargo es discutido.

plasma ininterrumpidamente en la totalidad de los creyentes. Y si, por una parte, la Iglesia, en cuanto divina, presenta desde el principio una dimensión definitiva, por otra, en cuanto comunidad humana, es siempre imperfecta, en camino, en continuo crecimiento. La ley de la evolución le es, por consiguiente, esencial.

Esencial lo es también al derecho, que no es norma muerta, sino expresión de la vida de la comunidad y, como ella, crece, evoluciona, cambia, pulsa al ritmo de la historia e incorpora las instancias culturales, filosóficas, económicas, que, en continuo flujo y reflujo, modelan la vida societaria y de ella, a su vez, emanan. Por ello es de la esencia misma del derecho *la ley de la renovación*, el cambio, la tendencia a adaptarse, con inmanente dinamismo, a las condiciones nuevas de vida y expresarlas y encauzarlas en normas reguladoras.

Ninguna maravilla, pues, que el derecho de la Iglesia primitiva sea sólo embrionario y sujeto a continua evolución, en busca de mayor completez y perfección.

Pero, ¿no encierra quizás la evolución el peligro de la deformación, de la degeneración, introduciendo formas y normas contrarias al espíritu de la Iglesia? ¿No significa, acaso, el cambio ya de por sí una renuncia a lo antiguo, tanto más peligrosa cuanto más lejano, temporalmente, está el núcleo originario?

Estos interrogantes nos colocan frente al segundo problema que queremos abordar: la llamada *juridización* de la Iglesia o desacralización del Derecho canónico.

II. JURIDIZACIÓN DE LA IGLESIA

Procuraré, en primer lugar, explicar el concepto, que es susceptible de diversas acepciones.

Puede hablarse de *juridización* en el sentido de formalismo, de juridismo, de observancia puramente externa, o, si se quiere, de la absolutización de la norma que se hace fin a sí misma. En ese ángulo visual se coloca Klein cuando lamenta que el derecho se ha elevado a norma principal de la vida cristiana, con la consecuencia de una teología moral normativista, lo que supone implícitamente que la determinación total de la acción humana se agota en el *debitum legale*. Esa confusión del orden jurídico eclesiástico (externo) con el religioso-moral (interno) es fatal para la vida cristiana, ya que el fiel se considera verdaderamente religioso, cuando está jurídicamente, legalmente en orden⁶⁵. En este sentido lleva la *juridización* un acento personal y subjetivo,

⁶⁵ *Kanonistische und moraltheologische Normierung in der kath. Theologie*, Tübingen 1949, 132; *passim*, además en *Skandalon. Um das Wesen des Katholizismus*, Tübingen 1958, principalmente p. 383 ss. Sobre la posición de KLEIN cfr. ERMECKE G. en *Theologie und Glaube* 41 (1951) 64 ss, Recientemente la tesis de KEMMEREN C., *Ecclesia et Jus. Analysis critica operum Josephi Klein*, Romae (Pont. Athen. Antonianum) 1963.

en cuanto aún el orden jurídico mejor concebido no excluye la posibilidad de una observancia puramente externa y por ende, de juridismo.

Juridización puede significar además un prevalencia en la Iglesia del aspecto jurídico-externo sobre el espiritual místico-teológico, una proliferación de la norma, que tiende a encerrar en su fuerza vinculante todas las manifestaciones de la vida cristiana y a elevar la obediencia a la ley a elemento primario del cristianismo. Ese sofocamiento jurídico se manifestaría por ejemplo en los sacramentos, cuyo aspecto místico-espiritual ha sido absorbido casi por la forma externa-jurídica. La teoría del "opus operatum" convertiría a los sacramentos en acciones mágicas, donde la disposición interna cuenta poco en comparación con la fiel observancia de la forma jurídica.

Otra manifestación sería el totalitarismo espiritual de la Iglesia, que pretende extender su pretensión reguladora a la esfera más íntima y personal de la manifestación religiosa. No sólo la fe es jurídicamente regulada, sino también coactivamente exigida, y en ese santuario de la conciencia, donde el hombre debería estar y decidir a solas con Dios, "tu a tu", con la libertad que Dios mismo le ha dejado, coloca la Iglesia la ley como instancia definitiva⁶⁶.

Juridización puede tomarse también en el sentido de mundanización y secularización del Derecho canónico, que pierde su carácter religioso-sacramental, asimilándose al derecho estatal, no solo formal, sino sustancialmente⁶⁷.

Juridización se usa, por último, para designar la politización de la Iglesia, que se organiza y constituye a la manera de un Estado y compite con él en el mismo terreno y con las mismas armas políticas⁶⁸.

El inicio de la época llamada constantiniana suele señalarse como término "a quo" de dicha juridización, que se completaría con la canonística clásica y las luchas con el Sacro Romano Imperio.

Con Constantino comienza realmente el cambio más decisivo en la vida de la Iglesia, que transforma profundamente su fisonomía y estructura. Adquirida la libertad religiosa y elevado luego el cristianismo a única religión del Imperio⁶⁹ entra de lleno la Iglesia en la vida pública. Con la protección oficial le llueven privilegios y favores, que inciden en su estructura, haciendo de la jerarquía una casta separada. La filosofía griega le presta la vestidura para sus dogmas y el derecho romano, ese perfecto ordenamiento, modela sus instituciones.

⁶⁶ *Skandalon*. 116.

⁶⁷ SOHM, *Kirchenrecht*, vol. II, 87 ss.

⁶⁸ SOHM, *Kirchenrecht*, vol. II, 90; KLEIN J., *Skandalon*, 94 ss. Es además una tesis común de la historiografía protestante. Ver, por todos, HAUCK A., *Der Gedanke der päpstlichen Weltherrschaft bis auf Bonifaz VIII*, Leipzig 1904 y HALLER J. *Das Papsttum*, ed. 2, 5 voll. Stuttgart 1952-1953, principalmente, vol. III.

⁶⁹ Con Teodosio I. *Const Cunctos populos* 27-2-380: Cod. Theod. 16, 1, 2; C. 1, 1, 1.

Con la introducción del método *civilista*, es decir, el de los glosadores romanistas de Bologna, en el estudio y elaboración de la ciencia canónica se da vía libre a la secularización del derecho⁷⁰. Divorciado de la teología va asimilándose cada vez más a una ciencia profana y pierde su carácter sacramental. Al igual que el derecho secular se coloca sobre el dudoso plano de un derecho natural, con la consiguiente introducción de instancias puramente humanas y naturales, como el concepto "corporativo", que es desde entonces determinante de la estructura de la Iglesia⁷¹.

Pero sería sobre todo en el campo político donde se completaría la mundanización de la Iglesia.

"La batalla por la delimitación de las competencias entre Iglesia y Estado —escribe Klein⁷²— se podía sólo librar en el campo del derecho en que se encontraban ya ambos poderes. Las armas habían sido ya forjadas desde la reforma centralizadora frente al peligro de la absorción del orden eclesiástico por el derecho público germánico. Pero la Iglesia amenazada en sus posiciones adelanta notablemente su frontera y *se reviste de una coraza jurídica que debía proteger a la Cristiandad como tal, igual a la del Estado*. Del orden abstracto de los valores deduce una existencial *ordo potestatum*, que le reconoce un absoluto poder de decidir, tanto en lo concerniente a la autorizada interpretación de un concepto jurídico como en lo relativo a su aplicación. En qué medida esté la Iglesia bajo el influjo y determinación de ese mundo de valores jurídicos se deduce del hecho de que la Iglesia identifica la realización del ideal cristiano con la realización de la idea del derecho y pretende conseguirlo coactivamente con la *districtio ecclesiastica*. El punto culminante de esa evolución lo expresa la decretal "*Novit ille*" de Inocencio III. Consecuencia inmediata fue que la Iglesia se consideró cada vez más fuertemente como organismo jurídico. La Iglesia, Sacramento de los sacramentos, se revistió con el manto incoloro de la abstracta *societas perfecta*, fundada en el derecho natural, para disputar al Estado el terreno común de un idéntico mundo conceptual. Al final están frente a frente no la auctoritas sacra y las potestas, sino dos potestades jurídicamente concebidas".

Detrás de la acusación de juridismo, fuerza es reconocer la presencia de algunos reparos, históricamente fundados, de parciales aberraciones y desviaciones, y, sobre todo, del peligro constante que representa, en el misterio de la Iglesia, la ineludible presencia misma de lo humano-temporal, que tiende

⁷⁰ SOHM, *Kirchenrecht*, vol. II, 89 ss.

⁷¹ En ese sentido GIERKE O., *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, Berlin 1881, vol. III, 107 ss.—Siguiéndole literalmente MERZBACHER, *Wandlungen des Kirchenbegriffs im Spätmittelalter* en *ZRG Kan. Abt.* 39 (1953) 274-361. Escribe: "Für die spätmittelalterliche Kirche erlangte das Recht höchste Bedeutung, zumal hier die 'Geistkirche' weitgehend von den starren 'Rechtskirchen' überwunden wird. Die Kirche nahm damit wesenshaft den Charakter einer rechtlich gestaltete Masseninstitution an. Das Recht hielt seinerseits die Kirche gleichsam mit einen allumfassenden Juris Vinculum zusammen, und zwar in der Weise, dass schliesslich jede Erschütterung des Rechts zu einer Erschütterung der Kirche selbst werden musste" (*art. cit.*, 355).

⁷² *Skandalon*, 94 ss.

a veces, en el flujo de la historia, a prevalecer, ya sea en tiempos de anemia y decadencia espiritual, ya sea como defensa contra la agresión de poderes terrenos, ya sea, finalmente, por una especie de dinámica interna, resultante de la continua tensión entre elementos contrastantes⁷³.

En la forma general y absoluta, sin embargo, de la tesis mencionada me parece infundada y proviene del viejo prejuicio espiritualista, que deforma tendenciosamente la interpretación de algunos hechos históricos o generaliza, elevando a principio general, lo que es sólo un fenómeno particular, limitado espacial y temporalmente y explicable históricamente.

No siendo posible en este lugar una discusión en vasta escala, teológica, dogmático-jurídica e histórica de la problemática enunciada, concretaré mis observaciones a tres puntos principales: al influjo de los derechos romano y germánico, al aporte juridizante de la canonística clásica y a las relaciones entre Sacerdocio e Imperio, lamentando tener que contentarnos, aún aquí, con una visión panorámica.

A. *Influjo del derecho romano y del germánico*⁷⁴

Con Jean Gaudement⁷⁵ puede agruparse el influjo del derecho romano alrededor de tres sectores principales: la *terminología*, la *técnica* y las *instituciones*. Sobre cada uno de ellos aduciremos algunos ejemplos:

a) Un innegable influjo *terminológico* puede verse, p. ej., en el término *ordo* para designar a los miembros de la jerarquía y que está tomado del derecho público del bajo imperio (*ordo senatorius*). *Auctoritas* y *potestas* con que se designan los poderes del Papa son términos genuinamente jurídico-romanos⁷⁶, así como los de *instituta*, *statuta*, *placita*, *constitutio*, *decreta*, *edicta*, *praecepta*. Y los Papas usan el mismo lenguaje de los Emperadores: *decrevimus*, *praecipimus*, *prohibemus*, *interdicimus*, *definimus*⁷⁷.

b) Aún en la *técnica* legislativa y judicial es fácilmente reconocible el influjo romano:

⁷³ STICKLER A. M., *art. cit.*, 588.

⁷⁴ El influjo romano ha sido objeto de numerosos estudios. Una buena indicación bibliográfica y los resultados seguros hasta ahora conseguidos pueden verse en las obras generales de BIONDO BIONDI, *Diritto romano cristiano*, 3 vol., Milano 1952-1954 y de GAUDEMONT JEAN, *La formation du droit séculier et du droit de l'Eglise aux IVe. et Ve. siècles*, Paris 1957. Una visión general en *Droit romain et droit canonique en Occident aux IVe. et Ve. siècles* en *Actes du Congrès de Droit canonique*, Paris 1949, 254-267. Sobre el influjo del derecho germánico la palabra más autorizada es la de FEINE H. E. Ver su *Kirchliche Rechtsgeschichte*, 3 ed. Weimar 1955, 130 ss.

⁷⁵ *La formation du droit séculier*, *cit.*, 202 ss.

⁷⁶ Sobre ello, GMELIN U., *Auctoritas. Römischer Princeps und päpstlicher Primat*, Stuttgart 1937.

⁷⁷ Cfr. RÖSSER E., *op. cit.*, 106 s, aduce una serie de textos con la intención de demostrar contra Sohm la existencia de un derecho humano en la Iglesia. Además GETZENY, *Stil und Form der ältesten Papstbriefe bis auf Leo den Grossen*, Tübingen 1922 y DI CAPUA F., *Il ritmo prosaico nelle lettere dei Papi e nei documenti della cancelleria romana dal IV al XIV secolo*, 3 voll. Roma 1937-1945.

Los *rescriptos* con que el Papa respondía a cuestiones presentadas por los obispos son imitación de la praxis imperial de responder con *rescriptos* a los gobernadores de las provincias. La difusión de las decretales pontificias era asegurada por los destinatarios, en forma semejante a las constituciones imperiales. Los archivos pontificios organizados a imitación de los del Imperio. De ambos se podía solicitar la consultación de textos antiguos. Y los obispos a su vez —siguiendo la praxis de los gobernadores provinciales— conservan las decretales a ellos dirigidas y organizan archivos, a los cuales deben su existencia las colecciones canónicas locales, así como de los archivos provinciales salen las colecciones locales de constituciones imperiales.

En lo judicial se aplican al Papa los modos de recurso del derecho imperial: la *relatio* o *provocatio*⁷⁸ y el derecho procesal adjetivo se plasma según el modelo romano, como se comprueba en la procedura de la *audientia episcopalis* y de los procesos conciliares, inspirados, como lo demostró Steinwenter, en el proceso *extraordinem* romano⁷⁹.

c) En lo referente al influjo sobre las *instituciones* basta recordar entre otros, los impedimentos matrimoniales (consanguinidad) la formación de los distintos órdenes del clero en analogía a las normas de derecho romano sobre las carreras civiles⁸⁰, la adopción de los títulos, insignias y honores pontificales y la configuración de la corte papal y de su ceremonial⁸¹. El influjo, en cambio, de la organización provincial romana en la formación de las circunscripciones eclesiásticas no se considera hoy tan exclusivo como sostenía la opinión común⁸².

Considerando el ordenamiento canónico de este período en su conjunto pueden reconocerse en él los mismos rasgos fundamentales comunes al derecho romano. Es como él estrictamente *monárquico*, *autoritario* y *centralista*, ya que en el Obispo se concentran en forma directa todos los poderes y los ministros inferiores reciben apenas una potestad delegada. Es además *obje-*

⁷⁸ El Papa Inocencio I, p. ej., escribe al Ob de Rouen (a. 404) "majores causas ad sedem apostolicam post iudicium episcopale referendas esse" (JA.² 286 - PL 20, 494) y el recurso que el Concilio de Sárdica ofrece al obispo condenado por sus con-provinciales recuerda el recurso al Emperador. Ambos suponen una misma concepción de la jerarquía que culmina respectivamente en el primado romano o en el emperador (*Mirbt.* 49). Cfr. HEILER, *op. cit.*, 203.

⁷⁹ *Eine kirchliche Quelle des nachklassischen Zivilprozess* en *Acta Congressus iuridici internationalis*, Roma 1934, vol. II, 123-144.—Ver además, del mismo, sobre la procedura penal: *Der antike kirchliche Rechtsgang* en *ZRG Kan. Abt.* 1934, 1-116; CASPERS P., *Der Güte und Schiedsgedanke im kirchlichen Zivilgerichtsverfahren*, Düsseldorf 1954.

⁸⁰ Sobre ello, LE BRAS G., *Le droit romain au service de la domination pontificale* en *R. H. D.* 1949, 380 ss.

⁸¹ KLAUSER TH., *Der Ursprung der bischöflichen Insignien und Ehrenrechte*, *Bonner Akademischer Reden* I, 1950.—Reservas sin embargo en la recensión de MAZZARIO en *Iura* 7 (1956) 349 ss. Sobre la corte papal ver SCHRAM PERCY ERNST, *Sacerdotium und Regnum im Austausch ihrer Vorrechte* en *Studi Gregoriani*, vol. II, Roma 1947 403 ss.

⁸² Así justamente GAUDEMONT J., *op. cit.*, 210 s.

tivo, público y oficial, característica común al derecho romano, por su estricta distinción entre derecho público y privado⁸³.

Aún presentando ya el ordenamiento jurídico eclesiástico una relativa consistencia y madurez y viviendo la Iglesia, como expresaba la Ley Ripuaria *lege romana*⁸⁴ recibió también fuertemente, en contacto con los pueblos germánicos, el influjo de su derecho. Tanto más notable cuanto más diverso era del ordenamiento precedente.

Basta pensar en las Iglesias propias, en el sistema benefical, en el feudo, en el influjo del *Genossenschaftsrecht* sobre la formación de asociaciones religiosas con sus derechos de exención, en la proliferación de penas materiales, etc.

En la diócesis se produce una descentralización de poderes y una desintegración de la propiedad diocesana, que resulta de la propiedad privada real o señorial de las iglesias. Una sustitución del concepto de oficio público con la noción feudal, lo que hace que las funciones oficiales en la Iglesia se conviertan en prerrogativas personales unidas a un beneficio, que el deber pastoral pase a segundo término, y sea concebido como carga benefical.

¿Cómo juzgar esos influjos tan marcados de derechos profanos? Son signo de una desviación contraria al espíritu de la Iglesia? ¿Representan una secularización del depósito divino confiado a sus manos?

El problema es complejo. Una respuesta satisfactoria exigiría un análisis detallado de los institutos en cuestión, y, en ellos, la distinción no siempre fácil entre lo accidental y lo sustancial, entre lo históricamente limitado y lo permanente, y, encuadrar luego todo ello dentro del sistema general jurídico canónico, para contemplarlo en una justa perspectiva de acuerdo con la importancia correspondiente a cada instituto.

También aquí tendremos por razones obvias que contentarnos con algunas observaciones generales.

Hay que dejar sentado, ante todo, el hecho de lo natural e ineludible del influjo. Obedece a la ley de la continuidad a la que no escapa ninguna vida⁸⁵. Siendo el derecho expresión de vida societaria y no dejando nunca los cristianos de ser ciudadanos de dos mundos, es por demás lógico que el derecho de la Iglesia reciba la huella de la sociedad que lo rodea, y que se inspire, asimile y copie sus instituciones. Ello forma en cierto sentido parte de la apertura hacia el mundo inherente a la Iglesia. La adopción de la terminología jurídica, p. ej., que hemos mencionado es muy comprensible. La Iglesia vive en el siglo V en un mundo romano activo y eficiente, cuya lengua común es el latín y muchos de los funcionarios eclesiásticos (piénsese en S. Ambrosio) habían recibido una formación jurídica, estaban familiarizados con su lenguaje.

⁸³ FEINE H. E., *Kirchliche Rechtsgeschichte*, vol. I, 58 ss.

⁸⁴ "Ecclesia vivit lege romana"; *Lex Ripuaria* (ca. 620), c. 58, 1.

⁸⁵ AUBIN H., *Die Frage der historischen Kontinuität im allgemeinen* en *Historische Zeitschrift* 168 (1944) 229 ss.

Nada más natural, pues, que la Iglesia tome para sus jóvenes instituciones un lenguaje técnico, perfecto, respaldado por una consumada jurisprudencia.

No puede negarse, sin embargo, que a veces el influjo trascendía la esfera verbal o conceptual y se diría casi incidir en la estructura misma de la Iglesia.

No sin razón, p. ej., podría verse en la asimilación de los clérigos a un *ordo* una de las causas, entre otras, que contribuyó a hacer tan profunda la separación entre laicos y clérigos, que se hace sentir dolorosamente a través de toda la Edad Media y convierte a los laicos en una masa amorfa, eclesiásticamente inactiva, apta sólo para ser enseñada y dirigida, cuando no en los enemigos natos de los clérigos⁸⁶.

Tampoco sería del todo erróneo ver en la "*imitatio imperii*" una de las causas —no ciertamente la única— que influyeron en la evolución del concepto y ejercicio de la autoridad en la Iglesia, que aparece en el Evangelio como *servicio* y se convierte luego en simple ejercicio de poder⁸⁷.

Una verdadera desviación, incompatible con la naturaleza y misión espiritual de la Iglesia trae el derecho germánico en lo relativo a las investiduras, parcialmente eliminada por la reforma gregoriana⁸⁸, que se realizó —no hay que olvidarlo— con armas jurídicas⁸⁹, no eliminando el derecho de la estructura de la Iglesia, sino sus desviaciones.

Hablando en general, sin embargo, no pueden juzgarse en bloque como deformaciones los influjos de los derechos romano y germánico. Por lo común no se trataba de una simple trasposición material, sino de un proceso vital de absorción, que trasformaba el material recibido para hacerlo asimilable. Justamente lo advierte el conocido historiador protestante Feine, cuyo juicio

⁸⁶ Es conocida la famosa bula de Bonifacio VIII "Clericis laicos" al rey de Francia que denuncia la antigua enemistad entre clérigos y laicos (VI.º, III, 23, 3 - Po. 24291). La bula denota una dolorosa situación a la que se había llegado por las luchas entre la Iglesia y el Imperio y por las conculcaciones de las llamadas libertades eclesiásticas y, en último término, por la configuración de los clérigos como clase dirigente. En la literatura política de fines del sig. XIII y comienzos del XIV aparece repetidas veces el argumento, por ej., *Disputatio inter militem et clericum* en GOLDAST M., *Monarchia S. Romani Imperii*, Hannover 1611, vol. I, 13-18.—La frase *Clericis oppido laici existunt infensi* tiene origen de las falsificaciones pseudoisidorianas (c. 3: "laicos non accusasse episcopos... quia ejusdem non sunt conversationis et oppido eis quidem existunt infensi" (ed. Hinschius, 230). La reproduce Anselmo de Lucca (III, 25) y pasa al Decreto de Graciano (C. 2, q. 7, c. 5).

⁸⁷ Sobre la evolución de la autoridad, ver: CONGAR I., *Le développement historique de l'autorité dans l'Eglise. Elements pour la réflexion chrétienne en Problèmes de l'Autorité*, Paris, 145-181.—Un reflejo de la evolución se puede observar en las decretales del período. Mientras al principio los papas se contentan con incitar, persuadir: ("magis ac magis incitamus" escribe el Papa Siricio a Himerio, año 384 - JA.º 255; PL 13, 1131 - Cfr. WURM H., *Studien und Texte zur Dekretalensammlung des Dionysius Exiguus*, Bonn 1939, 40 s.) con los grandes pontífices del s. V se acentúa el carácter normativo de las intervenciones, apoyado en la auctoritas. Ver, p. ej., León I, JA.º 415 - PL 54, 703.

⁸⁸ FLICHE A., *La réforme grégorienne et la reconquête chrétienne*, Paris 1940 (tomo 8 de *l'Histoire de l'Eglise* de FLICHE-MARTIN).

⁸⁹ Sobre ello, STICKLER A. M., *Il potere coattivo materiale della Chiesa nella Riforma Gregoriana secondo Anselmo di Lucca* en *Studi Gregoriani*, vol. II, Roma 1947, 235-285.

podemos considerar como imparcial: “La Iglesia —escribe— ha recibido siempre influjos jurídicos externos; pero los ha incorporado sin perder la fisonomía propia, dada por su fundación divina. Ha logrado de los institutos una propia creación”⁹⁰.

B. *El aporte juridizante de la canonística clásica*

Otra objeción común ve, como ya indicamos, un factor de mundanización del Derecho canónico y de juridización de la Iglesia en la aplicación del método civilista al Derecho canónico.

Con Graciano se eleva el Derecho canónico a la categoría de ciencia independiente y se hacen más netas las líneas de demarcación con la teología⁹¹. A ello contribuyen indudablemente el redescubrimiento del derecho romano y el florecer de sus estudios en Ravena y Bolonia. Los canonistas encuentran en esa grandiosa obra de sistematización jurídica un modelo y una pauta y lo usan como mina en el esfuerzo por clarificar los conceptos y encuadrar en un coherente universo jurídico, nociones e institutos, que eran patrimonio común de la dogmática general jurídica. El aporte puede decirse similar al que la filosofía prestó a la incipiente teología en la elaboración de sus dogmas y conceptos.

Que el exagerado recurso al derecho romano trajese consigo, principalmente en épocas de decadencia, el peligro de un juridismo científico-profano, lo dejan entrever las críticas contra la hipertrofia legislativa y contra la canonística, como la conocida de Bacon, quien lamenta que, procediendo el Derecho canónico de las fuentes de la S. Escritura y de las exposiciones de los santos, “*ad illas non convertitur principaliter tam in lectione, quam in usu Ecclesiae... sed nunc principaliter tractatur, et exponitur et concordatur per ius civile*”⁹².

Pero sería unilateral tildar de mundanización el aporte de la canonística clásica. Los más renombrados investigadores actuales del período están de

⁹⁰ *Vom Fortleben der römischen Rechts in der Kirche* en *ZRG Kan. Abt.* 42 (1956) 23 s.—Además, en el mismo sentido KUTTNER ST., *Some considerations on the rôle of secular law and institutions in the history of canon law* en *Scritti di sociologia e politica in onore di Luigi Sturzo*, vol. II, Bologna 1953, 349-362.

⁹¹ Según Ullmann el derecho canónico era antes de Graciano una *juristic theology* con el acento puesto en lo teológico, a partir de Graciano el acento se trasfiere a lo jurídico (*The Growth of papal government in the Middle Ages. A study in the ideological relation of clerical to lay power*, London 1955, 362 s.).

⁹² “Et mirum est quod cum jus canonicum eruat de fontibus sacrae Scripturae et expositionibus sanctorum, quod ad illas non convertitur principaliter, tam in lectione quam in usu Ecclesiae. Nam per illas debet exponi et concordari, et roborari et confirmari; sicut per eas factum est hoc ius sacrum. Sed nunc principaliter tractatur, et exponitur, et concordatur per ius civile... Si ius canonicum purgaretur a superfluitate juris civilis et regularetur per theologiam, tunc Ecclesiae regimen fieret gloriose et secundum ejus propriam dignitatem...” ed. por BREWER J. S., *Rerum britannicarum Medii Aevii scriptores, Fr. Rogerii Bacon opera quaedam hactenus inedita*, vol. I, 84 s.

acuerdo en reconocerlo. Basta leer los Prolegómenos de Gabriel Le Bras o las obras de Stephan Kuttner, para citar sólo dos prominentes laicos⁹³.

Que el derecho, aún canónico, como ciencia que es, tenga una técnica, un lenguaje y un método propios, no necesita demostración. Con razón escribe el teólogo alemán Söhngen que el Derecho canónico debe ante todo jurídicamente ser un verdadero derecho. "Tanto más jurídico es su lenguaje, tanto mejor aún desde el punto de vista teológico". Y añade: "Con un lenguaje kerigmático no se concluye nada en el Derecho canónico"⁹⁴.

El derecho, o mejor la ley canónica, versa naturalmente en su detalle concreto, sobre las contingencias de la existencia humana, sobre los conflictos y tensiones del cuerpo social, sobre sus mudanzas espaciales y temporales; pero las encuadra trascendentalmente en el orden de la economía de salvación y las ve y ordena desde un punto de vista eclesial.

Esa visión eclesial y esa estrecha vinculación con la teología no la perdió de vista la canonística clásica.

Bastaría pensar que el punto de partida de la elaboración y por tanto, centro unificador y aglutinante del sistema, lo brindaba el Decreto de Graciano, una obra cuya parte más considerable está formada por textos patrísticos⁹⁵. Y los que están familiarizados con las obras de los glosadores, desgraciadamente en su mayor parte inéditas, no dejan de admirar la riqueza teológica en ellos contenida. Personalmente pude comprobarlo colaborando en la transcripción de la Summa Huguccionis, cuya edición crítica prepara nuestra Facultad de Derecho canónico.

Que no se haya por otra parte confundido con el derecho civil, lo prueba el continuo esfuerzo de los canonistas por poner en claro las diferencias con la "ley humana" y por establecer una neta demarcación de las competencias de ambos derechos en base al binomio spiritualia-temporalia⁹⁶.

Para la canonística clásica aparece el Derecho canónico como un quid

⁹³ LE BRAS G., *Histoire du Droit et des Institutions de l'Eglise en Occident*, I: *Prolégomènes*, Paris 1955.

KUTTNER ST., *Harmony from dissonance. An interpretation of medieval canon law*, Latrobe (Pa.) 1960.

⁹⁴ "Das Kirchenrecht muss zunächst juristisch richtiges Recht sein... je juristischer darum die Sprache des Kirchenrechts gestaltet ist, desto besser ist es mit dem Kirchenrecht bestellt, und, ich wiederhole, auch in theologischer Hinsicht. Reinheit der Spracher heisst im Kirchenrecht zunächst einmal Reinheit der juristischen Denk- und Sprechweise. Mit einer sogenannten Kerygmatischen Sprache, d. h. einer Sprache der Verkündigung von der biblischen Redeweise her in Unterscheidung und Ergänzung zur theologischen Schulsprache, ist es im Kirchenrecht nicht getan, falls die kerygmatische Bildersprache sich nicht einer juristischen sauberen Begrifflichkeit einfügt und ihr hier im Kirchenrecht rechtens den Vortritt lässt" (*Grundfragen einer Rechtstheologie*, München 1962, 65).

⁹⁵ Cfr. MUNIER CH., *Les sources patristiques du droit de l'Eglise du VIIIe au XIIIe siècle*, Mulhouse 1957; BOUISSON L., *Potestas und Caritas. Die päpstliche Gewalt im Spätmittelalter*, Köln 1958.

⁹⁶ Ver, p. ej., HOSTIENSIS, en el comentario al X, I, 14, 14, tit. *de aetate et qualitate ordinandorum*, c. *cum sit ars artium* (*Comentaria in quinque decretalium libros*, ed. Venetiis 1581).

medium entre teología y derecho civil. “*Est igitur haec nostra scientia —dice Hostiensis en el proemio de su Suma Aurea⁹⁷— non pure theologica sive civilis, sed utrique participans*”.

En esa *sintesis oppositorum*, en esa mutua compenetración de fines sobrenaturales y medios legales, en esa integración de la jurisprudencia humana dentro del orden de la salvación está el grandioso aporte de la canonística clásica. Fusión de lo espiritual y lo temporal, de lo teológico y lo profano, que es reflejo del misterio de la Iglesia, la más grande “*Concordia discordantium*” de la Historia.

Los canonistas no dudan por ello en emplear un texto escritural o patristico para corroborar un aspecto técnico-legal, como tampoco dudan en probar un punto de moral o sacramentos con el apoyo de un texto de derecho romano. Ello puede hoy día parecernos ingenuo; pero no lo era para la concepción unitaria cristiana del canonista medieval. El fin último del derecho en la Iglesia era un bien común que incluía sí el bien común natural de la sociedad cristiana; pero que lo trascendía en virtud de su conexión con un elemento mucho más personal e individual: la amistad del hombre con Dios. El sujeto de la ley canónica no era el hombre simple, sino el hombre espiritual, el peregrino, todavía en esta tierra; pero siempre camino del cielo.

La canonística clásica no mundanizó el derecho de la Iglesia ni enturbió su finalidad sobrenatural.

Un texto de *Joannes Andreae*, un laico, el canonista más completo de la época clásica, nos lo dice con asombrosa claridad. Comentando el tit. de *Regulis juris* habla de las relaciones entre el Derecho canónico y el civil. Después de haber establecido que ambos derechos concuerdan, por basarse en el derecho natural y tender al bien común, se apresura a advertir que difieren *in modo inducendi*. El derecho civil tiende a realizar el bien común de una sociedad humana que vive civilmente, lo que obtiene “*per legalem justitiam et per civilem amicitiam. Ius vero canonicum —puntualiza en seguida— intendit dirigere in bonum commune, secundum quod congruit humanae societati quae non solum vivit civiliter sed etiam regulariter secundum fidem, in Deum tendendo et vitam aliam expectando. Nam cum ius canonicum sit quaedam explicatio iuris divini, oportet quod idem finis intendatur ab utroque. Bonum autem commune isto modo acceptum... non potest nutriri, conservari, vel promoveri per solam legalem iustitiam... sed ultra hoc requiritur quaedam coelestis amicitia, sine qua impossibile est aliquem hominem in Deum tendere. Y concluye: Quapropter sicut potissima virtus ad quam conatur inducere ius civile est ipsa iustitia legalis, sive civilis amicitia. Ita potissima virtus, ad quam conatur ius canonicum est illa coelestis amicitia, quam charitatem vocamus*”⁹⁸.

⁹⁷ Ed. Lugduni 1556, Proemio n. 11.

⁹⁸ In tit. de *reg. juris Commentarii (vulgo Novella) insignes*, ed. Lugduni 1551, f. 165 ra.—Y en *Questiones mercuriales*, ad reg. 2. *Possessor non praescribit*: “*ius civile intendit conservare iustitiam propter terminanda litigia, nam suus finis principalis est conservare civilem societatem... ius autem canonicum e converso intendit termi-*

El conflicto entre caridad y derecho encontraba su solución teórica en esta visión de la canonística clásica. La caridad señoreaba la vida de la Iglesia, y a su servicio, para asegurarla, defenderla y procurarla, estaba el derecho canónico.

C. *La juridización de la Iglesia en sus relaciones con el poder temporal.*

El sector donde según una opinión corriente se realizaría en forma más evidente la juridización de la Iglesia es en sus relaciones frente al poder temporal, lo que daría a la Iglesia una configuración político-jurídica similar a la del Estado. Culmen y a la vez instrumento de esa desviación sería lo que Hauck⁹⁹ ha llamado "*päpstliche Weltherrschaft*" o dominio universal en lo temporal del Papado. Equipada la Iglesia con un formidable aparato jurídico y bajo la dirección de los papas canonistas se hibridiza y aspira al dominio universal temporal del occidente cristiano, fundamentándolo con la teoría hierocrática de la derivación inmediata del poder temporal del Papa. Símbolo y resumen de esa concepción son los slogans: "*Papa utrumque gladium habet*" e "*Imperator gladium habet a Papa*" que designan al Papa como supremo detentor del poder temporal y hacen al mismo tiempo de los príncipes seculares sus delegados y subalternos. Ese terreno puramente humano, político-jurídico, en que se coloca la Iglesia para realizar sus aspiraciones, sería la más contundente apostasía del ideal evangélico.

El problema histórico, cuya interpretación da aparente cabida a ese reproche es uno de los más complejos de la Edad Media, y puede, sin exageración, llamarse el problema central de la Edad Media. No sin razón la mayor parte de los estudios históricos-jurídicos medievales gira, directa o indirectamente, a su alrededor, así como en realidad, alrededor de él estuvo centrada la vida medieval.

Esa relación dialéctica del poder espiritual frente al temporal fue sin duda un importante factor del desarrollo jurídico en la Iglesia, no sólo en la esfera que hoy día suele llamarse de "derecho público eclesiástico externo", sino en la configuración misma de la Iglesia, cuyo concepto evoluciona al vaivén de esa dialéctica.

Hay que notar sin embargo que los más recientes estudios en la materia han resquebrajado en muchos puntos la seguridad de esa opinión común y

nare litigia propter conservandam justitiam, nam suus finis principalis est ordinare in deum et in legem evangelicam ut homo gloriam assequatur" (ed. Venetiis 1581, f.60 vb). Panormitano reproduce más tarde el pensamiento de Joannes Andreae: "...sicut potissima virtus ad quam conatur ius civile est ipsa legalis iustitia et civilis amicitia, ita potissima virtus ad quam conatur ius canonicum est ipsa coelestis amicitia quam charitatem vocamus" (*Commentarium in lum. librum decretalium, proemium - Opera* ed. Venetiis 1588, vol. I, col. 7)

También HOSTIENSIS en el Proemio de su *Suma Aurea* dice que la finalidad del derecho canónico es "ut cum in hoc seculo sobrie, juste, pieque vixerimus, valeamus ad regna coelestia pervenire".

⁹⁹ *Der Gedanke der päpstlichen Weltherrschaft bis auf Bonifaz VIII*, Leipzig 1904.

permiten hablar al contrario, con segura fundamentación histórica, de una preponderante permanencia del dualismo en la posición oficial de la Iglesia¹⁰⁰.

Para encuadrar acertadamente el problema es necesario tener presente cuatro datos fundamentales, que son como un leit-motiv o líneas maestras, que informan y sobre las cuales se construye la relación entre los dos poderes.

1. Ante todo, lo que Arquillère ha llamado “agustinismo político”¹⁰¹, expresión en lo político de una visión unitaria cristiana del mundo. Ello comprendía: a) una visión esencialmente cristiana y una función eclesial del poder secular y b) una exigencia de integrar armónicamente dentro de la unidad de la sociedad cristiana ambos poderes.

Esa visión y función religiosa del poder secular se engarza, en cierto sentido, con la concepción romana que reconocía al Emperador una competencia en la esfera religiosa y unía en su persona al título de *Imperator Augustus* el de *Pontifex Maximus*. La misma que explica las intervenciones e intromisiones imperiales en la vida de la Iglesia y que cristaliza en las Novelas de Justiniano, quien afirma: “*non multo differunt ab alterutro sacerdotium et imperium*”¹⁰² y los llama “*maxima dona Dei hominibus*” que “*ex uno eodemque principio procedentia... humanam exornant vitam*”, por lo que deben llevar una “*consonantia quaedam bona*”¹⁰³.

De parte de la Iglesia esa función religiosa del poder temporal encuentra ya desde el siglo IV su expresión práctica en los numerosos recursos al brazo secular¹⁰⁴ y su afirmación doctrinal en numerosos textos pontificios. Ya Celestino I recordaba al emperador Teodosio II “*maior vobis fidei causa esse debere quam regni, ampliusque pro pace ecclesiarum clementia vestra debet este sollicita, quam pro omnibus securitate terrarum*”¹⁰⁵ y el papa S. León Magno escribía al Emperador: “*debes incunctanter... advertere... regiam potestatem tibi non ad solum mundi regimen sed maxime ad Ecclesiae praesidium*

¹⁰⁰ Entre otros, MACCARRONE M., *Chiesa e Stato nella dottrina di Papa Innocenzo III*, Roma 1940; MOCHI ONORY S., *Fonti canonistiche dell'idea moderna dello Stato*, Milano 1951; KEMPF F., *Papsttum und Kaisertum bei Innocenz III*. (*Miscellanea Historiae Pontificae* 19) Roma 1954; STICKLER A. M., en numerosos artículos. Ver sobre todo, *Imperator Vicarius Papae. Die Lehren der französisch-deutschen Dekretistenschule des 12. und beginnenden 13. Jahrhunderts über die Beziehungen zwischen Papst und Kaiser* en *MIOG* 62 (1954) 165-212 y *Sacerdozio e Regno nelle nuove ricerche attorno ai secoli XII e XIII nei decretisti e decretalisti fino alle decretali di Gregorio IX en Sacerdozio e Regno da Gregorio VII a Bonifacio VIII* (*Miscellanea Historiae Pontificae* 18) Roma 1954, 1-26; CASTILLO LARA R., *Coacción eclesiástica y Sacro Romano Imperio*, Turín 1956.

¹⁰¹ *L'Augustinisme politique*, Paris 1934.

¹⁰² *Nov. 7, 2, 1.*

¹⁰³ *Nov. 6, praef.*

¹⁰⁴ Cfr. BIONDO B., *op. cit.*, vol. I, 203 ss.; RESTAN, *Il cristianesimo nel IV secolo. Il primo appello al braccio secolare* en *Nuova rivista storica* 12 (1918) 384 ss.

¹⁰⁵ *JA.*² 380 - PL 50, 511.

esse collatam"¹⁰⁶. Concepción que perdura ininterrumpidamente a través de toda la Edad Media, no sólo en las declaraciones eclesiásticas sino también en la conciencia de los príncipes, que se sentían llamados por Dios a ser corresponsales en la causa fidei, a llenar una función a favor de la Iglesia.

En consecuencia, como dije, la exigencia de armonizar, integrar coordinar esa función dentro de la Iglesia, y, de reducir ambos poderes ad unum, bajo el caput unicum, Cristo.

2. Paralelamente se encuentra como tonalidad fundamental el llamado *dualismo gelasiano* o distinción de las dos esferas de jurisdicciones, que, procediendo ambas directamente de Dios, tienen una diversa esfera de acción en el régimen del mundo: la espiritual y la temporal.

Si bien la distinción existía ya sustancialmente y encontraba su afirmación cada vez que la Iglesia, frente a las intromisiones cesaropapistas, se veía obligada a señalar a los príncipes los límites de su poder y cómo no les competía en las cosas de la Iglesia "*nulla disponendi facultas*"¹⁰⁷ debe su primera formulación teórica al Papa Gelasio I quién escribe: "*Duo quippe sunt imperator auguste, quibus principaliter mundus hic regitur: auctoritas sacrata pontificum et regalis potestas*"¹⁰⁸ reconociendo en ambos la procedencia divina y señalando a cada uno una independiente esfera de acción, en consonancia con el binomio spiritualia-temporalia.

Que la Iglesia no haya en la Edad Media abandonado la tradición gelasiana lo demuestra la reaparición de la fórmula, bajo la alegoría de los dos luminares en frecuentes declaraciones de pontífices como Inocencio III¹⁰⁹, Honorio III,¹¹⁰ Gregorio IX¹¹¹, pero sobre todo la repetida y explícita afirmación del origen divino del poder civil. Frases como "*collata a Domino potestas*" "*jurisdictio coelitus concessa*", "*accepta a Domino gladii potestas*" son frecuentes en los Papas llamados hierócratas¹¹². Añádase el esfuerzo continuo

¹⁰⁶ JA.² 532 - PL 54, 1130. Sobre ello ver KISSLING, *Das Verhältnis zwischen Sacerdotium et Imperium nach den Anschauungen der Päpste von Leo dem Gr. bis Gelasius I.* (440-496), Paderborn 1921, y CAVALLERA F., *La doctrine sur le prince chrétien dans les lettres pontificales du Ve siècle en Bulletin de littérature ecclésiastique*, Toulouse 38 (1937) 119 ss.

¹⁰⁷ SORANZO G., *I precedenti della cosiddetta teorica gelasiana en Rivista di Storia della Chiesa in Italia* 1 (1947) 3-21.

¹⁰⁸ JA.² 632 - D. XCVI, c. 10. Ver la epístola completa en THIEL, *Epistolae Romanorum Pontificum*, Brunsberg 1868, 349 ss.—Sobre la fórmula gelasiana cfr. ENSSLIN W., *Auctoritas et Potestas. Zur Zweigewaltenlehre des Papstes Gelasius I en Historisches Jahrbuch* 74 (1955) 661 ss.

¹⁰⁹ En numerosos pasajes. Ver, entre otros, Ep. del 30.X.1198: Po. 403 - PL 214, 377; Ep. al Emperador Otón IV del 1.III.1201: Po. 1291 - *Regestum Innocentii III super negotio Romani imperii*, ed. Kempf (Roma 1947), 98, n. 32. Otros textos en MACCARRONE, *op. cit.*, 98 ss.; KEMPF F., *Papsttum und Kaisertum*, *cit.*, 280 ss.; CASTILLO LARA, *op. cit.*, 174 ss.

¹¹⁰ PRESSUTI P., *Regesta Honorii papae III*, Roma 1888-1895, n. 19, n. 20. Cfr. CASTILLO LARA, *op. cit.*, 178.

¹¹¹ Ver sobre todo Ep. del 11.VII.1231 a Federico II: Po. 8764 - *MGH Epist. saec. XIII*, I, 359.

¹¹² Ver los textos respectivos en CASTILLO LARA, *op. cit.*, 167 ss.

por mantener en la práctica la distinción en el ejercicio de las jurisdicciones, tanto por razón de la materia, de acuerdo con el binomio temporalia-espiritualia, como de las personas (clérigos-laicos). Y en los casos, contados y excepcionales, en que la doctrina común autorizaba una interferencia en la esfera temporal, trataban de justificarlo por una especie de espiritualización de lo temporal, en base al concepto, ciertamente un poco vago, de la ratio peccati¹¹³.

La vigencia contemporánea de las dos corrientes de ideas mencionadas, es decir, la visión unitaria cristiana y la distinción gelasiana de las jurisdicciones no podían escapar a una cierta tensión mutua, aún más al contraste, colocándose a veces en posiciones antitéticas.

3. Tensión y contraste que se reflejan y a la vez condicionan la evolución en los conceptos de “*ecclesia*” y “*christianitas*”, otro factor imprescindible para una justa perspectiva del problema.

El hito decisivo de esa evolución lo señala Ladner¹¹⁴ en la reforma gregoriana. En el período carolingio-otónico poseía el término “*ecclesia universalis*” un significado cósmico, abarcaba todo el mundo a la manera de un reino divino. En ese reino había dos cabezas instituidas por Dios: una para lo espiritual, el Papa y otra para lo temporal, el Emperador. Según ello, los príncipes seculares estaban *en* la Iglesia, podían, en cierto modo, decirse funcionarios eclesiásticos independientes investidos directamente por Dios de una misión, usar de su poder temporal, a favor de la Iglesia, para la construcción del reino de Cristo.

Ello desembocó en frecuentes abusos e intromisiones de los laicos en asuntos eclesiásticos, con prescindencia y en contraste con el poder pontificio, en una mundanización de la Iglesia, cuyo punto máximo son las investiduras. Gregorio VII tiende a purificar la Iglesia y a demarcar netamente los linderos.

La reforma trae consigo una evolución conceptual. El término “*ecclesia*” asume un significado más concreto, más eclesial. Designa la sociedad visible fundada por Cristo, jerárquicamente estructurada, cuya cabeza única es el Papa. Y para nombrar el conglomerado de los pueblos cristianos se usa de preferencia el término “*christianitas*” en un sentido no tan vago y amorfo como el de “*ecclesia universalis*” del período anterior, sino con uno más terreno, social político, bajo la dirección espiritual del Papa. En la “cristianidad” los poderes seculares, manteniendo su origen directamente divino, adquirirán una limitación, si se quiere, más profana en sus funciones.

¹¹³ Sobre ello abundantemente CANTINI J., *De autonomia iudicis saecularis et de Romani Pontificis plenitudine potestatis in temporalibus secundum Nnnoentium IV en Salesianum* 23 (1961) 407-480, sobre todo, p. 426 ss.

¹¹⁴ *The concepts of “Ecclesia” and “Christianitas” and their relation to the idea of Papal “Plenitudo potestatis” from Gregory VII to Boniface VIII en Sacerdozio e Regno (Miscellanea Hist. Pont. 18) 49-77.*

Notemos la formidable importancia de esa distinción. El poder temporal que en el período pregregoriano estaba en el seno de la Iglesia, es ahora desplazado al mundo. Los príncipes seculares no están más *institucionalmente* dentro de la Iglesia, si bien deben continuar —según la concepción medieval— usando su poder coactivo para la Iglesia; pero sólo cuando y en la medida en que ésta lo requiera. Es una ayuda que viene *de afuera*.

Aquí puede percibirse más frecuentemente el contraste entre la exigencia de unidad y el dualismo de los poderes, aumentado por la pervivencia latente del antiguo concepto carolingio-otónico de “*ecclesia universalis*”. Ese contraste, no siempre claramente identificado, se refleja por ejemplo en Bonifacio VIII quien, mientras por una parte reacciona enérgicamente contra la acusación de querer usurpar la jurisdicción del rey de Francia y declara solemnemente en Consistorio: “*Quadráginta anni sunt quod nos sumus experti in iure et scimus quod duae sunt potestates ordinatae a Deo*”¹¹⁵, insiste por otra parte en la Bula *Unam Sanctam* en subrayar la unidad de la Iglesia, en la que sería monstruoso admitir dos cabezas, y parecería con ello exigir un subordinación del poder temporal al declarar: “*oportet autem gladium esse sub gladio et temporalem auctoritatem spirituali subici potestati*”¹¹⁶.

4. El cuarto dato decisivo para la comprensión de nuestro problema es la formación en la Iglesia de la conciencia de un autónomo poder coactivo material **supremo**.

A partir de la época constantiniana había siempre la Iglesia reconocido la legitimidad del empleo de la fuerza material para objetivos eclesiásticos. Ello sucedía normalmente mediante la tradicional invocación del brazo secular, tanto más natural, cuanto, según la concepción entonces dominante, el poder secular estaba encargado dentro de la Iglesia de esa función coactivo-material.

Con la mencionada evolución del concepto de “*ecclesia*” cambia la fisonomía de esa intervención, y, no siendo siempre posible, por circunstancias históricas, obtener la intervención del brazo secular, que ahora estaba fuera de la Iglesia, se decide ésta a echar mano de un propio poder coactivo material supremo, distinto del del Estado. A ello contribuye, como lo ha notado Erdmann en su obra “*Die Entstehung des Kreuzzugsgedankens*”¹¹⁷ la nueva orientación, en el período gregoriano, de la ética de la guerra, considerada como legítimo medio coactivo.

Estando sin embargo la Iglesia ligada por la tradicional prohibición del derramamiento de sangre y del uso de las armas por los clérigos, delega el ejercicio de ese poder coactivo material supremo, a laicos, que son sin embargo

¹¹⁵ En el Consistorio del 24.VI.1302: DUPUY P., *Histoire de différend d'entre le pape Boniface VIII et Philippe le Bel roy de France*, Paris 1655, 77.

¹¹⁶ DIGARD, *Les Registres de Boniface VIII*, Paris 1907-1939, n. 5382 - *Extrav. Comm.* I, 88, 1.—Cfr. LECLERCQ J., *Jean Paris et l'ecclésiologie du XIII siècle*, Paris 1942, 109 s.

¹¹⁷ (*Forschungen zur Kirchen- und Geistesgeschichte*, Bd. 6) Stuttgart 1935.

en sentido propio, funcionarios eclesiásticos, en cuanto obran con un poder recibido de la Iglesia. En mi estudio "Coacción eclesiástica y Sacro Romano Imperio" he analizado las manifestaciones de ese poder coactivo material supremo, bajo la forma de una "vis armata" eclesiástica en el siglo XII y XIII. Si de las cruzadas en Tierra Santa es difícil deslindar la parte de la Iglesia y la de la Cristiandad, hay casos específicamente eclesiásticos, como por ej. el de la cruzada contra los albigenses bajo Inocencio III o las cruzadas contra Federico II bajo Gregorio IX e Inocencio IV que no dejan ninguna duda del carácter eclesiástico de la vis armata¹¹⁸.

Este poder coactivo material supremo de la Iglesia da nacimiento a la figura eclesiástica del Sacro Romano Imperio. El Emperador es, según ello, en sentido propio el *advocatus Ecclesiae*, es decir, un delegado permanente de la Iglesia para ejercitar en su nombre esa coacción suprema. Recibe por ello la espada del Papa y está a él subordinado. Ello no excluye por lo demás la otra faceta del Imperio, es decir, la de poder temporal independiente, de origen inmediatamente divino. De la unión de esas dos facetas en el mismo instituto se origina la confusión, que produce dolorosos contrastes y parciales desviaciones hierocráticas.

Ello se aumenta por el simbolismo de la espada, que teniendo un originario sentido coactivo se colorea luego de una tonalidad política. El sentido obvio y clásico de la figura de la espada, apoyado en textos escriturarios¹¹⁹ y en el lenguaje del derecho romano¹²⁰ era el coactivo. Por lo que "gladius spiritualis" designaba la coacción espiritual y "gladius materialis" la material; pero como esta última era tradicional y exclusivamente ejercida por el príncipe secular, se produjo paulatinamente una equivalencia entre el poder temporal y gladius materialis y en la contraposición de gladius materialis-spiritualis se veía a veces una representación de los dos poderes. Perdura sin embargo en la casi totalidad de los documentos eclesiásticos del período el sentido coactivo, aunque a veces enturbiado por la confusión a que daba lugar el otro sentido político.

La frase, pues, "Papa utrumque gladium habet" significaba en el lenguaje jurídico-canónico que el Papa posee un doble poder coactivo supremo: el espiritual, que culmina en la excomunión (*mucro ecclesiasticus*) y el material, cuya expresión es la vis armata. Igualmente la frase "Imperator gladium habet a Papa" significaba que el Emperador, en su cualidad de *advocatus Ecclesiae* había recibido la delegación permanente de ese poder coactivo material supremo.

Por todo lo dicho se puede concluir que hablar de "hierocratismo" como posición fundamental doctrinal de la Iglesia en la Edad Media es históri-

¹¹⁸ *Coacción eclesiástica, cit.*, 117 ss.; 121 ss.; 143 ss.

¹¹⁹ Rom. 13, 4; Eph. 6, 17; Hebr. 4, 12; Apoc. 2, 16; 19, 15. Cfr. STICKLER A. M.: *Il "gladius" negli atti dei concili e dei RR. Pontefici fino a Graziano e Bernardo di Clairvaux en Salesianum* 13 (1951) 416 s.

¹²⁰ Ver entre otros pasajes: D. II, 1, 3 (Ulpiano); D. I, 18, 6, § 8; D. I, 16, 6, etc.

camente infundado y en ese sentido no cabe hablar de una "politización" o "mundanización" de la Iglesia.

Es en cambio difícil negar una cierta secularización y politización en ese concepto de un propio poder coactivo material supremo eclesiástico, es decir, en la adopción de la guerra como medio coactivo eclesiástico, especialmente contra los herejes.

Aquí entra en juego el concepto, hoy día un poco desacreditado, de sociedades perfecta. No es, como dice Klein¹²¹ un "nichtsagender Begriff", un concepto que no dice nada. En sí designa la suficiencia y autonomía de medios para la obtención del fin societario; pero el acento reside en la proporcionalidad y consonancia de esos medios con la naturaleza de la sociedad y de su fin.

Para aclarar el hecho histórico se puede poner en relieve el carácter defensivo de la formación y ejercicio de ese poder. Colocada la Iglesia en el plano jurídico-militar por el ataque de sus adversarios se vio obligada a entablar sus defensas en el mismo terreno.

Puede además subrayarse el condicionamiento histórico de esas manifestaciones. El espíritu y la concepción medieval las toleraban y, casi, las exigían. A esas razones echa mano Humberto de Romanis, antiguo general de los dominicos para justificar las cruzadas ante el Concilio II de Lyon en 1274. Respondiendo a las objeciones basadas en el ejemplo de Jesucristo y en las enseñanzas apostólicas escribe que la viña de la Iglesia, "*aliter producitur in esse, scilicet plantando el rigando, aliter conservatur, gladio putando, et contra volentes extirpare gladio defendendo*" y cómo en los tiempos apostólicos, siendo impotente, procedió la Iglesia "*per humilitatem*", ahora en cambio siendo potente, procede "*per gladii postetatem*" y por último, así como el artífice habiendo perdido un instrumento, usa el que tiene a la mano, así la Iglesia "*non habens nunc miracula et habens arma, defendit se per ea*"¹²².

Con todas las buenas intenciones apologéticas no puede con todo negarse el contraste entre el espíritu de mansedumbre evangélico, entre la naturaleza espiritual de la Iglesia, entre el carácter íntimo, personal y libre de la adhesión a la fe y la admisión de una "*vis armata*" eclesiástica para la defensa y extensión del reino de Dios.

Concluyendo: Los puntos apenas esbozados nos dejan la impresión de la complejidad del problema y cómo sea fácil generalizar situaciones particulares, limitadas histórica y espacialmente y ofrecer con ello una visión general que no corresponde a la realidad.

Creo que ello puede afirmarse de la acusación de juridismo y juridización hecha a la Iglesia medieval.

¹²¹ *Grundlegung und Grenzen des kanonischen Rechts en Skandalon*, 93.

¹²² *Opus tripartitum*. El texto citado puede verse en MANSI, *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, vol. XXIV, 113 ss. La obra completa en GOLUBOVIC G., *Biblioteca biobibliografica della Terra Santa*, II, Quaracchi 1906, 9-60. Cfr. MICHEL K.: *Das Opus tripartitum des Humbertus de Romanis* O. P., Graz 1926.

Detrás de ese reproche y hablando en general, detrás de esa malquerencia que se nota, aun en muchos católicos, contra el derecho canónico, se esconde como notamente justamente Hans Barion¹²³ una especie de resentimiento y yo añadiría, citando a Hostiensis, mucho de ignorancia: *multi tamen habes, sc. humanam et canonicam, reprobant et blasphemant, quia secundum Boetium, tot sunt hostes artis quot ignorantes*¹²⁴.

El derecho no es un frío tejido de reglas inflexibles, abstractas, desconectadas de la realidad vital, no se agota en la desnuda coacción, no persigue una observancia puramente externa. Sus límites lo obligan a menudo a contentarse con ello, pero su fin es mucho más noble, dirigir por seguros caminos, en estrecha vinculación con la moral, la voluble voluntad humana para obtener una ordenada convivencia y en la Iglesia es el instrumento indispensable para crear el ambiente propicio a la *salus animarum*. No es el sepulturero del amor, sino su guardián y defensor.

ROSALÍO CASTILLO LARA, S. D. B.

Profesor en el Pontificio Ateneo Salesiano
de Roma

¹²³ "Leider vermisst man sie (el reconocimiento del carácter teológico propio del Derecho canónico) bei vielen Katholiken, die glauben, das Kirchenrecht mit Erörterungen über das Wesen des Rechts, etwa nach dem Schema *summum ius summa iniuria* oder weil es an die Stelle der Liebe den Zwang setze, diskreditieren zu können. Diese ablehnende Haltung gegenüber dem Kirchenrecht ist so oft geboren aus Ressentiment" (*Rudolph Sohm und die Grundlegung des Kirchenrechts, cit.*, 26).

¹²⁴ *Commentaria in quinque decretalium libros*, ed. Venetiis 1581, ad I, 14, 14, c. *cum sit ars artium*, vol. I, f. 110 rb, n. 7.