

Principio de exclusión de las mujeres de los oficios públicos y de su autonomía patrimonial. Algunas fuentes restrictivas de la capacidad de la mujer en la Roma imperial

Por Marisa Domínguez³⁵⁹

I. Introducción

Este trabajo de investigación se propuso incursionar en los derechos políticos, sociales y civiles que la mujer romana de los últimos años republicanos y primeros siglos del imperio, habría obtenido. Hemos analizado asimismo, y fundamentalmente, cómo se fueron perdiendo para influenciar de manera negativa en las legislaciones posteriores, como la argentina, e imponiendo su inferioridad. La propuesta la haremos a través del estudio y análisis de ciertas fuentes jurídicas restrictivas de sus capacidades que así lo expresan, las cuales

³⁵⁹ Profesora de Derecho Romano. Abogada. Doctoranda. Investigadora categ. V SECYT. Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba.

constituyen algunas de las que influenciaron de manera directa o indirecta en las legislaciones posteriores referidas a la inferioridad femenina.

El objetivo principal consistió en indagar acerca de la capacidad jurídica que tuvo la mujer romana desde los últimos años de la República y durante las etapas imperiales romanas respecto de los derechos políticos, específicamente el poder desempeñar cargos públicos o ejercer profesiones liberales.

II. Desarrollo

Si nos detenemos en el marco referencial, en el cual se encuadra esta investigación, advertimos que el estudio de la mujer en la Antigüedad y el Medioevo ha alcanzado una significación especial en los últimos años. En los variados estudios científicos consultados coinciden en señalar la ausencia de derechos políticos de las mujeres y en resaltar su influencia en la economía, la sociedad y la cultura.³⁶⁰

A pesar de los grandes cambios históricos que vivimos respecto de los derechos adquiridos por las mujeres, hemos observado que esos estudios nos dicen que se han presentado ambigüedades en el tiempo, ya que en el derecho quirritario, primeros tiempos de la época monárquica y en los primeros siglos de la República en la antigua Roma, la mujer carecía de derechos políticos y civiles y de autonomía en el aspecto patrimonial, advirtiéndose una discriminación notable en la estructura social respecto del varón, la cual

³⁶⁰ Cid López, Rosa María (1999). "El Ordo matronarum y los espacios femeninos en la Roma Antigua: las fiestas de Matronalia y Fortuna Muliebris." En *Actas del V Coloquio Internacional de la Asociación Española de Investigación Histórica de las Mujeres*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cadiz; Tello Lázaro, Juan Carlos (2000). "Sobre la situación de la mujer en la Antigüedad Clásica." En *Revista Aula de Letras*. Universidad Pablo de Olavide, Sevilla.; Cantarella, E. (1991). *La calamidad ambigua. Condición e imagen de la mujer en la antigüedad griega y romana*. Madrid: Clásicas; Véase con mayor profundidad a: Duby, Georges y Perrot, Michelle (eds.) (2000). *Historia de las mujeres*. Madrid: Taurus; Friedlaender, Ludwig (1947). *La Sociedad Romana. Historia de las Costumbres en Roma desde Augusto hasta los Antoninos*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica; Livio, Tito (2010-2011). *Historia de Roma*. Libro I a X.

se habría ido superando en los últimos años republicanos y en los primeros siglos imperiales, para sufrir un nuevo retroceso histórico a partir de los emperadores cristianos.

En esta investigación hemos podido observar que, a pesar de lo manifestado en el párrafo anterior, según Yorio (1943: 56):³⁶¹ “...en los últimos siglos de Roma la mujer había adquirido una independencia civil igual al hombre, del cual podía separarse en cualquier momento...”. Estos logros obtenidos por la mujer romana desde los últimos años de la época republicana en adelante y fundamentalmente en los primeros siglos del Imperio, se tradujeron en la llamada “emancipación de las mujeres”.

Las investigaciones consideradas en este trabajo nos relatan que históricamente la posición jurídica de la mujer fue inferior a la del hombre en el derecho romano. No solo carecía de capacidad para participar en las tareas políticas, sino que sufría graves limitaciones dentro de la esfera privada. Situación que provenía desde la época monárquica, esto es desde los orígenes de la creación del derecho romano, y que, con sus variaciones, a veces ventajosas y otras no, ha llegado a las legislaciones posteriores de influencia romanista, y por transferencia, al derecho argentino, a través de las legislaciones previas que nos rigieron y de las numerosas fuentes jurídicas y literarias que sirvieron de base al sistema de los ordenamientos jurídicos posteriores. Entre ellas, el *Corpus Iuris Civilis*, en especial las contenidas en el Digesto y en las Novelas, ya que el Principio de la prohibición hacia las mujeres se ve reflejado, por ejemplo, en el Libro 50 del Digesto o Pandectas³⁶² y en las grandes obras de historiadores y políticos como Valerio Máximo, Cicerón, Séneca.

A medida que hemos avanzado en esta investigación, hemos observado que la posición de la mujer romana, a pesar de la exclusión de su participación de los oficios públicos y de su dependencia patrimonial respecto del varón, habría ido beneficiándose progresivamente hacia su emancipación, concediéndosele el ejercicio de diversos derechos, fundamentalmente durante la primera época imperial (Principado).

No hay dudas de que desde el comienzo de la fundación de la sociedad

³⁶¹ Yorio, Aquiles (1943). *Tratado de la capacidad jurídica de la mujer*. Buenos Aires: Editorial El Ateneo.

³⁶² D. 50. 17, 2. Título: “*De las diversas reglas del Derecho antiguo*”: Ulpiano, Comentarios a Sabino, Libro I.

romana, el respeto a la mujer fue siempre profundo, de gran estima y protección. Fue enaltecida, principalmente en la sociedad y en el hogar, como la matrona. Pero no podemos olvidar que aún durante los primeros años republicanos, eran consideradas como incapaces legales, de lo cual se derivó que las mismas no tenían participación alguna en asuntos políticos o jurídicos y fueran consideradas socialmente inferiores, sometidas a la *potestas* del *pater familias*.³⁶³ Con el tiempo, esta situación fue morigerándose, surgiendo situaciones que condujeron a una relativa emancipación, caso del matrimonio *sine manu*³⁶⁴ o matrimonio libre.

Las mujeres estaban sometidas en Roma a tutela perpetua (*tutela mulierum*), la cual se prolongaba durante todo el resto de su vida. El motivo de esta forma de protección de por vida era, en principio, la inmadurez y la ligereza de carácter de la mujer, así como su ignorancia en las cuestiones propias del foro.

Estas mujeres estuvieron restringidas en las siguientes esferas: en los derechos políticos, ya fuesen estos activos (*ius suffragii*: votar) o pasivos (*ius honorum*: ser elegidas para cargos públicos); en los espacios públicos vinculados con la política, es decir, en el foro, el senado o las magistraturas; y en todo lo relacionado con el mando militar. Afortunadamente dichas limitaciones fueron evolucionando y, en época imperial, el derecho romano llegó a reconocerles un elevado poder económico con la propiedad de terrenos, bienes,

³⁶³ En Roma, el *pater familias* tenía la autoridad (*potestas*) sobre todas las personas con quienes convivía. Sobre la mujer específicamente tenía la *manus* como poder, por considerarla inferior, y podía venderla, castigarla o matarla según sus deseos. Hasta el siglo II a. C., el matrimonio era generalmente contraído mediante el rito que implicaba la adquisición para el varón de la *manus* sobre la mujer, a través de la cual la esposa ingresaba en la familia de su marido con todo un despliegue de consecuencias jurídicas, económicas y religiosas sobre su persona. La frase más representativa de estas figuras las podemos encontrar en Plauto: "*Hoc viri censeo esse omne quidquid tuum est*" ("Yo pienso que todo lo que tienes pertenece a tu marido"), citado por: Yorio, Aquiles (1943). *Tratado de la capacidad jurídica de la mujer*. Buenos Aires: Editorial El Ateneo.

³⁶⁴ Desde el siglo II a. C. y sobre todo durante el último siglo antes de nuestra era, se generalizó el matrimonio libre, *sine manu*, una forma que ya contemplaba la Ley de las XII Tablas, en virtud de la cual la mujer no se encontraba sometida al poder marital y de hecho era independiente de su esposo en el plano jurídico-económico. No es inusual entre los especialistas referirse a este momento histórico como el de emancipación de la mujer.

esclavos y libertos, así como ciertos derechos sucesorios, pues como procreadoras resulta innegable la función biológica que las emperatrices desempeñaron en el proceso de consolidación del régimen político imperante en cada periodo de la Historia.

Consideramos que la lucha por la igualdad y la no discriminación hacia la mujer por su plena participación política, social, cultural y económica, viene de casi 2000 años –en épocas de la antigua Roma– con adelantos y retrocesos. A las mujeres se les estaba vetado integrar la *officia pública*, ser banqueras, jueces o abogadas o procuradoras y tampoco se les permitía ocupar cargos públicos, magistraturas, ni emitir el voto en los comicios.

La condición jurídica de la mujer respecto de su capacidad cambió a la par que las costumbres y los tiempos, como lo expresáramos anteriormente. Yendo de una desigualdad de trato, en el derecho primitivo, a una asunción de derechos a finales de la república, que para autores de la literatura como Séneca llegan a límites inaceptables para la moral.

En Roma, las mujeres escasas veces intervinieron en política. Ejemplos de ello fue el pedido de abolición de la *Lex Oppia*³⁶⁵ y la rebelión de las mujeres, que condujo al debate, tan conocido entre los cónsules Marcio Porcio Catón y Lucio Valerio Flaco, opositor y defensor de la abrogación dicha ley.

Asimismo, cuentan las fuentes literarias que existieron en Roma mujeres que ejercieron como abogadas y que gozaron de algunos principios, como el de autoridad o *autoritas*, aunque no tenían *potestas* o *imperium*, propio de los varones públicos, para el ejercicio de las funciones políticas.³⁶⁶ Algunas mujeres, disconformes con esta exclusión, decidieron dar un paso al frente

³⁶⁵ La *Lex Oppia* (que debe su nombre al tribuno de la plebe Gayo Oppio), que limitaba las manifestaciones extremas de riqueza en las mujeres. No se les permitía llevar más de media onza de oro en joyas, los vestidos sin colores llamativos para no emplear tintes caros, y habrían de conformarse con la litera y el tiro para circular por Roma e inmediateces, pues se prohibía el carruaje de dos caballos si no era para asistir a algún acontecimiento de carácter religioso. Esta ley surge en un momento de Roma en que era necesario recaudar dinero para solventar las guerras.

³⁶⁶ Núñez Paz, María Isabel (2015). "Auctoritas y mujeres romanas ¿Ejercicio o sumisión?". En *Revista Arenal*, Vol. 2, n° 2: "De la historia surge que ganaron, por méritos propios o ajenos, el privilegio de la *auctoritas* entendida como posición de una institución o de una persona respecto a la sociedad".

y adentrarse dentro de la esfera pública para hacer uso de su voz. Será en la época republicana³⁶⁷ cuando aparecen estas mujeres como Afrania o C. Afrania (Caya Afrania),³⁶⁸ Maesia³⁶⁹ y Hortensia,³⁷⁰ que intentaron demostrar que tenían las mismas aptitudes para postularse que los hombres. Sus historias pueden conocerse a través de los relatos del escritor Valerio Máximo, entre

³⁶⁷ Año 42 a. C específicamente.

³⁶⁸ También conocida como Caya o Gaya Afrania, está considerada la primera abogada de la historia porque, a pesar de que otras mujeres anteriormente ya habían participado en la vida jurídica, esta fue la primera en hacerlo para defender los intereses de terceros y no lo suyos propios.

³⁶⁹ Maesia o Amesia Sentia provenía de una familia acomodada y había recibido una educación de calidad. La fama de Maesia surge como consecuencia de su intervención como acusada, en lo que se piensa que fue un proceso penal. Se presentó sin abogado alguno, con la intención de representarse a sí misma. Gracias a estas habilidades consiguió resultar absuelta casi por unanimidad. Lo hizo solo una vez y dice Valerio que por obligación, por lo que a pesar de que su comportamiento no era el deseado para una buena mujer romana, de alguna manera se le perdonó. Su actuación debió de ser tan brillante que hasta los sectores más conservadores reconocieron sus méritos. Con independencia de esto, en opinión de Valerio Máximo, Maesia poseía un espíritu viril. Como consecuencia de este pensamiento a Maesia se le comenzó a llamar “andrógina”.

³⁷⁰ Era hija del retórico *Quintus Hortensius Hortalus* y considerada por el conjunto de historiadores del derecho como la primera mujer oradora de la historia. Fue elegida por sus compañeras matronas para representarlas y reclamar sus derechos comunes. Vivió en época del segundo triunvirato, fines de la República, la cual se encontraba en una situación financiera pésima, prácticamente de ruina, impulsando que los triunviros decidieran promulgar un edicto, y obligando al colectivo de matronas a pagar un tributo en función de su riqueza y sus posesiones. Esta situación nos recuerda inevitablemente a la *Lex Oppia*, de la cual sabemos que veinte años después es derogada. Es aquí donde entra esta mujer a defender la situación bajo la cual la Ley Oppia las había dejado. En esta época y frente a la rebelión de las mujeres, los magistrados Lucio Valerio Tapo y Marco Fundanio proponen la derogación. Frente a esto, el censor Catón el Viejo va a argumentar que: no es ni propio ni adecuado que una mujer participe en la vida pública, ya que su lugar es el hogar familiar, que las mujeres no deben hacer llegar sus problemas a las instituciones, esto es, que no deberían acudir al foro para solventarlos y que apunta que los hombres que apoyan tanto la iniciativa legislativa como las protestas de las mujeres son débiles. El discurso de Hortensia rezaba resumidamente en:

otros, que las recogió, aunque desde un punto de vista machista y discriminatorio, en *Los nueve libros de los ejemplos y virtudes morales* o también conocido como *factorum et dictorum memorabilium*.³⁷¹ Lo hacen en calidad de oradoras o retóricas, más que como juristas.

Previamente, en el siglo I, Augusto habría declarado a ciertas mujeres, como sabemos, a través del *ius liberorum*,³⁷² exentas de la custodia y el control masculino sobre su propiedad. Específicamente a las ingenuas con tres hijos y a las libertas con cuatro.

A decir de Eva Cantarella³⁷³: "...pocos siglos después del nacimiento de la ciudad de Roma, las mujeres habían alcanzado una independencia económica sorprendente en relación con su condición originaria y con otras mujeres de la antigüedad. Pero la mitad de la población romana, o sea las mujeres, nunca tuvieron posibilidad de acudir a los comicios, ya que estos se desarrollaban en el ámbito público".

Sin lugar a dudas, respecto de los derechos políticos, las mujeres no tenían acceso al voto ni por tanto al poder. Estaban sometidas a la ley, pero no podían intervenir o participar en ella. Se puede decir que eran ciudadanas romanas, pero carecían del *ius honorum* y del *ius suffragii*. Ellas tenían su autonomía

"...si, además, nos priváis también de nuestras propiedades, nos vais a reducir a una situación indigna de nuestro linaje, de nuestras costumbres y de nuestra condición femenina. ¿Por qué hemos de pagar tributos nosotras que no tenemos participación en magistraturas, honores, generalatos, ni, en absoluto, en el gobierno de la cosa pública?"

³⁷¹ Las duras palabras de Valerio Máximo, cuando en su obra *Facta et dicta memorabilia* manifiesta que "C. Afrania, la mujer del senador Licinio Bucco, inclinada a instaurar pleitos, presentaba siempre demandas por sí misma ante el pretor, no porque le faltasen abogados, sino porque su falta de pudor era más fuerte que todo. Así, molestando sin interrupción con sus inusitados lamentos en el Foro a las autoridades judiciales, terminó por constituir el ejemplo más conocido de intriga femenina, hasta el punto de que a las mujeres de costumbres degradadas se le daba el apelativo de 'C. Afrania'. En efecto, de semejante monstruo es mejor transmitir a la posteridad el recuerdo del momento de su muerte que el de su nacimiento".

³⁷² A través de la Ley de Augusto llamada *Lex Iulia et Papia Poppaea*.

³⁷³ Cantarella, Eva (1991). *La mujer romana*. Santiago de Compostela: Universidade de Santiago de Compostela, pág. 34; En el mismo sentido, Del Castillo, Arcadio (1974). "El papel económico de las mujeres en el alto imperio romano". En *Revista Internacional de Sociología* 32 59-76, pág. 59.

de la voluntad viciada, según el pensamiento de la época, debilidad desde su nacimiento. Esta *infirmitas sexus* o *levitas animi*³⁷⁴ no evita que las mujeres estén sometidas a las leyes ni que sean responsables penalmente. Son sujetos pasivos y por ello están excluidas del ejercicio de ciertos derechos, que por historia, por cultura, por reglas, por costumbre, pertenecía a los hombres.

Pero no todas las mujeres limitaron sus tareas a hilar y cuidar de su casa, como se esperaba de ellas. Otras ejercieron diversas profesiones, impulsadas por motivos tan diversos como su situación social, sus medios económicos, su preparación, su ingenio e, incluso, su valor.

Conocemos a través de epígrafes e inscripciones funerarias³⁷⁵ que la mujer en el Alto Imperio realizaba todo tipo de prácticas especulativas y las relativas a la actividad comercial y de mercado. Se la llamaba *negotiatrix*. Aunque en la legislación no estaba admitido, en la práctica ellas fueron verdaderas comerciantes, dueñas de latifundios, mercaderes.³⁷⁶

³⁷⁴ La expresión *imbecillitas sexus* se refiere también a un defecto, al que le falta algo. Este término es menos usado en el Corpus, específicamente en el Digesto mucho menos que la palabra *infirmitas*. Otro término es *impotentia*, el cual hace referencia a la incapacidad para realizar determinados actos o moderar sus pasiones, así lo expresa Tito Livio en sus escritos cuando habla de lo que dijo Catón el Viejo. Otras *impotentia* o *levitas* son términos negativos que se le atribuyeron a las mujeres romanas como atributos para restringir su capacidad civil y política. Esta fragilidad del sexo femenino o la debilidad no solo física sino también psíquica, es la que justificó determinadas incapacidades que hemos tratado de remarcar con el estudio de estas fuentes y que según las leyes y los estudiosos de la época le eran inherentes. Sin lugar a dudas, es esta la idea que a través de la historia fue enraizándose y adoptándose en las legislaciones posteriores, hasta llegar a nuestro derecho. Estas concepciones fueron vertidas por los filósofos griegos, primero Platón y luego Aristóteles. Brevemente, Platón nos decía que las mujeres son resultado de una degeneración física del ser humano y Aristóteles expresaba que no tenía ciertas cualidades, que la hacen defectuosa, por lo que su carácter es adolescente de una imperfección natural. Esta será la filosofía adoptada por el derecho romano y posteriormente en el período cristiano.

³⁷⁵ Muchas de ellas encontradas en la ciudad de Pompeya.

³⁷⁶ En una de las Obras del abogado Cicerón, *Defensa de Aulo Cesina*, se establece en el juicio que la romana *Caesenia* administre su patrimonio y ejerza en las actividades exigidas para gestionar sus fincas, defenderse en litigios y saber desenvolverse y relacionarse con los banqueros de Roma.

Esto nos demuestra que la diferencia entre sexos, o desigualdad de género, se encontraba muy marcada, aún más entre las clases sociales. Podríamos atribuirla a trasfondos culturales, económicos, políticos y aún más sociales. Los hombres, entre ellos los que elaboraron las leyes o los que escribieron las obras o los que gobernaron, consideraban a la mujer diferente a ellos, incapaces civiles y políticas, por lo que las excluían de su poder. Las razones en general fueron históricas y culturales, debido a la sociedad patriarcal en la que se encuadra Roma y al respeto hacia las costumbres primitivas (*mores maiores*), como así también estrategias políticas necesarias para la defensa del estado.

Al decir de Simone de Beauvoir³⁷⁷ en su famosa obra *El segundo sexo*: “Es la insignificancia histórica de las mujeres lo que ha determinado su invisibilidad”. La incapacidad de ejercicio de la mujer romana estaba justificada en su *imbecilitas, fragilitas* o *levitas animi*.

III. El digesto. Análisis de algunos fragmentos

Si tomamos algunas partes del *Corpus Iuris Civilis*, en especial el referido al Digesto o *Pandectas*, encontramos un Principio de Prohibición o exclusión de las mujeres en el ejercicio de los oficios públicos y de su autonomía patrimonial. Estos fragmentos se manifiestan, en palabras del jurista Ulpiano, como una *regula iuris*, enunciándose así: “Las mujeres están apartadas de todas las funciones civiles y públicas, y por ello no pueden ser jueces, ni tener magistratura, ni actuar como abogadas, ni intervenir en representación de alguien, ni ser procuradoras”.³⁷⁸

Esto es en las materias políticas y jurisdiccionales, en que, o por la naturaleza o por decencia, la mujer no podía tener las mismas prerrogativas que los hombres.

Asimismo, respecto de la prohibición de donaciones entre marido y mujer,

³⁷⁷ Beauvoir, Simone de (1949). *El segundo sexo*. Recuperado el 06/08/18 de: <http://users.dsic.upv.es/~pperis/EI20segundo20sexo>. PDF.

³⁷⁸ D. 50. 17, 2. Título: “De las diversas reglas del Derecho antiguo”: Ulpiano, *Comentarios a Sabino*, Libro I.

el Digesto³⁷⁹ reza: “Por el contrario, si la mujer hubiere prestado al marido una pensión anual, se le restituirá esta, y podrá reivindicar lo que quede; creo que podrá ejercitar también la condición por tanto cuanto él se hizo más rico, porque no es tan solemne la anualidad que el marido paga a la mujer, como la que la mujer presta al marido, sino que antes bien es incongruente y contra la naturaleza del sexo”. O en otra:³⁸⁰ “La mujer es principio y fin de la familia”. Resaltamos también, en esta misma dirección, una Constitución de los emperadores Diocleciano y Maximiano que nos dice: “Es sabido que es oficio de hombres, y ajeno a la naturaleza de la mujer, tomar a su cargo la defensa de otro (...)”.³⁸¹

Según estas disposiciones, las mujeres tenían prohibido postular en nombre de terceras personas, aunque no tenían prohibido hacerlo en defensa de sus propios intereses. Pero esta prohibición no solo implicaba una limitación en relación al ejercicio de la abogacía, sino que tampoco se les permitía ser juezas, desempeñar la magistratura o ser procuradoras. Esto es, realizar cualquier oficio civil o público.

De ellas se desprende que el desempeño de la abogacía por parte de algunas mujeres que mencionamos, entre ellas Arfania (Calfarnia o Calpurnia), ha constituido el origen de esta prohibición, como bien lo expresa el Digesto:

En segundo término, se propone un edicto en relación con aquellos que no pueden abogar por otros. En este edicto el pretor estableció exclusiones por razón del sexo y de algunos defectos, y designó también a las personas señaladas por la nota de infamia. En cuanto al sexo, prohíbe que las mujeres aboguen por otro, y la razón de la prohibición es evitar que las mujeres se mezclen en causas ajenas, en contra del pudor propio de su sexo, y desempeñen oficios viriles. Esta prohibición proviene del caso de Carfania, una mujer muy descarada, que, al actuar sin pudor como abogada e importunar al magistrado, dio motivo a este edicto”.³⁸²

³⁷⁹ D. 24. 1. 33, 1, Título: “De las donaciones entre marido y mujer”, Ulpiano, *Comentarios a Sabino*.

³⁸⁰ D. 38. 5. 1. 1, Ulpiano.

³⁸¹ C. 2, 13, 18.

³⁸² D. 3. 1, 5. Ulpiano: *Comentarios al Edicto*, Libro VI.

Esta prohibición no solo rigió durante la época del Imperio Romano, sino que tendrá consecuencias en muchos momentos históricos posteriores. Durante el siglo XVIII, fue utilizada esta regla como excusa para obstaculizar el acceso de las mujeres a los tribunales. A esta restricción se la denominó como “la razón de Calpurnia”.

En el mismo sentido, el jurisconsulto Papiniano,³⁸³ recogido en el Digesto, nos dice: “En muchos extremos de nuestro Derecho es peor la condición de las mujeres que la de los varones”.

Por su parte, la Novela 21 (otra parte constitutiva del *Corpus*) del año 536 aún es más explícita cuando reitera el principio de no discriminación de género: “...Contra la ferocidad de los que denigran a las mujeres, con sentimientos feroces (...) y contra todas aquellas gentes que de tal modo degradan a la naturaleza e injurian al sexo femenino como si no hubiera sido creado por Dios, ni sirviera para la generación, sino como vil y despreciable y excluido de todo el honor que le corresponde. Observándose en lo sucesivo del mismo modo así en cuanto a las mujeres como en cuanto a los hombres”.³⁸⁴

Así, encontramos también en palabras de Séneca la idea de que solo la sabiduría puede salvar a la mujer de su congénita “animalidad”: “...Es un animal carente de inteligencia y, si no se le añaden conocimientos y gran erudición, es feroz y desmesurada en sus pasiones (Séneca: “Sobre la firmeza del sabio”, 14. 1).

Entre los jurisconsultos que mencionamos, el más explícito, en el sentido de favorecer o no justificar estas prohibiciones o restricciones, encontramos a Paulo³⁸⁵ (en contraposición a Ulpiano o Neracio) cuando considera que si bien algunas personas tienen limitado el acceso a poderes jurídicos por ley o discapacidad psíquica, la limitación femenina solo se debe a las costumbres. El jurista posclásico del siglo II d. C. nos dice: “Mas no todos los individuos pueden ser nombrados jueces por aquellos que tienen poder (...) pues algunos están impedidos por la ley; otros por naturaleza, otros por las costumbres; por naturaleza el sordomudo, también el loco incurable y el impúber ya que carecen de juicio; por la ley el que fue expulsado del senado; por las costumbres, las mujeres y los esclavos, y no por carecer de juicio sino porque está admitido que no pueden desempeñar funciones civiles”.

³⁸³ D. 1. 5. 9, Papiniano: *Cuestiones*, Libro XXXI.

³⁸⁴ Nov. 21, Pref. Cap. II, a. 536.

³⁸⁵ D. 5. 1. 12, 2 Paulo: *Comentarios al Edicto*, Libro XVII.

En la línea de Paulo, el jurisconsulto Gayo, en sus *Institutas*, manifiesta tal sensibilidad hacia la alteridad (mujeres y extranjeros). La doctrina ha llegado a considerar que Gayo debió de ser un varón de raza negra o el pseudónimo de una mujer, sin que estos extremos hayan podido llegar a demostrarse y la figura de este jurisconsulto siga siendo una incógnita. Pero sí puede expresarse que pasó a la historia como quien, con mayor vehemencia, desenmascara el prejuicio común y pone de relieve que la idea de paridad entre hombre y mujer no es solo biológica sino también intelectual.

Gayo³⁸⁶ prefiere no utilizar los términos *infirmitas* ni *fragilitas*, y su posición parece más inclinada en favor de la capacidad de la mujer cuando exclama: “Los antiguos quisieron que las mujeres, aunque fueran de edad adulta, estuvieran bajo tutela a causa de la ligereza de su espíritu” o “Apenas hay una razón de peso para que las mujeres en edad adulta estén bajo tutela, pues las mujeres adultas tratan de sus negocios por sí mismas y hay casos en que el tutor interpone su autoridad por mero formalismo”. Y en otro pasaje nos dice:³⁸⁷ “Nadie duda que con la palabra “hombre” se comprende tanto la mujer como el varón”.

Seguramente que si tales afirmaciones hubiesen sido valoradas habrían podido cambiar la historia, pero fueron tan solo meras declaraciones o reglas que estos jurisconsultos emitieron.

A partir del Bajo Imperio, conforme a la legislación cristiana y la patristica, se configura un modelo peculiar de *auctoritas* femenina reducido a “buenas costumbres” que supone un retorno a la subalternidad.

Estas y otras muchas fuentes de sumisión femenina son las que se van a utilizar en el Bajo Imperio para configurar la nueva autoridad femenina centrada exclusivamente en las “buenas costumbres”, el honor. Entre ellas podemos mencionar la que rezaba:³⁸⁸ “Debemos entender por madre de familia la que vive honradamente, pues se distingue y distancia de otras mujeres por sus costumbres”.

Los autores cristianos prefirieron avalar las manifestaciones de Ulpiano o Neracio en su momento, enlazando con la tradicional animalidad femenina de Aristóteles, aquella que consideraba “raza maldita” a las mujeres. Ignoraron en

³⁸⁶ Gayo, *Instituciones* 1, 144 y 190.

³⁸⁷ D. 50. 16. 152, Gayo.

³⁸⁸ D 50, 16, 46, Ulpiano: *Comentarios al Edicto*, Libro LIX.

general a Paulo y a Gayo y acudieron solo a fuentes restrictivas de capacidades femeninas, como las que expresaron otros, entre ellos Ulpiano, para enunciar el “Principio de exclusión de las mujeres de los oficios públicos y de la autonomía patrimonial”. Será ella la *regula iuris* que imperará, sufriendo un retroceso en los derechos que las mujeres habían adquirido. Podemos manifestar que ganó la regla de la inferioridad biológica y anímica y se ubicó como hemos comprobado en la legislación de Justiniano con fuerza, siendo transfundida a las legislaciones posteriores.

Y es así que en las Siete Partidas de Alfonso El Sabio³⁸⁹ la regla continúa presente cuando dice: “Ninguna mujer, aunque sea sabedora, puede ser abogada en juicio por otro (...) porque no es conveniente ni honesta cosa que la mujer tome oficio de varón estando públicamente envuelta con los hombres para razonar por otro” u “Otro sí de mejor condición es el varón que la mujer en muchas cosas, en muchas maneras, como se muestra abiertamente en las leyes de los títulos de este nuestro libro”. Esta regla también la expresa en el mismo Siglo XIII Santo Tomás de Aquino, cuando dice: “La mujer está sometida al varón y no tiene por sí ninguna autoridad”.

En otra de las partes del *Corpus*, respecto de lo que la mujer sí podía hacer, el conocido Código³⁹⁰ nos decía que: “La educación de los pupilos a nadie se ha de confiar mejor que a la propia madre”. Esta fue una de las pocas funciones que las mujeres sí podían ejercer, la cual hacía a la educación de sus hijos en el hogar y a la transmisión del conocimiento de las costumbres antiguas y la religión romana para prepararlos en el ejercicio de los cargos públicos.

Los Códigos Civiles, precedidos por el Código de Napoleón a comienzos del siglo XIX, a través de la llamada codificación, fueron manteniendo este principio de sumisión, fundamentalmente respecto de la mujer casada. Nuestro Código velezano no quedó fuera de esta regla.

Hemos comprobado, a través de este análisis de las fuentes romanas, que a lo largo de la tradición jurídica adoptada en el sistema romanista se mantuvo el principio de sumisión a la autoridad masculina de modo explícito hasta llegar a leyes del siglo XX y XXI, dentro de las cuales esta nuestro reciente Código Civil y Comercial de la Nación.

No cabe duda de que el estudio de la mujer en la Historia se lleva a cabo en

³⁸⁹ Partida III, Ley III; Título X- Partida VII, Título 13, Ley 11.

³⁹⁰ C. 5. 49. 1.

la actualidad desde una perspectiva claramente feminista, es decir, que independientemente del sexo de cada uno de los autores, la mayor parte de ellos asumen la idea de que el estudio de este problema no es posible si no se parte del hecho de que las mujeres, como sexo, grupo o clase —si así se quiere—, han sido el sujeto pasivo de la Historia y han sido objeto del ejercicio de diversas formas de opresión, e incluso explotación que merecen ser analizadas.

Tal vez su problemática aún no está resuelta pero se ha comenzado a tomar conciencia de ella a pasos agigantados, y las conquistas son cada vez mayores. Al decir de Bengoechea Jove (1998: 270),³⁹¹ “...en la nueva historiografía la mujer está colocada en el punto de mira de los investigadores, especialmente en el estudio de las relaciones entre los sexos como producto de una construcción social y aunque se intente acallar, no ha de frenar este proceso de rehabilitación de la mujer en la historia, pues no en vano prescindir de ella sería prescindir de la mitad de la humanidad”.

IV. Conclusiones

Hemos comprobado que tanto en la sociedad antigua como la actual existen mecanismos de control de poder. Roma conoció muchos, entre ellos el ejercido directamente sobre la mujer.

Asimismo, que a lo largo de la historia el tratamiento de la igualdad o diversidad ha dependido, en gran medida, de la situación política y social del momento en que se generaba, o atribuible a la sociedad, la moralidad, las costumbres o al honor, o también a cuestiones culturales e históricas y no fue por encontrarse convencidos de la igualdad de género.

Sin lugar a dudas, el modelo de mujeres estudiadas pertenecía a la clase alta romana y culta, ya que las pobres y sin recursos, sin mencionar las esclavas, se quedaron automáticamente fuera de las reivindicaciones de estos derechos.

En una primera época primó una negativa a permitir que la mujer accediese a los espacios tradicionalmente calificados como “masculinos”, que en este

³⁹¹ Bengoechea Jove, Mariah Cándida. (1998). La historia de la mujer y la historia del género en la Roma Antigua. En *Espacio Tiempo y Forma*. Serie II. Historia Antigua 11.

caso concreto son los de las profesiones jurídicas y la vida pública.

Durante un largo tiempo, en la historia romana –y hasta épocas recientes en otros países– las mujeres fueron excluidas de la profesión legal, de los derechos laborales, de sus derechos políticos, ya sea por impedimentos legales o por restricciones culturales y/o sociales, como lo expresáramos en el desarrollo de este trabajo.

Los autores cristianos prefirieron avalar las manifestaciones de Ulpiano o Neracio en su momento, enlazando con la tradicional animalidad femenina de Aristóteles, aquella que consideraba “raza maldita” a las mujeres, e ignorar en general a Paulo o a Gayo, y acudieron solo a fuentes restrictivas de capacidades femeninas, como las que expresaron otros, entre ellos Ulpiano, para enunciar en el *Corpus iuris Civilis*, específicamente en el Digesto, Libro 50, el “Principio de exclusión de las mujeres de los oficios públicos y de la autonomía patrimonial”.

Fue esta la *regula iuris* que imperará en los ordenamientos posteriores, sufriendo un retroceso en los derechos que las mujeres habían adquirido. Ellos podrían ser comparados a los de la mujer durante el siglo XXI. Pero debemos manifestar que ganó la regla de la inferioridad biológica y anímica y se ubicó, como hemos comprobado, en la legislación de Justiniano con fuerza, siendo transfundida a las legislaciones posteriores.

Sin lugar a dudas, es esta la idea que a través de la historia fue enraizándose y adoptándose en las legislaciones posteriores hasta llegar a nuestro derecho, a pesar de las opiniones de algunos jurisconsultos que hubiesen podido cambiar el rumbo y la situación de la mujer en la sociedad.

Como consecuencia de todo este proceso, la realidad actual, afortunadamente, resulta considerablemente más equitativa para los dos sexos, especialmente el femenino, aunque no fácil en la historia de la mujer.

Estamos convencidas de que aún resta mucho camino por andar, aunque muchas veces la realidad todavía nos muestra cierta desigualdad que no se condice con las normas igualitarias imperantes en el sistema legal universal y afortunadamente también en nuestro sistema jurídico argentino.

V. Bibliografía

Bengoechea Jove, Mariah Cándida. (1998). La historia de la mujer y la historia del género en la Roma Antigua. En *Revista Espacio Tiempo y Forma*. Serie II. Historia Antigua 11.

Beauvoir, Simone de (1949). *El segundo sexo*. Recuperado el 06/08/18 de: <http://users.dsic.upv.es/~pperis/El20segundo20sexo>. PDF.

Cantarella, Eva (1991). *La calamidad ambigua. Condición e imagen de la mujer en la antigüedad griega y romana*. Traducción y presentación de A. Pociña. Madrid: Ediciones Akal.

Cuerpo de Derecho Civil Romano (1897). Traducción de Ildefonso García del Corral. Barcelona.

D’Ors Pérez-Peix, Alvaro (1943). *Gayo. Instituciones*. Madrid: Colección Escolar de Fuentes Jurídicas Romanas. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Instituto Francisco de Vitoria.

Del Castillo, Arcadio (1974). “El papel económico de las mujeres en el alto imperio romano”. En *Revista Internacional de Sociología* 32 59-76

Di Pietro, Alfredo (1996). *Derecho Privado Romano*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Ghirardi, Juan Carlos (2018). *Mujeres protagonistas en el Imperio Romano*. Córdoba: Ediciones Eudecor.

Kühne, Viviana (2008). *De la mejor manera de ejercitar el poder sobre las mujeres: La ley Opia: un antiguo debate*. 1º edición. Buenos Aires: Editorial Biblos.

Núñez Paz, María Isabel (2015). En Rodríguez López, Rosalía y Bravo Bosch, María José (editoras). *Experiencias jurídicas e identidades femeninas*. Madrid: Dykinson. Pag. 418. Recuperado el 6/8/2018 de https://books.google.com.ar/books?id=we6rbUWh_jgC&pg=PA519&lpg=PA519&dq=carfania+abogada&source=bl&ots=XBdXGKJwOU&sig=g9QPMDJWoz7yl-

[PluKjSY11mymJ4&hl=es419&sa=X&ved=2ahUKEwiFmN2bxdncA-hW0o1kKHWU2CWMQ6AEwDXoECAIQAAQ#v=onepage&q=carfania%20abogada&f=false](https://www.google.com/search?q=carfania%20abogada&f=false&hl=es419&sa=X&ved=2ahUKEwiFmN2bxdncA-hW0o1kKHWU2CWMQ6AEwDXoECAIQAAQ#v=onepage&q=carfania%20abogada&f=false).

Núñez Paz, María Isabel (2015). “Auctoritas y mujeres romanas ¿Ejercicio o sumisión?”. En *Revista Arenal*, Vol. 2, n° 2: “De la historia surge que ganaron, por méritos propios o ajenos, el privilegio de la *auctoritas* entendida como posición de una institución o de una persona respecto a la sociedad”. Universidad de Oviedo.

Rodríguez Ennes, Luis (2007). *La larga lucha hacia la igualdad femenina*. Vigo: Editorial de la Universidad de Vigo.

Yorio, Aquiles (1943). *Tratado de la capacidad jurídica mujer*. Buenos Aires: Editorial El Ateneo.

