

V

VARIA ROMANA

I

Catulo, *carm.* 28.

*Pisonis comites, cohors inahis
 Aptis sarcinolis et expeditis,
 Verani optime tuque, mi Fabulle,
 Quid rerum geritis? satisne cum isto
 Vappa frigoraque et famen tulistis?
 Ecquidam in tabulis patet lucelli
 Expensum, ut mihi, qui meum secutus
 Praetorem, refero datum lucello?*

... ..

Si Fabulo y Veranio pertenecen al séquito de Cneo Calpurnio Pisón en España o al de Lucio Calpurnio Pisón Cesonio en Macedonia no nos interesa en este momento. Únicamente quiero llamar la atención del lector sobre la alusión jurídica de los tres últimos versos, que suelen ser interpretados confusamente. (Vid. los comentarios de Kroll, 1929, páginas 51-52, y de Lenchantin de Gubernatis, 1933, pág. 55.) Lafaye (ed. Belles-Lettres, 1932, pág. 19) traduce de la siguiente manera: "Avez-vous sur vos tablettes, au lieu d'un bénéfice, enregistré une dépense, comme il m'est arrivé a moi, qui, pour avoir suivi mon prêteur, porte un déboursé à la colonne du bénéfice?" Es una traducción inexacta. La confusión no viene de que falte algo en los manuscritos, sino de que no se atiende a la terminología jurídica que emplea el poeta.

Expensum ferre no quiere decir "apuntar un gasto" que representa una pérdida, sino todo lo contrario: apuntar en las *tabulae accepti et expensi* una cantidad como si hubiese sido entregada a otra persona (*expensum*), con lo que se constituye un crédito en beneficio propio y en contra de aquella persona. *Acceptum referre* es el apuntamiento complementario del anterior, esto es: apuntar en sus *tabulae* aquel en cuya contra se constituye la obligación, una cantidad—la misma—, como si la hubiese recibido (*acceptum*), de forma que se constituye en deudor de la misma. No es momento este de tratar de varias y graves cuestiones que presenta el estudio de las *tabulae accepti et expensi* con sus *nomina arcaria* y *nomina transscripticia*. El lector puede informarse sobre el asunto en cualquier tratado de Derecho Romano. Advierto incidentalmente que los tratadis-

tas no señalan siempre la diferencia *expensum ferre* y *acceptum REferre* que vemos observada escrupulosamente en Cicerón (v. gr.: *Verr. II 1, 39, 100: Quod minus Dolabella Verri acceptum rettulit, quam Verres illi expensum tulerit; pro Caec. VI 17: se autem habere argentarii tabulas, in quibus sibi expensa pecunia lata sit acceptaque relata; pro Roscio com. I 1; nam quem ad modum turpe est scribere quod non debeat, sic improbum est non referre quod debeas.*), diferencia terminológica en la que se descubre el posible mecanismo de la contabilidad en los contratos literales.

Catulo alude irónicamente a esta práctica jurídica. Pregunta a sus amigos que fueron a enriquecerse en una provincia si en sus tablas figura algún crédito (*expensum*) de ganancia. El verbo *ferre* ha sido substituído aquí (vid. en el verso anterior *tulistis*) por la expresión *patet*, que es frecuente en la terminología del caso. No pregunta, por tanto, como traduce Lafaye, si han perdido dinero, sino, al revés, si han ganado algo. Luego viene el giro chistoso al añadir: "como yo, que por ir a Bitinia con Memmio, no apunto como ganancias más que deudas"; *refero datum (datum mihi = acceptum) lucello*. La oración queda completa y no hay razón para buscar otro objeto que *datum*, ya que se trata de un substituto del término técnico *acceptum*.

La ironía de Catulo es, pues, más fina de lo que resultaría según la interpretación de Lafaye: "¿habéis perdido como yo, que pierdo?". El poeta pregunta con sorna: "¿Qué?... ¿Habéis ganado algo, como yo..., que no saqué más que deudas?"

El poeta se desata a continuación con una de sus habituales *cochoneries* contra C. Memmio, al que acompañó en 57 a su gobierno de Bitinia con toda certeza para ver de ganar dinero, como hacía tanto romano poco escrupuloso. El gobernador Memmio, por lo visto, impidió que los de su séquito se llenaron los bolsillos. Cfr. *carm. 10,8 ss.; ecquonan mihi profuisset aere* (pregunta idéntica a la que hace Catulo a Veranio y Fabulo). *Respondi id quod erat, nihil neque ipsis | nec praetoribus esse nec cohorti, | cur quisquam caput unctius referret | praesertim quibus esset irrumator | praetor, nec faceret pili cohortem*. Catulo, defraudado y resentido, se vengó con unos versos inmundos. Amantes de la poesía, pero más de la verdad, hemos de censurar la conducta absolutamente vulgar del indecente Catulo y guardar cierto recelo ante todas las burlas que hace de sus contemporáneos. ¡Nuestro Egnacio, probablemente, tendría mucho que decir a este respecto!

II

Catulo, *carm.* 26:

*Furi, uillula nostra non ad Austri
Flatus opposita est neque ad Fauoni
Nec saeui Boreae aut Apheliotae,
Verum ad milia quindecim et ducentos.
O uentum horribilem atque pestilentem!*

Vostra, como dice un solo códice, pero de crédito, o *nostra*, como defienden sobre el resto de los códices algunos editores, no hace al caso. Lo que interesa aquí es el penúltimo verso, que todos los filólogos interpretan como una alusión a la hipoteca. Pero en la época de Catulo no existía en Roma esa institución.

Entonces las garantías reales eran, como es sabido, la *fiducia cum creditore* y el *pignus*. De *pignus* no puede tratarse, porque aquí la posesión sigue siendo del deudor. Para la *fiducia* hay también el mismo inconveniente, porque ésta consiste precisamente en la transmisión de la plena propiedad al acreedor; pero ese inconveniente se resolvía en la práctica mediante un pacto en virtud del cual el deudor —no propietario— tenía la cosa a título de arrendatario o de precarista.

La casa de Furio podía haber sido enajenada al acreedor (*fiducia cum creditore*), pero aquél debía continuar en posesión a título de precarista. Es la situación a que se refiere Gayo, II 60, al hablar de la *usureceptio fiduciae*, la cual compete, *si neque conduxerit eam rem a creditore debitor neque precario rogauerit, ut eam rem possidere liceret* (cfr. Ulp., *Dig.*, XIII 7, 22, 3, y Jul., *Dig.*, XLIV 7, 16, donde por interpolación se habla de *pignus* (!), y S. Isidoro, *Orig.*, V 25, 17).

Cabe, de todos modos, otra posibilidad: que Catulo sea aquí un simple acoplador de ideas griegas (Wheeler, *Catullus and the Traditions of Ancient Poetry*, 1934, pág. 234) y que la imagen de la casa expuesta al viento de las deudas aluda efectivamente a una hipoteca, pero a una hipoteca griega. Según von Wilamowitz (*Hellenistische Dichtung in der Zeit des Kallimachos*, 1924, pág. 176), el epigrama 47 de Calímaco habría influido sobre nuestra poesía. Allí se habla simplemente de “escapar de grandes tempestades de deudas”. Una influencia indudable tampoco se puede encontrar en el fragmento 58 del cómico ático Ferecrates. Este se refiere precisamente a una “casa sometida a garantía de deudas”.

Que se trate en el *carmen* 26 de una hipoteca a la griega de la que Catulo hablaría por imitación o de una *fiducia* con pacto de precario, institución romana que él podía conocer directamente, no se puede deter-

minar con absoluta seguridad. En todo caso, los comentadores de Catulo harían bien en advertir que en la Roma de Catulo la hipoteca era todavía desconocida.

III

Cicerón, *pro Caecina* V.

- a) 15. *Itaque hoc mulier facere constituit; mandat ut fundum sibi emat. 17. Hac emptione facta, pecunia soluitur a Caesennia... Cum omnia ita facta essent, quem ad modum nos defendimus, Caesennia fundum possedit locavitque; neque ita multo post...*
- b) *A. Caecinae nupsit. Vt in pauca conferam, testamento facto, mulier moritur. Facit heredem ex deince et semuncia Caecinam, ex duabus sextulis M. Fulcinium, libertum superioris uiri; Aebutio sextulam aspergit.*

Tanto de Cesenia, viuda de Fulcinio = a), como de Cesenia, mujer (*sine manu*) de Cecina = b), cabe preguntar: ¿dónde está el tutor?

a) Cicerón nos pinta magníficamente la persona de Ebucio, que ayuda a Cesenia en todos los negocios. Como no se habla de otra persona que pueda ser tutor, podemos suponer que Ebucio desempeñaba tal papel. Pero Cicerón nos dice expresamente que Ebucio no es un tutor testamentario o agnaticio (IV 11): *Is enim Caesenniae fuit Aebutius. Ne forte quaeratis num propinquus?—nihil alienius; amicus, aut a patre, aut a uiro traditus?—nihil minus.* ¿Qué clase de tutor podía ser?

Cuando Cesenia se decide a comprar el fundo fulciniano para redondear sus posesiones, ¿a quién da el encargo? *Cui putabis? An non in mentem uobis uenit omnibus illius hoc munus esse ad omnia mulieris negotia parati, sine quo nihil satis caute, nihil satis callide possit agi? Recte attenditis. Aebutio negotium datur* (15-16). El orador nos lo presenta, como puede verse, como hombre oficioso, amigo de andar en negocios, pero es digno de ser tenido en cuenta un rasgo que destaca Cicerón al hablar del género de hombres, como Ebucio (14): *Quam personam iam ex cotidiana uita cognoscitis, recuperatores, mulierum adsentatoris, cognitoris uiduarum, defensoris nimium litigiosi, contriti ad Regiam, inepti ac stulti inter uiros, inter mulieres periti iuris et callidi, hanc personam imponite Aebutio.* Se destaca, como se ve, el papel que ese tipo de hombre desempeña cerca de las mujeres; es decir, de las mujeres *sui iuris* que no tienen nadie que las aconseje bien (como un marido o un tutor), de las mujeres desamparadas.

Dentro de la inseguridad propia de estas conjeturas, me atrevería a pensar: si la mujer *sui iuris* necesita tutor para realizar ciertos negocios y cuando no tiene tutor los realiza mediante un Ebucio, cabe pensar que un

Ebucio desempeñe el papel de tutor, y precisamente de tutor optivo. En la época de Cicerón existirían, pues, ese género de hombres que se dedicaban a encargarse de los negocios de las mujeres sin tutor, haciendo al mismo tiempo el papel de tutor en todos aquellos negocios. Ello supone otra cosa: que en la época de Cicerón se había generalizado ya la tutela optiva.

b) Cuando Cesenia, casada ya con Cecina, hace testamento sin que aparezca para nada el nombre del tutor, cabe preguntarse también dónde está.

"Del testamento—dice Costa (*Cicer. giurec.*², I pág. 70)—con quale Cesenia istituiva eredi... non sappiamo nulla; non sappiamo, in specie, se assistessero o meno tutori alla sua redazione. Ma é verisimile che a Tarquinia vigesse in proposito un diritto differente che a Roma, informato ad una libertá della donna assi piú sciolta."

Quizá la cosa no sea tan complicada. Quién, sin conocer la condición de la mujer casada *sine manu*, tratara de interpretar este texto, pensaría probablemente que el más indicado para dar la *auctoritas* en el testamento de Cesenia era su marido. Pensando así, temo que corriera todo el riesgo de acertar. Una mujer *sui iuris* y casada que no tiene tutores agnaticios o testamentarios, ¿a quién acudirá cuando necesite la *auctoritas tutoris*? ¿A un Ebucio? Estando casada parece natural que acuda a su marido. Esto es lo que pasó con Cesenia. El pleito del *pro Caecina*, en resumidas cuentas, no es más que esto: la venganza de un tutor optivo contra el nuevo marido de la mujer que le había elegido tutor, la cual, al casarse, le había despachado, defraudando, por último, sus esperanzas hereditarias (*Aebutio extulam aspergit*).

Cicerón, sin embargo, no habla de tutor para nada. Ebucio aparece como mandatario; Cecina, después, como marido. Y no obstante, es probable que ejerciesen, primero uno y luego otro, el cargo de tutor de Cesenia. La poca importancia que en este caso da Cicerón al tutor de la mujer y a su *auctoritatis interpositio* demuestra en todo caso la decadencia de esta institución.

Esta manera de ver, después de todo, es consecuente con la línea general establecida y aceptada comúnmente para la historia de la *tutela mulierum*. Al transformarse la tutela, globalmente considerada, de una institución que protegía los intereses de la familia, representados por un tutor, en una que protegía los intereses del pupilo, estimado como persona necesitada de protección, la razón de ser de la tutela de las mujeres pierde su fuerza, porque en ellas no se puede suponer una incapacidad natural como en los impúberos. Entonces ocurre lo que era inevitable: desaparece la institución. Esto parece hoy ser doctrina generalmente aceptada. Lo que quizá la presente nota demuestre es que este proceso de decadencia

fué en la realidad social más rápido de lo que podrían hacer pensar las fuentes jurídicas.

Aquí vemos el caso de una mujer *sui iuris* de cuyos tutores no se dice una palabra. El caso debía de ser corriente, y más con el enrarecimiento de los matrimonios *cum manu*. La costumbre de dejar en el testamento una *optis tutoris* se haría cada vez más corriente. La tutela de los agnados, por otro lado, podría ser burlada con una *coemptio fiduciaria*. La vieja tutela se iba desmoronando. La mujer *sui iuris* sin tutor agnaticio o testamentario determinado, debería de optar, quizá en virtud de la *optio* concedida en el testamento, quizá también sin ella, por la interposición y ayuda de un Ebucio que se encargaba de sus negocios; al casarse, el marido se convertía, quizá por un nombramiento del pretor, quizá automáticamente, en tutor. Allí la calidad de tutor quedaría diluída en la de mandatario, aquí en la de marido; allí era inútil la resistencia del tutor cuando la mujer pedía su *auctoritas* y por eso acabaría por desaparecer tal requisito, aquí prevalecería la voluntad del marido, no en calidad de tutor, sino en la de marido, y de ahí procedería la situación actual de la mujer casada, pues el matrimonio actual, después de todo, procede del matrimonio *sine manu*. Si consideráramos al mismo tiempo que en ciertos casos los actos no autorizados por tutor fueron poco a poco adquiriendo valor pretorio (Cic., *ad fam.*, VII 21), llegaremos a la conclusión de que cuando Augusto concedió el *ius liberorum*, la tutela de la mujer no tenía ya más que un valor puramente formal.

ALVARO D'ORS PÉREZ-PEIX.

Madrid, 1941.