

ÍNDICE

Prólogos

De homenajes y honores, de congresos y viajes, de sentires y vivires, por Federico Fernández de Buján	893
Al lector, por Fernando Reinoso	925

1. Conceptos generales

Derecho Romano y Sociología Jurídica	937
Las actuales orientaciones romanísticas.....	945

2. Sobre el Derecho romano y acerca de su recepción

Quinto Cervidio Escévola	985
Bártolo de Sassoferrato	989
Baldo de los Ubaldos	997
Raíces romanistas en los Códigos de América latina.....	1003
Las versiones españolas del Digesto	1015

3. Historia y Derecho Público

<i>Iulius Caesar, legislator et orator</i>	1027
--	------

4. Casuismo y similitudes

La autonomía de la Jurisprudencia romana frente al pensamiento filosófico griego.....	1043
<i>Similitudines Codicum</i> (Las geminaciones y similitudes textuales en el Código Teodosiano y las coincidencias con el Código de Justiniano)	1061
<i>Oratio pro opera «Digestorum Similitudines»</i>	1087
Nuevas reflexiones sobre los estratos casuísticos.....	1103

5. Obligaciones y contratos

Notas sobre las garantías personales en el Derecho español (De la <i>fideiussio</i> romano-justiniana a la fianza hispana)	1121
La globalización del derecho de los contratos.....	1133
« <i>Nihil est agricultura melius</i> », <i>Agricolae et mercatores</i> ».....	1147
Responsabilidad <i>in solidum</i> en la casuística de la <i>actio exercitoria</i> .	1153
Las influencias romana e hispana en la historia del contrato	1165

6. Derecho de familia

<i>Iustus tutor</i> y <i>legitimus tutor</i>	1183
Consideraciones sobre el patrimonio familiar en la ley civil gallega..	1189
Matrimonio y uniones convencionales.....	1201

7. Necrológica

Alvaro d'Ors (1915-2004).....	1221
-------------------------------	------

8. Recensiones

M. Navarra, <i>Ricerche sulla utilitas nel pensiero dei giuristi romani</i> ..	1229
M.A. Fenocchio, <i>Sulle tracce del delitto di furto. Genesi sviluppi vicende</i>	1235
F. Betancourt-Serna, <i>La recepción del Derecho Romano en Colombia (Siglo XVIII)</i>	1239

SIMILITUDINES CODICUM

(Las geminaciones y similitudes textuales
en el Código teodosiano y las coincidencias
con el Código de Justiniano)*

1. GEMINACIONES Y SIMILITUDINES

En los Congresos de la Academia Costantiniana de los años 1999, 2001 y 2003 he presentado sucesivas comunicaciones sobre las constituciones repetidas y coincidentes del Código Teodosiano, ampliadas después a las que aparecen seleccionadas también en el Código justiniano. El elevado número de los textos examinados y su variedad ha venido retrasando la publicación de estos estudios, así como mi propósito de presentar una exposición lo más completa posible. Sin perjuicio de continuar la investigación no concluida, me decido hoy a presentar los resultados alcanzados.

En cuanto a la terminología utilizada, reservamos la denominación de *leges geminatae* o *capita geminata*¹ para designar las varias redacciones coincidentes de una misma constitución de los emperadores citados, que suelen tener el mismo destinatario y la misma fecha, pero a veces aparecen con destinatarios diversos y con fechas diferentes. Todas las restantes coincidencias de textos se consideran *similitudines* o *capita similia*. Esta terminología pro-

* Publicado en *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana (XV convegno internazionale in onore di Carlo Castello)*, Nápoles 2005, 463-492.

¹ En *Digestorum Similitudines* reservamos la denominación de *gemma* o *lex geminata* a los textos coincidentes del mismo jurista y obra. Vid. F. REINOSO, *Geminaciones ocultas en el Digesto*, en *Index* 25 (1997) 219.

puesta por Bluhme y aceptada por Krüger y Chiazzese, no siempre es seguida y aplicada por Mommsen, que califica como *gemina* la mayor parte de los textos semejantes². Las geminaciones y semejanzas son completas (*capita integra*) o parciales (*capita pro parte*).

No se encuentran similitudines de los libros 5 y 14 del CTh. Ello puede ser debido, como observa Mommsen, al hecho de que de los primeros cinco libros, los mas importantes para el derecho privado, faltan dos tercios aproximadamente³.

Aunque sea exagerada la observación de Marvillio de que cerca de mil constituciones se encuentran en el Código Teodosiano muchas pueden compararse con las redacciones gemelas del Código de Justiniano⁴. Chiazzese afirma que las comparaciones entre los textos permiten constatar la existencia de más de sesenta contaminaciones⁵.

Como estudios auxiliares de gran valor pueden citarse las aportaciones de G. Bassanelli Sommariva⁶ y de A.M. Giomaro, especialmente las tablas I a III⁷.

2. INSTRUCCIONES DE TEODOSIO Y JUSTINIANO A LOS COMPILADORES DE LOS CÓDIGOS

Encontramos unos criterios paralelos y parecidos en las instrucciones que Teodosio y Justiniano dan a los compiladores de los Códigos:

Teodosius et Valentinianus
CTh. 1,1,5, 429; CTh. 1,1,6, 435

certa vocabula separandi
una collocetur

Iustinianus
C. *Haec que necessario*

aliqua divisione adiuventur
adicientes

² T. MOMMSEN, *Praefatio ad editio maior*, XLIII: *quam ob rem uerba geminata nel gemella suli quaeque locis et ad marginem citauimus et uariam lectionem inde petitam non in apparatu abscondimus, sed super eum posnimus in loco euidentiore*. «Por este motivo hemos citado los verba geminata vel gemella cada uno en su lugar y al margen y no hemos ocultado las variantes que han salido de éstos en el aparato crítico sino las que hemos puesto en un lugar mas evidente sobre éste». Cfr. BARTOL, *Versio praefationis editionis maioris* (Th. Mommsen), Madrid 2004, 85; vid. BLUHME, *Dissertatio de geminatis et similibus quae in Digestis inveniuntur capitibus*, Jena 1820: «*Geminata capita a similibus esse separanda res ipsa docet*». CHIAZZESE, *Confronti testuali. Contributo alla dottrina delle interpolazioni giustiniane*, Estratto degli Annali Palermo, XVI, Cortona 1931. La consulta de este imprescindible libro ha sido facilitada gracias a METRO, *Índice delle fonti citate in Chiazzese «Confronti testuali»*, en IVRA 17 (1966) 179 ss.

³ Cfr. MOMMSEN, *Prolegomena in Theodosianum*, 1905, XXXVIII.

⁴ Cfr. GIOMARO, *Il Codex repetitae praelectionis*, P. Università Laterense, Roma 2001, 295 ss.

⁵ Cfr. CHIAZZESE, cit., 178, n. 4 y METRO, *Índice*, cit., 181 ss.

⁶ Cfr. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'uso delle rubriche da parte dei commissari teodosiani; Leges iungendae: una finestra sui lavori dei commissari teodosiani; Programmi e testi scolastici e diritto vigente nel V secolo e in eta giustiniana*, in AARC 14, (2003), 197 ss. y 16 en curso de publicación.

⁷ Cfr. GIOMARO, *Il Codex repetitae praelectionis*, cit., 295 ss.

*diiunctum a ceteris
circumcisis
demendi super vacanea*

adiciendi necessaria

*demutandi ambigua emendandi
incongrua brevitate constrictum
claritate luceat*

detrahentes

omni supervacanea similitudine mutantes verba earum

colligentes in unam sanctionem

*in unum codicem congregatae
sensum clariorem efficientes*

Las instrucciones de Teodosio están comprendidas en dos constituciones dirigidas al Senado: la primera del 429 d. C., *CTh.* 1,1,5:

Impp. Theodosius et Valentinianus AA. ad senatum ... Et primum tituli, quae negotiorum sunt certa vocabula, separandi ita sunt, ut, si capitulis diversis expressis ad plures titulos constitutio una pertineat, quod ubique aptum est, collocetur.

La segunda más extensa del 435 d. C., *CTh.* 1,1,6:

idem AA. ... Ac si qua earum in plura sit divisa capita unumquodque eorum, diiun[c]tum a ceteris apto subiciatur titulo et circumcisis ex qua[que] constitutione ad vim sanctionis non pertinentibus solum iu[s] relinquatur. Quod ut brevitate constrictum claritate luc[e]at, adgressuris hoc opus et demendi supervacanea verba et a[di]ciendi necessaria et demutandi ambigua et emendandi incongrua tribuimus potestatem, scilicet ut his modis unaquaque inlustrata constitutio emineat.

Siguiendo las conclusiones de Reinoso⁸, en la compilación se encuentran cuatro especies distintas de repeticiones: *a)* las que pueden producirse dentro del Código (*C. Deo auctore* 1); *b)* las que se verifican dentro del Digesto; *c)* las referidas a que Digesto no repita Código; *d)* las existentes en los textos jurisprudenciales anteriores a la compilación.

En cuanto a las repeticiones que pueden producirse dentro del Código, y que ahora nos interesan, la Constitución *Deo auctore* 1 establecía:

... primum nobis fuit studium a sacratissimis retro principibus initium sumere et eorum constitutiones emendare et viae dilucidiae tradere, quatenus in unum codicem congregatae et omni supervacua similitudine et iniquissima discordia absolutae universis hominibus promptum suae sinceritatis praebeant praesidium.

⁸ Vid. REINOSO, *Una nueva lectura de las instrucciones de Justiniano sobre la repetición de textos*, en AARC 9 (1993) 480 ss.; GIOMARO, *Il Codex repetitae praelectionis*, cit., 29 ss.

3. LAS GEMINACIONES Y SIMILITUDINES EN EL CÓDIGO TEODOSIANO Y LAS REPETICIONES EN EL CÓDIGO DE JUSTINIANO

La relación de *gemina* que resulta de las notas de Mommsen-Krüger y de las observaciones y críticas de Seeck y de Gaudemet⁹ es la siguiente:

1. Gratianus, Valentinianus et Theodosius, 1,2,9 (Principio, 385): *gemina*: 11,1,20;
2. Gratianus, Valentinianus et Theodosius (Addeo comiti et magistro utriusque militiae, CTh. 1,5,10: 393)=Theodosius, Arcadius et Honorius (Addeo comiti et magistro utriusque militiae, 1,7,2, 393): *simii*;
3. Gratianus, Valentinianus et Theodosius (Principio p.p., CTh. 2,8,18; 11, 386)=id. armo (id. dest. 8,8,3)=id. AAA. (id. dest. 11,7,13): *gemina*;
4. Theodosius (Asclepiodoto p.p. 2,19,7: 424) (De inofficioso testamento)=4,4,7 id. A. (De testamentis et codicillis)=add. 11,7,13: *gemina pro parte*;
5. Valentinianus, Theodosius et Arcadius (Cynegio p.p., 3,7,2, 388), De nuptiis=id., 9,7,5, Ad legem Iuliam de adulteriis: *gemina*;
6. Constantinus (Máximo p.u., 3,30,2, 314) 15 verba sim., De administratione et periculo tutorum et curatorum=id. A. 8,12,1 longus tractatus: De donationibus: *gemina pro parte*;
7. Valentinianus, Valens et Gratianus (Ampelio p.p., 6,14,1, 7, 372) De comitibus rei militaris=id. (Moms.¿?): *sim. pro parte* 6,22,4, De honorariis condicillis, 6, 372;
8. Constantius (Aconio vic. Afric, 6,22,2, 338), De honorariis condicillis=id. A. (Aconio Catullino V Afric, 12,1,24): *sim. pro parte* De decurionibus;
9. Arcadius et Honorius (Hosio mag. off., 6,26,6, 1, 396)=id. AA. (Martiano, com. sacr. larg., 6,30,14, 396): *sim. pro parte* (Mom.¿?);
10. Gratianus, Valentinianus et Theodosius (Trifolio c. s. 1., 6,30,8,3, 3S5)=id. AAA. (6,30,9): *gemina pro parte*;
11. Honorius et Theodosius (Asclepiodoto p.p., 6,35,14,2, 5, 423)=Theodosius, Arcadius et Honorius (12,1,184, 4, 423): *gemina pro parte*;
12. Iulianus (Sallustio p.p., 7,4,7, 1, 362 (¿)=Iovianus (Secundo p.p. 7,4,9, 364 (¿)): *sim. pro parte*;
13. Valentinianus et Valens (Mamertino p.p., 7,6,1, 4, 365)=id. AA. 12,6,4, 6, 365): *sim. pro parte*;

⁹ Cfr. GAUDEMET, *Un problème de la codification théodosienne: Les constitutions geminées en RIDA 4* (1975) 253 ss. (=Etudes de droit romain, I, 307 ss.). Vid. también: *La législation au IV siècle: programme d'enquetc*, in AARC 1 (1973) 155 (=Etudes de droit romain, I, 195); *La condamnation des pratiques païennes en 391* (=Etudes de droit romain, I, 265 ss.); *La formation du droit séculier et du droit de l'Eglise aux IV^e et V^e siècles*, Paris 1979, 62 ss.; DE DOMINICIS, *Sature critique sulle fonti postclassiche*, in *Studi Volterra*, I, Milano 1971, 513 ss.; FALCHI, *La tradizione giustiniana del materiale teodosiano* (CT. XVI), en SDHI 57 (1991) 70 ss.

14. Constantinus (Leontio p.p., 7,22,4, 4, 332)=Constantinus et Constans (12,1 J5, 343): gemina (M. ζ?) sim. pro parte;
15. Valentinianus et Valens (Patronio patricio, 7,22,7, 3653 73ζ)=Gratianus, Valentinianus et Theodosius (7,22,9, 385,) sim. pro parte (M. ζ?)=id. AAA. (12,1,83, 380);
16. Constantius (Catullino p.p., 8,2,1, 6, 341)=Constantius et Constans (12,1ζ; 1, 341): gemina;
17. Theodosius et Valentinianus (Isidoro et Eubulo p.p., 8,4,30, 436)=Honorius et Theodosius (Isidoro, 12,1,188, 4, 436): sim. pro parte (M. ζ);
18. Valentinianus, Valens et Gratianus (Iuliano proc. Afric, 8,7,12, 372=id. AA. (Romano comit. Afric, 8,7,13, 6, 372: sim. pro parte (M.ζ?);
19. Theodosius et Valentinianus (Hieiro p.p., 8,7,21, 426)=id. AA. Theofilo p. urbis, 8,7,22, 7, 426): sim. pro parte (M. ζ?);
20. Valentinianus et Valens (Floriano cons. Venetiae, 8,8,1, 368373)=id. AA. 11,7,10: gemina;
21. Arcadius et Honorius (Euthychiano p.p., 9,40,16, 1, 398)=Valentinianus, Theodosius et Arcadius (11,30,57, 398): gemina;
22. Arcadius et Honorius (Studio com. rer. priv., 9,42,17, 401)=id. AA. 10,10,23: gemina;
23. Valentinianus et Valens (Dracontio pref. Afr., 10,1,11, 367)=id. AA. 12,6,14: gemina;
24. Arcadius et Honorius (Theodoro p.p., 397, ll,16,22)=id. AA. 16,2,30, 397: gemina;
25. Honorius et Theodosius (Herculio p.p., 11,17,4, 408=id. AA. 15,1,49, 4, 412: gemina;
26. Valentinianus, Theodosius et Arcadius (Flaviano p.p., 11,39,11, 391)=id. AAA. 16,7,4: simil;
27. Iulianus (Secundo p.p., 12,1,50 prl, 3, 362)=id. A. 13,1,4: simil;
28. Arcadius et Honorius (Theodoro p.p., 12,1,140, 397399)=id. AA. 12,1,148: gemina pro parte;
29. Arcadius et Honorius (Ennoio proc. Afric. 12,1,143, 395)=id. AA. 12,1,144: gemina pro parte;
30. Theodosius, Arcadius et Honorius (Theodoro p.p., 12,1,157, 398)=id. AAA. 12,1,158: gemina pro parte;
31. Valentinianus, Theodosius et Arcadius (Eusignio p.p., 16,1,4, 386), De fide catholica=id. AAA.: gemina pro parte 6,4,1 De his quae super religione contendum;
32. Arcadius et Honorius (Caesario p.p., 16,5,31, 396), De haereticis=id. AA. 16,4,32: sim. pro parte;
33. Honorius et Theodosius (Heracliano com. Afric, 16,5,51, 410), De haereticis=id. AA. 16,5,56, 415: sim. pro parte;
34. Theodosius et Valentinianus (Fausto p. urbi, 16,5,62, 425)=id. AA. (Basso c. rer. privat. 16,5,64, 425: sim. pro parte;