



Revista de Estudios Histórico-Jurídicos

ISSN: 0716-5455

dirder@ucv.cl

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso  
Chile

Knütel, Rolf

EL SACRIFICIO DE LA ESPOSA. SAN AGUSTÍN, "DE SERMONE DOMINI IN MONTE" 1, 16, 50

Revista de Estudios Histórico-Jurídicos, núm. XXVII, 2005, pp. 65-81

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

Valparaíso, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173816612003>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en [redalyc.org](http://redalyc.org)

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal  
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Revista de Estudios Histórico-Jurídicos  
 [Sección Derecho Romano]  
 XXVII (Valparaíso, Chile, 2005)  
 [pp. 65 - 81]

EL SACRIFICIO DE LA ESPOSA.  
 SAN AGUSTÍN, “DE SERMONE DOMINI IN MONTE” 1, 16, 50\*

ROLF KNÜTEL\*\*  
 Universidad de Bonn

RESUMEN

Se estudian en este artículo las implicancias jurídicas del caso narrado por San Agustín, en su *de sermone domini in monte* 1, 16, 50, a propósito de la *fornicatio*, consistente en que la mujer casada con un hombre al cual el gobernador de Antioquía, Septimius Acindynus, exigía perentoriamente cierta deuda fiscal bajo amenaza de muerte, con el consentimiento de su marido, tuvo trato carnal con un rico individuo, que se ofreció a dar el dinero para el pago de la deuda a cambio del dicho trato, pero luego la engañó entregándole tierra, ante lo cual la mujer denunció públicamente el hecho, lo que indujo al gobernador a condenarse a sí mismo al pago del dinero adeudado, al considerarse culpable del entuerto producido, y a disponer que la mujer entrase en posesión de la finca de la cual había sido tomada la tierra con que se la engañó.

PALABRA CLAVE: Septimius Acindynus - Prisión por deudas - Potestades del gobernador - Tradición simbólica.

ABSTRACT

This article addresses the juridical implications of the case narrated by St. Augustine in his *de sermone domini in monte* 1, 16, 50, concerning *fornicatio*, in which a woman —married to a man from whom the Governor of Antioch, Septimius Acindynus, peremptorily demanded some fiscal debt under death threat—had, with her husband's consent, sexual intercourse with a rich man, who volunteered to give the money for the payment of the debt in exchange of said intercourse; however, he later deceived her by giving her land, which the woman denounced. This led the governor to sentence himself to pay the money because he had found himself guilty and stipulated that the woman should possess the farm from which the land, with which she had been deceived, had been taken.

KEY WORDS: Septimius Acyndinus - Imprisonment for debts - Governor's powers - Symbolic tradition.

\* Quisiera expresar mi agradecimiento a Luis Carlos Rey Sanfiz por su competente traducción de este trabajo.

\*\* Profesor ordinario en la Rheinische Friedrich-Wilhelm Universität Bonn. Institut für römisches Recht und Vergleichende Rechtsgeschichte. Adenaueralle 24 - 42. D-531113 Bonn. Germany. rknuetel@uni-bonn.de

## I.

1. El presente caso hubiese podido suministrar un material más emocionante para un guión que el que aporta la historia –en comparación más trivial– narrada en la película estadounidense “Una proposición indecente” (“Indecent Proposal”) de 1992, la cual, y según la publicidad, con su provocadora idea básica habría generado una discusión de ámbito mundial. En dicha película, un arquitecto, cuyos negocios no funcionaban, pierde sus últimos céntimos al intentar hacerse rico junto con su mujer por medio del juego en Las Vegas. En tal deprimente situación, un millonario le ofrece un millón de dólares a este arquitecto si le deja pasar una noche con su hermosa mujer. Después de ciertos titubeos, el matrimonio accede a la oferta. Surgen problemas –ya que el millonario no es tan antipático– que, sin embargo, se solucionan de tal manera que la historia encuentra su final feliz.

Mucho más dramático es un antiguo caso: los poderes del Estado intervienen, el esposo insolvente se enfrenta a la muerte, la esposa se sacrifica y se ve estafada, el funcionario dicta sentencia contra sí mismo. Nada más falta que la mujer se suicide; el caso tiene lugar, sin embargo, en la Antigüedad tardía.

2. Es San Agustín (354 - 430) el que hace referencia a este caso en el Tratado sobre el Sermón de la Montaña. Tal caso parece haber escapado a la atención de los historiadores del derecho<sup>1</sup>, si bien se encuentran aquí y allá alusiones al “*iudicium quoddam memorabile in causa adulterii*”<sup>2</sup> o al “juicio salomónico”<sup>3</sup> de Acindynus, suministrado por San Agustín. Quizás se explica el hecho de que no se le otorga credibilidad al caso. Sin embargo, ello sería con seguridad incorrecto. El caso podría haberse dado realmente. Su solución jurídica es completamente digna de atención a la luz del derecho romano postclásico, y el suceso da la impresión de que podría “haber generado una discusión de ámbito mundial” entre las clases cultas del ámbito mediterráneo de la Antigüedad. Por eso sorprende, por lo demás, que aparentemente no tenga ninguna repercusión. En este caso triunfan lo bueno y justo. Y puesto que su búsqueda es el motivo de los tan incansables como productivos afanes del amigo Andreas Wacke, esperamos que el caso despierte su curiosidad.

## II.

1. Se trata del pasaje clave del capítulo 16 (en el primer libro del tratado). Tras haber expuesto con base en Mateo 5, 31 - 32<sup>4</sup> que sólo la fornicación

<sup>1</sup> Una excepción es la conferencia de F. MARTROYE, en *Bulletin de la Société Nationale des Antiquaires de France* (París, 1916), pp. 210 - 214, en lo que sigue abreviado: MARTROYE.

<sup>2</sup> Así en la Prosopografía en: J. GOTHOFRREDUS, *Codex Theodosianus*, Tomo VI/2, editado por D. Ritter (Leipzig 1745, reimpresión de 1975), pp. 35 s., n. Acindynus. Abreviaturas básicamente según KASER, *Das römische Privatrecht* (2<sup>a</sup> edición 1997), I, pp. xix - xxx.

<sup>3</sup> Así O. SEECK, Art. *Akindynos*, en *RE*, I (1894), col. 1170.

<sup>4</sup> “También se ha dicho: el que repudiare a su mujer déle libelo de repudio. Pero yo os digo que quien repudia a su mujer –excepto en caso de fornicación– la expone al adulterio, y el que se casa con la repudiada comete adulterio”.

(*fornicatio*) justifica la expulsión de la mujer del matrimonio, aborda San Agustín la cuestión de qué es todo lo que abarca el concepto de *fornicatio*. ¿Sólo la fornicación carnal, o también, en sentido mucho más amplio, toda *illicita corruptio*, como, por ejemplo, la idolatría, la codicia o, en general, cualquier infracción de la ley debida a deseos no permitidos? San Agustín se manifiesta a favor de esta amplia interpretación que, sin embargo, después restringe<sup>5</sup>. Tras algunos excusos, explica después por qué también se da adulterio cuando alguien se casa con una mujer que ha sido expulsada del matrimonio por su marido<sup>6</sup>, para seguidamente abordar la cuestión final de si no se excluye la *fornicatio*, por ejemplo, cuando una mujer –bien sea por esterilidad propia o por falta de disposición al yacimiento– está dispuesta a que el esposo tenga trato carnal con otra mujer (que no sea casada y que tampoco haya sido expulsada del matrimonio). Ciertamente, explica San Agustín, puede encontrarse en la historia del Antiguo Testamento algún ejemplo al respecto. Sin embargo, y según el estado de desarrollo alcanzado gracias a la Divina Providencia, existirían entretanto importantes preceptos. Así, pues, y según la Palabra del apóstol Pablo en la primera carta a los corintios (7, 4): "La mujer no es dueña de su propio cuerpo: es el marido; e igualmente el marido no es dueño de su propio cuerpo: es la mujer" (*Mulier sui corporis potestatem non habet sed vir; similiter autem et vir sui corporis potestatem non habet sed mulier*), no debe concluirse que el consentimiento de la esposa excluye el adulterio cuando el esposo yace con otra. Esta conclusión no debe inferirse, "porque de lo contrario debería suponerse consecuentemente que lo mismo podría hacer la mujer con consentimiento del hombre, lo cual lo excluye el sentir de todos" (*ne hoc etiam femina viro permittente facere posse videatur, quod omnium sensus excludit*).

2. Sigue el texto de *De sermone Domini in monte* 1, 16, 50<sup>7</sup>:

"Quamquam nonnullae causae possint existere, ubi et uxor mariti consensu pro ipso marito hoc facere debere videatur, sicut Antiochiae factum esse perhibetur ante quinquaginta ferme annos Constantii temporibus. Nam Acindinus tunc

"En ocasiones pueden darse circunstancias en las que a la mujer pueda considerársela también obligada a hacer, con el consentimiento de su marido, precisamente lo correspondiente, tal y como habría ocurrido en Antioquía hace aproximadamente cin-

<sup>5</sup> J. PETERS, *Die Ehe nach der Lehre des hl. Augustinus* (1918), pp. 47 ss., con referencia a las "Retractaciones" de San Agustín, 1, 19.

<sup>6</sup> *De sermone Domini in monte* 1, 16, 48. Cfr. PETERS, cit. (n. 5), p. 48. En conclusión permite San Agustín un divorcio, pero excluye la reiteración de matrimonio tanto de la parte culpable como de la inocente.

<sup>7</sup> Texto según el *Corpus Christianorum: XXXV, Aurelii Augustini Opera*, pars VII/2, *De sermone*, etc., (editado por A. Mutzenbecher, Turnholt 1967), pp. 55 s. Traducción del párrafo en MARTROYE, pp. 210 s. (al francés); J. J. JEPSON, St. Augustine. *The Lord's Sermon on the Mount* (Westminster, Maryland, 1948), pp. 59 - 61; así como Ph. SCHAFF (ed.), *Post-Nicene Fathers of the Christian Church*, Series I, vol. VI, mayo de 1999 (<http://www.ccel.org/fathers2/NPNF1-01/npnf1-01-01.htm>) (en inglés).

praefectus, qui etiam consul fuit, cum quendam librae auri debitorem fisci exigeret nescio unde commotus –quod plerumque in istis potestatibus periculoso est, quibus quodlibet licet vel potius putatur licere–, comminatus est iurans et vehementer adfirmans quod, si certo die quem constituerat memoratum aurum non exsolveret, occideretur. Itaque cum ille teneretur inmani custodia, nec se posset debito illo expedire, dies metuendus imminere et propinquare coepit.

Et forte habebat uxorem pulcherrimam sed nullius pecuniae, qua subvenire posset viro. Cuius mulieris pulchritudine cum quidam dives esset accensus, et cognovisset maritum eius in illo discrimine constitutum, misit ad eam pollicens pro una nocte, si ei misceri vellet, se auri libram daturum. Tum illa, quae sciret non se habere sui corporis potestatem sed virum suum, pertulit ad eum dicens paratam se esse pro marito id facere, si tamen ipse coniugalis corporis dominus, cui tota illa castitas deberetur, tamquam de re sua pro vita sua vellet id fieri.

Egit ille gratias et ut id fieret imperavit, nullo modo iudicans adulterinum esse concubitum, quod et

cuenta años. Así, pues, Acindynus, en aquel tiempo gobernador (también era cónsul), al exigir la deuda de alguien que le debía al fisco una libra de oro, profirió la amenaza –no sé por qué motivo, precisamente esto es frecuentemente lo más peligroso de tales mandatarios, a los cuales les está permitido o, mejor dicho, supuestamente permitido, todo–, la cual confirmó bajo juramento y corroboró con toda firmeza, de que el hombre sería ejecutado si no entregaba el mencionado oro en el plazo que se le había señalado. Y puesto que el hombre había sido detenido de forma cruel y no podía librarse de su deuda, la terrible fecha de vencimiento del plazo se acercaba más y más.

Ahora bien, quiso la fortuna que él tuviese una mujer hermosísima, aunque sin algún tipo de patrimonio con el que hubiese podido ayudar a su marido. En cuanto cierto hombre rico, encendido de deseo hacia la mujer debido a su belleza, se hubo enterado de que su marido corría tal peligro, le envió un mensaje con la propuesta de darle una libra de oro si estuviere dispuesta a entregársele por una noche. Sabiendo la mujer que la autoridad sobre su cuerpo no le correspondía a ella, sino a su marido, informóle por tanto a éste, declarándose dispuesta a hacerlo por él, si bien sólo cuando él mismo, quien por virtud del matrimonio es señor de su cuerpo y al cual le debe por entero su castidad, quisiere que ello suceda, de la misma manera como si él dispusiese de una cosa que le perteneciera para salvar su vida.

Él se lo agradeció y le ordenó que así sucediere sin creer que el yacimiento fuese en forma alguna adulterio, ya

libido nulla et magna mariti caritas se volente et iubente flagitaret. Venit mulier in villam illius divitis. Fecit quod voluit in pudicus. Sed illa corpus non nisi marito dedit non concubere, ut solet, sed vinere cupienti. Accepit aurum. Sed ille qui dedit fraude subtraxit quod dederat, et subposuit simile ligamentum cum terra. Quod ubi mulier iam domi suae posita invenit, proslivit in publicum eadem mariti caritate clamatura quod fecerat, qua facere coacta est. Interpellat praefectum, fatetur omnia, quam fraudem passa eset ostendit. Tum vero praefectus primo sibi reus, quod suis minis ad id ventum eset, pronuntiat, tamquam in alium sententiam diceret, de Acindini bonis auri libram fisco inferendam, illam vero mulierem dominam in eam terram unde pro auro terram accepisset induci.

Nihil hinc in aliquam partem dispu-to. Liceat cuique existimare quod velit; non enim de divinis auctoritatibus deprompta historia est. Sed tamen narrato facto non ita respuit hoc sensus humanus quod in illa muliere viro iubente commissum est, quemadmodum antea, cum sine ullo exemplo res ipsa poneretur, horruimus.

Sed in hoc evangelii capitulo nihil fortius considerandum est quam tantum malum esse fornicationis, ut

que no lo generaba el deseo sino el gran amor a su marido, el cual eso quiere y autoriza. La mujer fue a la casa de aquel hombre rico, e hizo lo que el sinsvergüenza quiso. Pero ella entregó su cuerpo sólo a su esposo, el cual no deseaba como de costumbre yacer con ella, sino vivir. Ella recibió el oro. Pero aquél que se lo dio, le sustrajo con engaño aquello que le había dado y lo sustituyó por una gavilla con tierra. Esto lo descubrió la mujer cuando ya había regresado a casa. Se echó a la calle para gritar lo que había hecho, impulsada por el mismo amor hacia su marido que antes la había impulsado a hacer aquello. Asalta al gobernador, le confiesa todo y le muestra qué tipo de estafa había sufrido. Seguidamente el gobernador se declara a sí mismo culpable, ya que todo había sucedido con motivo de sus amenazas y declara, como si estuviese condenando a otro, que del patrimonio de Acyndino se pagará a la caja del fisco una libra de oro, y que la mujer sería llevada como propietaria a la finca de la cual había recibido la tierra en vez del oro.

Yo no hago de nada de esto el objeto de una discusión en uno u otro sentido. Cada cual podrá pensar lo que quiera, pues la historia no está sacada de ninguna fuente de autoridad divina. Pero una vez que el caso está expuesto, el sentido moral humano ya no repreuba lo que cometió aquella mujer a petición de su marido en la medida en que antes nos había llenado de espanto cuando se refirió la cuestión sin ejemplo.

A nada hay que prestar mayor atención en este pasaje del Evangelio que al hecho de que el mal de la forni-

cum tanto vinculo sibi coniugia constringantur, haec una causa solutionis excepta sit. Quae sit autem fornicatio, iam tractatum est”.

cación es tan grande que sólo él y excepcionalmente, a pesar de que los esposos están unidos entre sí con tan fuerte vínculo, está reconocido como causa de disolución. Qué es fornicación acaba de ser expuesto”.

### III.

Septimius Acindynus no es en absoluto un desconocido<sup>8</sup>. Era hijo de un *praefectus urbi* de igual nombre, y se sabe de él por primera vez como *vicarius Hispaniarium* entre 317 (324?) - 326 (CIL II 4107). Entre 338 - 340 fue *praefectus praetorio Orientis*.

El emperador Constantino el Grande (306 - 337) dividió el territorio del Imperio tras las reformas dioclecianas en cuatro prefecturas, *Italia* y *Gallia* en el oeste, *Illyricum* y *Oriens* en el este, nombró césares a sus tres hijos y compartió el gobierno del territorio imperial con ellos. Constancio había recibido el *Oriens* (incluido Egipto), *Asia* y *Pontus*, y los conservó también tras la muerte de Constantino<sup>9</sup>. Como representantes civiles de su emperador, los *praefecti praetorio* estaban en la cúspide administrativa de la prefectura correspondiente; figuraban entre las autoridades más significativas del Imperio de la Antigüedad tardía, y disponían de amplias competencias en la administración, el tráfico, la economía y las finanzas y con ello especialmente también en la administración de impuestos<sup>10</sup>.

De los prefectos, adquirió el *p. p. Orientis* frecuentemente un mayor poderío debido al nivel cultural y a la fuerza económica de su zona. Para Acyndinus, sin embargo, se derivaba una limitación del hecho de que junto a él, y durante más tiempo que él, fue Domitius Leontius *praefectus Orientis* (comprobable hasta el 6/ 7/ 344). La duración media del cargo de los *praefecti* era de entre dos y tres años. En Acindynus se confirma la regla. Asimismo se premiaba a los *praefecti praetorio* con frecuencia con un consulado, lo cual también ocurrió en el caso de Acindynus. Se le concedió este rango de *consul prior* en el año 340. Ejerció las funciones de prefecto principalmente en Antioquía del Orontes, la famosa antigua capital de la provincia de Siria, la cual adquirió en su accidentada historia un significado eminente para la Cristiandad.<sup>11</sup> Supuestamente fueron las duraderas

<sup>8</sup> SEECK, cit. (n. 3), columnas 1169 y s.; A. H. M. JONES - J. R. MARTINDALE - J. MORRIS, *The Prosopography of the Later Roman Empire* (1971), I, p. 11; T. D. BARNES, en *ZPE* 94 (1992), p. 253.

<sup>9</sup> En los últimos años del gobierno de Constantino pasó a haber 5 prefecturas; a su muerte, nuevamente 4; y más tarde en parte sólo 3. Véase al respecto F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana* (2<sup>a</sup> edición, Nápoles 1975), V, pp. 292 s.; también O. SEECK, *Geschichte des Untergangs der antiken Welt* (2<sup>a</sup> edición 1921, reimpresión 1966), II, pp. 70 ss., p. 511.

<sup>10</sup> En lo que respecta a los *praefecti praetorio*, véase, por ejemplo, D. MARTINO, cit. (n. 9), pp. 295 ss.; en lo referente a su significación en la administración de finanzas, pp. 428 ss.

<sup>11</sup> Quizás no es ninguna casualidad que allí se llamase “cristianos” a los apóstoles, *Act. Apost.* 11, 26.

guerras médicas la causa de que Constancio se viese casi siempre retenido en Antioquía y con él Acindynus como prefecto suyo. Así pues, Acindynus fue con seguridad una de las personalidades más importantes e influyentes de su tiempo.

#### IV.

Que Acyndinus se condenase a sí mismo al pago de la deuda que el esposo tenía con el fisco se puede entender. Él no hubiese debido detener al marido.

1. Ya en la época imperial, sobre todo en la Antigüedad tardía, recurrián los acreedores, sobre todo los recaudadores de impuestos, a medios cada vez más violentos para obtener de los deudores las prestaciones real o presuntamente debidas. Las detenciones ilegales, así como la reclusión en cárceles privadas o públicas, unidas a las más brutales vejaciones, se repetían a pesar de las distintas prohibiciones<sup>12</sup> con una frecuencia espantosa. En especial, el emperador Constantino luchó contra tales anomalías. En una constitución promulgada en Tréveris, el 3 de noviembre de 314, declaró como "absolutamente contra derecho" (*minime fas*), que alguien que hubiese interpuesto recurso en cuestiones civiles sufriese los tormentos de la prisión o cualquier tipo de injusticia o tortura o, en general, faltas de consideración en su persona<sup>13</sup>. En un edicto de 31 de enero de 320, en Sofía (*Serdica*), Constantino estableció después la prohibición de tales vejaciones al exigir el pago de créditos fiscales. Tal prohibición, con validez para todo el Imperio, es la que infringió Acyndinus<sup>14</sup>. Lamentablemente "en este punto sospechoso" el párrafo esencial para nuestro tema es poco claro<sup>15</sup>.

El mencionado edicto aparece en CTh. 11, 7, 3 = CI. 10, 19, 2 (Imp. Constantinus A. *ad populum*):

"Nemo carcerem  
plumbatarumque verbera aut pondere  
aliaque ab insolentia iudicum  
repperta supplicia in debitorum  
solutionibus vel a perversis vel ab iratis

"En lo concerniente al pago de  
deudas fiscales, nadie debe temer de  
un gobernador perverso o colérico ser  
llevado a prisión, ser castigado  
corporalmente a latigazos con bolas de

<sup>12</sup> Cfr. por ejemplo (respecto a la *lex Fabia* contra el secuestro, que obviamente no tenía validez en la provincia), Call. D. 48, 15, 6, 2 y Coll. 14, 3, 4 (aquí hay que pensar en primera línea en los arrendatarios del Estado, MOMMSEN, *Römisches Strafrecht* [1899, reimpresión 1955], p. 780, nota 8); además (r respecto a deudores sentenciados) Alex. CI. 7, 71, 7 (223; *ne iudicati detrahantur in carcere*); Lic. Ruf. D. 42, 1, 34 así como (para Egipto) el edicto de Tiberio Julio Alejandro, cap. 4 (68 d. C., *FIRA*, I, N° 58, p. 318; GIRARD/SENN, *Les lois des Romains* [7<sup>a</sup> edición, editado por V. Giuffrè, Nápoles 1977], N° VII 7, p. 39). Con respecto a fuentes más tardías, véase en el texto, y O. ROBINSON, en *RIDA*. 15 (1968), p. 389, pp. 391 ss. así como (ilustrativo y con numerosas referencias) J.-U. KRAUSE, *Gefängnisse im Römischen Reich* (1996), pp. 156 ss. (con respecto al cual, KLINGENBERG, en *ZSS*. 115 (1998), pp. 615, 619).

<sup>13</sup> CTh. 11, 30, 2 (314) = CI. 7, 62, 12. En lo referente a las medidas de Constantino para la mejora de las condiciones del arresto, véase A. LOVATO, *Il carcere nel diritto penale romano* (Bari, 1994), pp. 171 ss., p. 186.

<sup>14</sup> A esto hace referencia también MARTROYE, p. 212.

<sup>15</sup> Así SINTENIS, en OTTO-SCHILLING-SINTENIS, *Das Corpus Iuris Civilis in's Deutsche übersetzt* (1832), VI, p. 437, nota 86 (en cuanto a CI. 10, 19, 2). Véase también nota 23.

iudicibus expavescat. Carcer poenarium, carcer hominum noxiiorum est officialium et cum denotatione eorum iudicum, quorum de officio cohercitores esse debebunt, qui contra<sup>16</sup> hanc legem admiserint. Securi iuxta eam<sup>17</sup> transeant solutores: vel certe, si quis tam alienus ab humano sensu est, ut hac indulgentia ad contumaciam abutatur, contineatur aperta et libera et in usus hominum constituta custodia militari. Si in obdurata nequitia permanebit, ad res eius omnemque substantiam cives eius accedant, solutionis obsequio cum substantiae proprietate suscepto. Qua facultate praebita omnes fore credimus priores ad solvenda ea, quae ad nostri usus exercitus pro communi salute poscuntur".

plomo o con instrumentos de tortura, o estar expuesto a otros tormentos inventados por la altanería de los gobernadores. Las prisiones están para aquellos que son dignos de pena, las prisiones son para los seres humanos criminales así como para aquellos viles funcionarios que menoscaban esta ley (unido a la pérdida de reputación de sus gobernadores, cuyo deber oficial debería ser mantener a raya a los violentos). Los contribuyentes deberán pasarse sin preocupación por allí<sup>18</sup>, con la salvedad naturalmente de que aquél al cual el sentido humano le sea tan ajeno que abuse de este privilegio para evadirse del pago de impuestos, deberá ser llevado en custodia abierta, libre y militar, la cual está dispuesta para su aplicación a personas [no dignas de pena]. Si insiste en su obstinada indignidad, entonces se apoderarán sus conciudadanos de sus cosas y de todo su patrimonio<sup>19</sup> de tal manera que con la propiedad sobre sus objetos patrimoniales se asuma la carga de pagar sus deberes fiscales. Con la concesión de esta facultad estarán todos más dispuestos –tal y como suponemos– a pagar lo que hay que reunir

<sup>16</sup> El texto, deteriorado, es mejor restituirlo con Gothofredus como sigue: [...] *officialium (cum denotatione eorum iudicum quorum de officio coercere citatores esse debebat) qui [sc. officiales] contra [...]*.

<sup>17</sup> *eam*] *eum*? Cfr. al respecto nota 18.

<sup>18</sup> No es nada claro lo que se quiere decir con el demostrativo *eam*. Cujaz lo ha referido a *legem*; Gothofredus lo corrige en *eum* y lo refiere a la prisión (*carcerem*); Bynkerschoek lo sustituye (con lo transmitido en CI. 10, 19, 2) por *praesidem* y se remite para ello también a que el gobernador, según CTh. 11, 1, 25 (401) = CI. 10, 16, 11, era responsable de la recaudación de impuestos (cfr. arriba nota 10). Véase respecto a todo ello el comentario (aumentado) de Gothofredus respecto a CTh. (arriba nota 12), IV, pp. 71 - 74. Mommsen tacha finalmente el *eam* (CTh. ad h. l.).

<sup>19</sup> CI. 10, 19, 2 pone *exactor accedat* en vez de *cives accedant*. Por lo tanto, en el lugar de los ciudadanos (curiales) entran los recaudadores de impuestos. El derecho de intervención de los curiales se explica por su responsabilidad por el total de los ingresos de la comunidad que se hubiese fijado.

Dat. <prid.> Kal. Feb.  
Constantino A. vi et Constantino  
Caes. consss.

en favor del bienestar común y para  
las necesidades de nuestro ejército".

Dado a 31 de enero de 320 bajo el  
sexto consulado de Constantino Au-  
gusto y el primer consulado del César  
Constancio.

Con seguridad no se cumplió esta prohibición en todas partes. Por eso debió ser  
renovada tras varios años, posiblemente ya en el 337, como se ve en CTh. 11, 7, 7:

Impp. Constantius et Constans  
AA. Bibulenio Restituto praesidi  
Sardiniae

Provinciales pro debitibus plumbi  
verbera vel custodiam carceris minime  
sustinere oportet, cum hos cruciatus  
non insontibus, sed noxiis constitutos  
esse noscatur;<sup>20</sup> satis vero sit debitorem  
ad solvendi necessitatem capione  
pignorum conveniri.

Los emperadores Constancio y  
Constante a Bibulenio Restituto, go-  
bernador de Cerdeña

Los habitantes de la provincia no  
pueden ser azotados a latigazos con  
bolas de plomo o ser llevados a pri-  
sión con motivo de sus deudas fisca-  
les, ya que tales tormentos, como es  
sabido, no están destinados a inocen-  
tes, sino a criminales. Antes bien, para  
un contribuyente moroso del fisco ha  
de bastar que se le exhorte a cumplir  
con su deber contributivo por medio  
de toma de prenda.

Dat. viii Id. Dec. Thessal.  
Constantio VI et Constante III AA.  
consss.

Dispuesto a 6 de diciembre de 337  
(?)<sup>21</sup> en Tesalónica bajo el sexto con-  
sulado de Constancio Augusto y el ter-  
cer consulado de Constante Augusto.

El retraso en su aplicación se explica porque, aparte de las faltas de informa-  
ción, los créditos tributarios del fisco contra un particular se exigían desde un  
principio por la autoridad imperial competente, la cual para este fin podía ejer-  
cer su derecho coercitivo y también, por tanto, poner en prisión al acreedor.<sup>22</sup>  
Por lo demás, los emperadores Graciano, Valentiniano y Teodosio modificaron  
la prohibición de Constantino en el año 379, en el sentido de que un deudor del  
fisco (así como también de los acreedores privados) podía ser obligado a pagar

<sup>20</sup> En lo que a esto respecta no es así en Cl. 10, 21, 2, donde, por lo demás, queda claro  
que se trataba de un *debitor annonarum*. En el año 383, Graciano, Valentiniano y Teodosio II  
regulan la recaudación fiscal de manera que el gobernador provincial recae impuestos entre  
los *potentes*, el *decurio* entre los curiales y el *defensor civitatis* entre los pequeños propietarios  
rurales (CTh. 11, 7, 12 del 383). Cfr. al respecto WACKE, en *ANRW*. (1980), II, 13, p. 585.

<sup>21</sup> La datación no es segura. En vez del 353 (o 346) aboga SEECK, *Regesten* (1919,  
reimpresión 1964), p. 91, apoyándose en CTh. 11, 9, 2, por el año 337; asimismo LOVATO,  
cit. (n. 13), p. 187 con nota 34. Cfr. también KRAUSE, cit. (n. 12), p. 163.

<sup>22</sup> Paul., D. 48, 13, 11, 6; MOMMSEN, *Strafrecht*, cit. (n. 12), p. 1023, nota 5.

“con la conveniente y merecida severidad propia de las medidas penales aplicables” (*“congrua atque dignissima suppliciorum acerbitate”*: CTh. 4, 20, 1). Justiniano no siguió este partido.

2. Puesto que en nuestro caso no era de suponer que el esposo quisiera evadir el deber de pago que manifestamente constaba, Acindynus no hubiese debido detenerlo. Como San Agustín dice que la detención había sido *“immanis”*, vale decir, cruel, terrible, horrorosa, se habría tratado, por tanto, de una detención carcelaria (*custodia carceris*) y quizás se habría hecho uso de instrumentos de tortura. Acindynus habría infringido, por tanto, la prohibición de Constantino en CTh. 11, 7, 3 y posiblemente también la de su sucesor en CTh. 11, 7, 7. Qué consecuencias le hubiese podido acarrear eso en concreto a él, no puede saberse con certeza. En CTh. 11, 7, 3 se prevé para el gobernador –a pesar de todas las incertidumbres que afectan a la reconstrucción del párrafo en cuestión<sup>23</sup>– una *denotatio*, esto es, en cualquier caso una reprobación imperial unida a una pérdida de prestigio<sup>24</sup>. Con toda seguridad, a Acindynus le hubiese podido costar el cargo y la dignidad, sobre todo porque en su caso había que considerar como agravante que él mismo como *praefectus praetorio* amenazó gravemente al esposo y lo hizo poner en prisión<sup>25</sup>. La *denotatio* estaba prevista, por el contrario, para los casos en los cuales el gobernador sólo había sido culpable de la omisión de impedir los abusos de su personal.

Con todo, el tenor transmitido por CTh. 11, 7, 3 permite también concluir que, aparte de la *denotatio*, el gobernador podía sufrir por infracción incluso prisión<sup>26</sup>. Esto supondría ciertamente una doble excepción: por un lado, que la prisión habría que entenderla aquí como pena<sup>27</sup>; y por otro, que tal medida habría sido tomada también contra miembros de elevada posición de la alta clase social<sup>28</sup>. Sea como sea, Acindynus tenía motivos para reparar lo que había ocasionado.

El hecho de que él se condenase a sí mismo a pagar la deuda tributaria del esposo representa una especie de “arrepentimiento activo”. Si bien es cierto que

<sup>23</sup> Véase al respecto arriba nota 16. Cujaz reconocía haberse esforzado frecuentemente en vano en la reconstrucción del texto. Cfr. Bynkerschoek, en GOTHOFREDUS, cit. (n. 2), IV (1740), p. 73.

<sup>24</sup> GOTHOFREDUS, cit. (n. 2), pp. 72 s. explica que la *denotatio* condujo al defecto de la *ignominia*, esto es, a la pérdida del buen nombre. Bynkerschoek se muestra al respecto de acuerdo con él, ibid., p. 74.

<sup>25</sup> Cfr. CTh. 11, 39, 10 i. f. (385?) = CI. 1, 3, 8, 1; Nov. Valent. 23, 5 (447), l. 35: *“scelus omne gravius facit claritudo personae”* (“el alto rango de una persona hace aún más grave su crimen”). Cfr. también JUVENAL, *Satirae* 8, 140 - 141.

<sup>26</sup> Así Bynkerschoek en GOTHOFREDUS, cit. (n. 2), p. 74; K. L. NOETHLICH, *Beamtentum und Dienstvergehen. Zur Staatsverwaltung in der Spätantike* (1981), pp. 136 y s.

<sup>27</sup> Lo que en principio no se corresponde con la concepción romana. Cfr. Ulp., D. 48, 19, 8, 9: *“Carcer enim ad continentos homines, non ad puniendos haberi debet”*. Al respecto, LOVATO, cit. (n. 13), pp. 93 ss.; KNÜTEL, en *Irra* 45 (1994 [1997]), pp. 163 ss.; VÖLKL, en ZSS. 114 (1997), pp. 610 ss.

<sup>28</sup> De todos modos, en la Antigüedad tardía fueron más frecuentes los ingresos en prisión de los miembros de las clases sociales directivas, sobre lo cual KRAUSE, cit. (n. 12), pp. 180 ss.

ya no se podía deshacer lo hecho<sup>29</sup>, podía Acindynus, no obstante, liberar al esposo (y con él a la mujer) de la situación desesperada a la que lo había llevado. Para ello poco había de servir la simple puesta en libertad del esposo, puesto que mediante el encarcelamiento se le había privado de la posibilidad de hacer todo lo que estuviese en sus manos para reunir el montante requerido. Mediante la asunción del pago de la deuda tributaria solucionó Acindynus el problema y, ya que mediante el pago él mismo hacía un sacrificio, podía tener la esperanza de que su comportamiento penitente le causaría tanta más impresión al César Constantius, y le haría desistir finalmente de una sanción. Si bien el arrepentimiento activo tuvo un tratamiento diferenciado en el Derecho romano, el "remedio del arrepentimiento" sí que se tuvo en cuenta por regla general en el derecho imperial de la Antigüedad tardía<sup>30</sup>. De todos modos no se puede excluir que el incidente tuviese consecuencias graves para Acyndinus, puesto que del tiempo posterior al 24 de agosto del 440 no tenemos más noticias sobre él y, si se toma literalmente el informe de San Agustín de que Acindynos era ya cónsul, puede ser que el caso hubiese ocurrido precisamente en el año 440.

## V.

1. Es sorprendente también la segunda decisión de Acindynus: la mujer sería conducida como propietaria<sup>31</sup> a la finca de la cual había recibido la tierra en vez del oro. La mujer debe ser puesta, por tanto, en posesión de la finca<sup>32</sup>. Esto no puede comprenderse a modo de ejecución de una sentencia<sup>33</sup>, puesto que no tuvo lugar un proceso (en el cual el tercero, rico, tendría que haber sido incluido). Sólo se pudo tratar, pues, de una medida decretada por el *praefectus praetorio* en virtud de su autoridad imperial. Que el ejercicio de tal autoridad permitiese una puesta en posesión está fuera de toda duda, y de ninguna forma se podría

<sup>29</sup> Según la comprensión actual, el arrepentimiento activo, como causa de exclusión de la pena, requiere en principio que el autor impida la consumación del hecho, esto es, la realización del resultado (§ 24, párrafo 1º del Código penal alemán). Un comportamiento después del hecho, en especial el esfuerzo de reparar el daño, así como el esfuerzo del autor de llegar a una conciliación con el lesionado, se toma en consideración, sin embargo, en la medida de la pena (§ 46, párrafo 2º del Código penal alemán).

<sup>30</sup> W. WALDSTEIN, en *Festschrift für H. R. Klecatsky* (Viena, 1979), pp. 993 ss., p. 1008 respecto a Val. - Theodos. - Arcad. CTh. 16, 7, 4, 1 (391) = CI. 1, 7, 3, 3, donde se trata del "remedio del arrepentimiento, el cual es generalmente útil en otros delitos" (*remedium paenitentiae quae solet alios criminibus prodere*); allí mismo, en las pp. 1000 ss., respecto a – entre otros – Gai., D. 47, 8, 5; Ulp., D. 47, 2, 66; Valer. - Gall., CI. 9, 22, 8 (259).

<sup>31</sup> Que *dominam* hay que entenderlo de forma técnica, lo señala NONNOI, *Sant'Agostino e il Diritto Romano*, en *Riv. it. per le scienze giur.* 9 (1934), p. 531, p. 586 con nota 1. Sin embargo, se trata, en sentido estricto, del derecho de usufructo y de posesión sobre el terreno provincial, más parecido a la propiedad.

<sup>32</sup> Los verbos *inducere* e *introducere* indican con frecuencia que alguien es conducido a una finca con el fin de la toma de posesión. Cfr. HEUMANN - SECKEL, *Handlexicon zu den Quellen des röm. Rechts* (11ª edición, 1971), p. 261, p. 286 s. h. vv.

<sup>33</sup> De otra opinión MARTROYE, p. 214, el cual habla de una "sentencia espiritual" ("spirituelle sentence") y de apelación ("appel") excluida.

objetar que un prefecto decretase una puesta en posesión cuando se había cerciorado de que ello concorba con la situación jurídica. En todo caso (jurídicamente), el afectado tenía la posibilidad de hacer revisar las situación jurídica mediante una acción judicial contra el investido en la posesión.

2. Ya que la posesión le correspondía fundamentalmente al propietario, hay que considerar que Acindynus partía de la base que la mujer fuese ya propietaria de la finca. Los fundos provinciales se enajenaban mediante entrega libre de forma (*traditio*: Gai. 2, 19 y 21). La *traditio* era fundamentalmente la transmisión corporal de mutuo acuerdo por la cual el adquiriente obtenía la posesión fáctica. En nuestro caso, sólo pudo haber tenido lugar merced a una transmisión de forma simbólica mediante transmisión de la tierra que contenía la gavilla. Especialmente a través de Gai. 4, 17 y de Gellius, *Noctes Atticae* 20, 10, 9, sabemos que en el procedimiento de la *legis actio in rem* (en el cual se discutía sobre la entrega de una cosa) en el caso de que se tratase de una finca, para el requisito de que la cosa litigiosa debía estar presente en la sala del juzgado, bastaba que se presentase frente al pretor un terrón de dicha finca (*gleba ex fundo*)<sup>34</sup>. El terrón servía como símbolo de toda la finca.

Desde la perspectiva del derecho del período clásico, es muy dudosa, sin embargo, la cuestión de si para la *traditio*, como acto de adquisición de la propiedad, era suficiente la entrega simbólica de un simple terrón. Se carece de una prueba concreta al respecto, si bien la idea de que la entrega de partes de la finca, especialmente de gramíneas y terrones, simbolizase una sujeción y una transmisión jurídica no es extraña al derecho romano y a los derechos populares germánicos, posiblemente influenciados al respecto por el romano<sup>35</sup>. La referencia a que la simple entrega de la llave también estaba reconocida como *traditio*<sup>36</sup> de la cosa encerrada, no cambia en nada esta duda, ya que en virtud de la entrega de la llave el adquiriente está en situación de ejercer el dominio fáctico sobre la cosa encerrada. La entrega de un terrón no permitiría, por el contrario, ejercer ningún tipo de uso de dominio.

Sin embargo, los juristas clásicos ya habían restringido mucho los requisitos de la *traditio*<sup>37</sup>. Después, en la época postclásica, se dio una evolución en el

<sup>34</sup> Véase al respecto KASER - HACKL, *Das röm. Zivilprozeßrecht* (2<sup>a</sup> edición, 1996), pp. 101 s. Cfr. también FESTUS (Linds.), p. 516, s. v. *Vindiciae (illae 'glebae' quae)*.

<sup>35</sup> Cfr. PLINIUS, *Naturalis historia* 22, 4, 8: "namque sumnum apud antiquos signum victoriae erat herbam porrigitre victos, hoc est terra et altrice ipsa humo et humatione etiam cedere, quem morem etiam nunc durare apud Germanos scio" ("en la Antigüedad se consideraba como signo mayor de victoria que los vencidos ofreciesen plantas gramíneas, esto es, que cediesen el territorio, la tierra productiva misma, e incluso sepulcros; un uso que, por lo que yo sé, todavía existe entre los germanos"). Cfr. J. GRIMM, *Deutsche Rechtsaltertümer* (4<sup>a</sup> edición, 1899, reimpresión 1983), I, pp. 156 s. (con fuentes sobre el *tradere per herbam vel terram*) y, por ejemplo, K. HAFF, *Institutionen des deutschen Privatrechts* (1927), I, p. 156 ("Arrojamiento de gleba" ["Schollenwurf"] todavía hasta el siglo XVI").

<sup>36</sup> Así MARTROYE, p. 213 con referencia a Gai., D. 41, 1, 9, 6 (= Inst. 2, 1, 45).

<sup>37</sup> Expuesto de forma gráfica por A. WACKE, *Das Besitzkonstitut als Übergabesurrogat in Rechtsgeschichte und Rechtsdogmatik* (1974), pp. 8 ss. Así se permitía, en caso de fincas y en general de cosas que por su tamaño y peso no se podían mover o que sólo se podían mover

sentido de que, en general, para la adquisición de la propiedad ya no era en absoluto necesaria una *traditio*, aun cuando la mayor parte de las veces se realizase y se documentase con la celebración del contrato<sup>38</sup>. A partir de entonces se hizo decisivo para la transmisión de la propiedad que se diese un negocio adquisitivo jurídico-obligacional, principalmente una compra. Si bien es cierto que para la compra de una finca (y así para la transmisión de la propiedad), Constantino había establecido en febrero del 337 como previo requisito de eficacia, que el comprador reconociera su deber tributario en la compra, y que los vecinos fueran llevados como testigos (de la propiedad del vendedor)<sup>39</sup>, a menudo estos requisitos no fueron tenidos en cuenta en la práctica, o se los eludió de alguna manera<sup>40</sup>. En consecuencia, es bien posible que Acindynus reconociese un derecho de propiedad de la mujer sin requerir una *traditio* real o simbólica. Para la adquisición de la propiedad era, pues, decisivo si había tenido lugar un "nexo causal" que implicase un cambio de propiedad.

3. En lo concerniente a la posible relación contractual entre la esposa y el tercero rico, parece ciertamente evidente en un primer momento pensar en una donación<sup>41</sup>. "Donado" fue, sin embargo, en todo caso el oro, no la finca. Aquí se debe considerar que el tercero, a pesar de que el convenio con la mujer era nulo debido al atentado contra las buenas costumbres, no hubiese podido reclamar la devolución del oro, puesto que la *conductio* queda excluida cuando se da la infracción de las buenas costumbres, tanto de parte del dador como del destinatario, o cuando sólo se da de parte del dador –esto en la medida en que se considere que el comportamiento de la esposa no atentó contra las buenas costumbres<sup>42</sup>. Si el tercero se quedó con oro que pertenecía a la mujer y, en su reemplazo, entregó tierra, entonces esto se puede interpretar en el sentido de que él quería dar tierra a cambio de una remuneración, esto es, de que quería venderla. A la vista de la falta de valor del terrón sólo puede entrar en consideración de forma razonable, efectivamente, que la tierra simplemente representaba el "signo distintivo" de la finca de la cual fue tomada. A Acindynus puede haberle resultado obvio recurrir al arriba mencionado simbolismo.

Frente a esto no supone una objeción el hecho de que el tercero no tuviese la

con dificultad, que las partes estuviesen de acuerdo *in re praesenti*, en presencia de la cosa, sobre la transferencia de la posesión (Paul., D. 41, 2, 1, 21). En los casos de la *brevi manu traditio* y del *constitutum possessorium*, después se prescindió incluso por completo de los requisitos de presencia y entrega de la cosa.

<sup>38</sup> E. LEVY, *West Roman Vulgar Law. The Law of Property* (Philadelphia, 1951), pp. 134 s.; KASER, *Das römische Privatrecht*, II: *Die nachklassischen Entwicklungen* (2<sup>a</sup> edición, 1975), p. 280, con más referencias.

<sup>39</sup> FV. 35, parcialmente = CTh. 3, 1, 2 (337) = Brev. 3, 1, 2. Al respecto LEVY, cit. (n. 38), pp. 128 ss.; KASER, cit. (n. 38), pp. 277 s.

<sup>40</sup> LEVY, cit. (n. 38), p. 130; KASER, cit. (n. 38), p. 277 con nota 31.

<sup>41</sup> Así MARTROYE, p. 213. Esto generaría dificultades de cara a los requisitos formales introducidos por Constantino. Al respecto, FV. 249 (3/ 2/ 323), modificado en CTh. 8, 12, 1 (pr. = CTh. 3, 30, 2) = CI. 8, 53, 25.

<sup>42</sup> Paul. - Ulp., D. 12, 5, 3 y 4 pr. - 3. Esta es la base del § 817, 2<sup>a</sup> frase del Código civil alemán.

voluntad de venderle algo a la mujer, sino sólo de engañarla, puesto que él no hubiese podido invocar que *"Nemo auditur propriam turpitudinem allegans"*: nadie que invoque su propia conducta deshonesta es oído (ante un tribunal). Si bien esta máxima intemporal pero actual<sup>43</sup>, no fue acuñada hasta el derecho eclesiástico medieval, sus orígenes se remontan de forma reconocible hasta el derecho romano, especialmente el derecho imperial<sup>44</sup>. Por tanto, la idea jurídica de esta regla debe haber sido conocida por Acindynus. Hay que centrarse, por tanto, en el valor declarativo que corresponde a la acción del tercero bajo la presunción de que se ha comportado de buena fe. Esta interpretación lleva a presumir que él quería entregar la finca en lugar del oro. Que con esta interpretación beneficiosa para la esposa Acindynus podía suponer su consentimiento, cabría entenderse por sí mismo. Finalmente no debería implicar objeción alguna contra esta presunción el hecho de que los previos requisitos de eficacia de la compra de fincas<sup>45</sup>, adoptados por Constantino, no estuviesen pensados para un caso como el que tuvo que resolver Acindynus.

Al poderse pensar con fundamento que entre la esposa y el tercero había tenido lugar una compra de la finca de la que provenía la tierra, entonces, según las ideas jurídicas postclásicas, había que aceptar, al mismo tiempo, que la esposa se había convertido en propietaria de esa finca. En consecuencia, se puede entender de forma literal lo que narra San Agustín en lo referente a que la mujer debía ser conducida hasta la finca ya como propietaria (*"mulierem dominam in eam terram induci"*), y no con el fin de que adquiriese la propiedad, por ejemplo, sólo mediante la adquisición de la posesión. Y, finalmente, el hecho de que Acindynus no se limitara a hacer constar que la mujer era propietaria de la finca, sino que dispusiera también la entrada de la mujer en la posesión, se corresponde también completamente con el pensamiento postclásico, según el cual un vendedor que ya ha embolsado el precio de la compra debe ser obligado por todos los medios a entregar la cosa vendida<sup>46</sup>.

## VI.

1. San Agustín informa de este caso para ilustrar que puede haber situaciones en las cuales parece menos reprochable que una mujer se entregue a un

<sup>43</sup> Respecto a su repetición en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, KNÜTEL, en *JuS*. (1996), p. 774.

<sup>44</sup> Véase Carac., CI. 7, 16, 1 (del 212 - 214); Alex., CI. 7, 8, 5 (223); Docl., CI. 7, 75, 4 (293); CI. 8, 55 (56), 4 (293); CI. 2, 4, 30 (294). Más detalladamente al respecto F. STURM, en *Mémoires de la Société pour l'Histoire du Droit* (1970 - 1971), pp. 289 ss.

<sup>45</sup> Véase arriba lo referente a la nota 39.

<sup>46</sup> Aunque en el oeste: *Interpretatio z. d. Paulussentenzen* (ed. M. Kaser/F. Schwarz, 1956), p. 13, respecto a PS. 1, 13, 4: *"Si eam rem quam aliquis accepto pretio facta venditione distraxit, tradere distulerit, ad traditionem rei, quam vendidit, omnibus modis compellendus est"*. Cfr. al respecto LEVY, cit. (n. 38), p. 134. La idea de que el comprador podía ponerse a sí mismo en posesión de la cosa comprada está comprobado, por lo demás, también para el este. Cfr. F. PRINGSHEIM, *The Greek Law of Sale* (1950), pp. 317 - 326 (especialmente en referencia al BGU 1127 [del 19 a. C.], 1129 y 1131 [ambos del 13 a. C.], 1158 [del 9 a. C.]).

tercero. El hecho de que él mismo se abstenga de un juicio al respecto es llamativo. Se ha querido reconducir esto, entre otras cosas, a que él había realizado su "conversión" hacia poco<sup>47</sup>. Pero esto no es verosímil. La conversión, que le permitió conseguir la unión entre filosofía y cristianismo católico, y –lo que ilustra un vistazo a Romanos 13, 13 - 14– distanciarse de los deseos corporales, sucede a finales de agosto del año 386. El tratado *De sermone Domini* no lo escribió sino hasta el 394<sup>48</sup>.

Tampoco ayuda la suposición de que San Agustín no manejó en su tiempo el concepto adecuado de matrimonio, que no autoriza sin más a los esposos la renuncia a los derechos matrimoniales<sup>49</sup>. En la postura de San Agustín no se trata de la cuestión de si uno de los esposos puede ceder el ejercicio de los derechos matrimoniales a otro –lo cual San Agustín con seguridad rechazaba–, mas de si resulta moralmente reprochable como se comportaron los esposos en la situación desesperada en la que se encontraron. Que San Agustín no se sintiera preparado para condenarlos muestra tolerancia y cercanía a la realidad de la vida<sup>50</sup>, y supone en él la experiencia de que la necesidad no conoce ningún mandato<sup>51</sup>. Por eso tampoco entraña en consideración, por lo demás, una sanción del esposo por lenocinio (*lenocinium*), a cuyos supuestos de hecho pertenía el caso de que uno de los esposos obtuviese beneficios de los actos deshonrosos del otro<sup>52</sup>.

Con todo, tal y como se deduce de su pormenorizada exposición, San Agustín

<sup>47</sup> PETERS, cit. (n. 5), p. 26.

<sup>48</sup> Al respecto Peter BROWN, *Augustinus von Hippo* (nueva edición aumentada, 2000), pp. 73 ss., pp. 85 y ss. (92), 542, 543.

<sup>49</sup> PETERS, cit. (n. 5), p. 26.

<sup>50</sup> Las dos facetas se desarrollaron evidentemente a partir de su experiencia vital. Tomó una concubina, henchido de pasión, en el 372, un "vínculo de amor volíptuoso", como diría más tarde, que le daría un hijo, Adeodatus. La abandonaría en el año 385 para comprometerse con una joven y rica heredera. Pero, a consecuencia de su conversión, no llegarían al matrimonio. Se decidió por la continencia aunque le asediaron durante mucho tiempo sueños eróticos. Cfr. respecto a todo ello BROWN, cit. (n. 48), pp. 32 s., 52 s., 96 s., 148, 157 y passim. El encasillamiento del concubinato, por el cual las partes se comprometen a la fidelidad en una comunidad entre similar al matrimonio y al pecado adulterio, le generó considerables dificultades. Al respecto *De bono coniugali* 5 (del 401), en BROWN, cit. (n. 48), p. 74. Considerable es, por ejemplo, con qué tranquilidad enjuicia en una carta recién recuperada el caso en el que un joven sacerdote había seducido a una monja. Al respecto P. BROWN, *Die Keuschheit der Engel* (1991), pp. 405 y 543; allí también, más detalladamente, en lo tocante a la relación de San Agustín con la sexualidad, pp. 395 ss.; acerca de ello, también D. G. HUNTER, en *Augustinian Studies* 25 (1994), pp. 153 ss.

<sup>51</sup> Cfr. CURTIUS, *Hist. Alexandri* 7, 7, 10 ("necessitas ante rationem est"); PUBLILUS SYRUS (Beckby) N 23 ("necessitas dat legem, non ipsa accipit"). En lo referente a la consideración de la *necessitas* véase T. GIARO, *Excusatio necessitatis nel diritto rom.* (Varsovia, 1982); ejemplos con motivo del empobrecimiento en la Antigüedad tardía en las pp. 99 s., así, por ejemplo, Constantinus, CI. 4, 43, 2 (329; autorización de la venta de niños). Cfr. CTh. 11, 27, 2 (322).

<sup>52</sup> Tryph., D. 4, 4, 37, 1; Pap (?), D. 48, 5, 9 pr.; Ulp., D. 48, 5, 2, 2; D. 48, 5, 30, 3 y (una contravención aislada es suficiente) 4.

parte de condiciones muy severas, sobre todo de que la vida del marido se encuentre en grave peligro y de que no quiera esperar una salvación. Asimismo, la mujer se cerciora del consentimiento del marido, con lo cual se deja a éste la decisión, y se le sustrae la posibilidad de un posterior reproche de adulterio<sup>53</sup>; en definitiva, se considera la responsabilidad conjunta de los dos hacia el matrimonio. Por último, la mujer soporta el acto deshonesto sin involucrarse y pensando sólo en su marido, en lo cual quizás influya la noción antigua de que el pensamiento de la mujer determina el carácter del hijo<sup>54</sup>.

2. En su "Prado Espiritual", Johannes Moschos, monje peregrino que murió en el 634 (o quizás ya en el 619), reproduce una historia que el presbítero Eusebio le había contado en Ascalón<sup>55</sup>. Un hombre de negocios había logrado salvar solamente su vida en un naufragio. Sus acreedores lo capturaron, lo pusieron en prisión, desvalijaron su casa y se llevaron incluso a su mujer y a sus hijos. Su mujer, llena de miedo, triste y sin recurso alguno, no podía llevar ningún alimento a su marido. Estando un día sentada pesarosamente junto él en prisión, entró un hombre rico para dar limosna a los presos. En cuanto vio a la mujer sentada junto a su marido se encendió de amor hacia ella, pues era muy hermosa. A través del carcelero le pidió que fuese a visitarlo. Esperando ayuda, se dirige a él, quien, llevándola aparte, le dice: "¿Qué te sucede y por qué estás aquí?" Ella le narra todo, y él le contesta: "Si pago las deudas, ¿te quedas a dormir esta noche conmigo?" En su belleza y castidad le responde: "Yo he oído, señor, que el apóstol dice que la mujer no tiene potestad sobre su cuerpo, sino el marido. Permítame por eso, señor, que pregunte a mi marido y lo que él ordene así lo haré".

El marido, muy inteligente y unido en profundo amor a su mujer, no se dejó llevar por la expectativa y el deseo de escapar a los tormentos de la prisión, sino que, lamentándose y entre lágrimas, le dijo: "Vé, vé, hermana, y comunicale al hombre mi rechazo, puesto que espero en nuestro Señor Jesucristo, quien no nos abandonará". Ella salió y despachó al hombre con las siguientes palabras: "Se lo he dicho a mi marido, y no quiere".

En aquel tiempo habían metido en prisión a un ladrón ya antes de que el marido hubiese ingresado allí. Él escuchó la conversación entre el marido y la mujer y –esto se refiere con todo detalle– quedó sorprendido por su decencia y pureza de costumbres. De esta manera se hizo consciente con más claridad de su maldad y de su lejanía de Dios, que le habían llevado a ser un asesino. Se dirigió

<sup>53</sup> Por este motivo excluían los antiguos §§ 42, de la sección 2<sup>a</sup> de la Ley de matrimonio y (antes) y el § 1565, sección 2<sup>a</sup> del Código civil (en concordancia con el derecho matrimonial canónico y protestante común) el derecho al divorcio para los esposos que habían consentido en el adulterio.

<sup>54</sup> Como en el caso de Persina en Heliodoro de Cariclea (*Äthiopika*), o Charlotte en Las Afinidades Electivas de Goethe, y eso sin contar con el desafortunado Tristram Shandy de Sterne.

<sup>55</sup> J. P. MIGNE, *Patrologiae cursus completus* (1865), LXXXVII, 3, columnas 3067 - 3070; no incluidos en la selección de S. FELDHOHN (ed.), *Blühende Wüste aus dem Leben palästinischer und ägyptischer Mönche*, (1957), de la cual hay traducción francesa por M.-J. Rouët de Journel - Jean Moschus, *Le pré spirituel*, (París 1960), pp. 252 ss.

a los dos a través de la ventana de su celda, y les explicó que iría a ser ejecutado por sus crímenes y les reveló sentirse arrepentido tras la íntegra decisión tomada por ellos. Les confesó en qué lugar tenía enterrado su dinero para que pagaran con él sus deudas, se quedaran con el resto y rezaran por él, para que fuera perdonado. Pocos días después tuvo lugar la ejecución. La mujer desenterró el dinero y en sumas parciales, para no llamar la atención, devolvió la cantidad debida a los acreedores. Después rescató del calabozo a su marido y le devolvió a la libertad.

Si bien es evidente qué mensaje quiere transmitir la narración –igual que otras<sup>56</sup>–, se expone de forma expresa al final: Así como los dos se mantuvieron fieles a la Palabra de nuestro Señor Jesucristo, así también ha mostrado Él en ellos de forma soberana su misericordia en ellos.

La mayor parte de las veces surgen tales narraciones en el marco de realidades tristes y amargas. Tanto más dispuesto debe estarse precisamente entonces a creer en la victoria de lo bueno y justo.

[Recibido el 24 de junio de 2004 y aceptado el 11 de julio de 2004].

---

<sup>56</sup> Abreviado y con modificaciones la introduce Johannes Moschos también en la narración de la vida del comerciante Moschos de Tiro [MIGNE, *Patrol.*, cit (n. 55), columnas 3061 - 3064; traducción francesa de M.-J. Rouët de Journel, cit. (n. 55), pp. 247 ss.]. Allí, una vez que el hombre hubo perdido todo mediante el naufragio, y una vez que fue metido en prisión, la mujer quería prostituirse para poder llevarle alimentos. Moschos la lleva a cenar, pero ella rechaza la comida, rompe en lágrimas y cuenta de su marido y de su desgracia. Moschos le regala generosamente las cinco libras de oro necesarias para pagar las deudas de su marido. - APÉNDICE: mi colega H. J. Becker, de Regensburg, me remite a un relato en el tratado Ta 'anith (1, 64 b, 41) del Talmud palestino: Los rabinos "le hicieron llegar y le dijeron: ¿A qué te dedicas? El respondió: soy arriero. Ellos dijeron: ¿Qué cosas buenas has hecho? El respondió: Una vez arrendé mi burro a una mujer, la cual empezó a llorar en el camino. Yo le hablé: ¿Qué te pasa? Ella respondió: Mi marido ha sido cogido preso y quiero ver qué se puede hacer para comprar su libertad (quiere entregarse a la fornicación para utilizar las ganancias como rescate). Entonces vendí mi burro para entregarle el dinero de la venta. Le dije: esto es tuyo, rescata a tu marido y no peques" (como prostituta). Véase también al respecto H. - L. STRACK - P. BILLERBECK, *Kommentar zum Neuen Testament* (8<sup>a</sup> edición 1983), II, p., 162.