

EL PATER FURIOSUS
O LA PANOLEPSIA EN DERECHO ROMANO

Laura Gutiérrez Masson
Universidad Complutense de Madrid

RESUMEN

En este trabajo se analiza la influencia de la mitología en la configuración del concepto de *furiosus* y de la institución de la *cura furiosi* en el derecho romano arcaico.

PALABRAS CLAVE: Curatela, *Faunus*, *furiosus*, *mencaptus*, *Pan*, panolepsia.

ABSTRACT

This work analyses the influence of mythology in the configuration of the concept of furiosus and the institution of cura furiosi in archaic Roman law.

KEYWORDS: Curatela, *Faunus*, *furiosus*, *mencaptus*, *Pan*, panolepsia.

SUMARIO: 1. PAN/FAUNUS Y LA CAPTIO MENTIS. 2. DISCUSIÓN DOCTRINAL ACERCA DE LA LEY DE LAS XII TABLAS 5.7A. 3. POSIBLE ORIGEN IUSPUBLICÍSTICO DE LA CURA FURIOSI (TEORÍA DE DE VISSCHER). 4. *Furiosus*, *captivus*, *addictus* O LA PÉRDIDA TEMPORAL O DEFINITIVA DE LIBERTAS Y DE DERECHOS. 5. CONSIDERACIONES ETIMOLÓGICAS: *LIBER* Y *BACCHUS*. LA EBRIETAS (*FURORIS VOLUNTARIAM SPECIEM*) Y EL *SENATUSCONSULTUM DE BACCHANALIBUS*.

1. PAN/FAUNUS Y LA CAPTIO MENTIS

A propósito de la obra *Tierra y mar. Una reflexión sobre la historia del mundo*, escrita a mediados del siglo xx por Karl Schmitt, el filósofo Franco Volpi ensalzaba su capacidad para conciliar ramas del saber tales como el derecho, la política, la filosofía, la antropología y la mitología, explicando que, para ello el pensador alemán contaba con registros aparentemente inconciliables: la lógica y la seducción,

Laura Gutiérrez Masson

el concepto y la imaginación, la razón y el mito¹. Desde esta última perspectiva, el presente trabajo versará sobre la influencia de la mitología y, más en concreto, del dios arcadio Pan o de su equivalente romano Fauno, en la configuración del *furiosus* y de la *cura furiosi* por el derecho romano arcaico para paliar su privación —temporal o definitiva— de facultades mentales y, por ende, jurídicas.

De los posibles sinónimos de *furor*, como *dementia*, *amentia*, *insania*², *stultitia*..., estudiados en profundidad por Renier³, y de forma muy reciente por Greco⁴, además de haberse desarrollado a finales del año pasado un congreso en la Universidad de Salerno bajo el título «*Summum furor atque amentia*», creo que debe subrayarse el sinónimo de *captio mentis*: el *furiosus* era el mentecato definido por Festo *cum mens ex hominis potestate abit*, pues en época decenviral la locura se entendía como posesión por una divinidad esencialmente perturbadora como era Pan, mitad hombre (un pastor), mitad animal (un macho cabrío)⁵; de este nombre se deriva el término empleado actualmente en psiquiatría de panolepsia, sobre el que reenvío a los distintos estudios que le ha consagrado la filóloga sevillana Cardete del Olmo⁶. Este término alude tanto al ejercicio del deseo divino a través de un cuerpo humano, cuanto al pánico o terror súbito e irracional que cunde en el seno de colectivos como el ejército, provocando la huida o la paralización de los soldados, o incluso que se entrematen. Dualidad de significados que nos interesa sobremanera en razón del similar tratamiento jurisprudencial del *furiosus* y del *captivus*, sobre el que volveré más adelante.

Aunque Pan provenía de un pueblo rudo y de un hábitat agreste e inhóspito como era Arcadia, a partir de comienzos del siglo v a.C. fue acogido con fervor en un ambiente diametralmente opuesto como lo era Atenas, por aparecerse a Milciades que anunció a Esparta la victoria de los griegos sobre los persas en la

¹ Al respecto L. GAROFALO, *Intrecci schmittiani* (Bologna 2020) p. 67.

² La *insania* también equivalía a plaga, es decir a algo que invade y cunde, lo que sucede con la enfermedad, como el bandidaje (C.Th. 1,29,8 y C. 1,55,6 «*latronum fervet insania*») o el rapto de vírgenes, viudas y monjas (C. 9,13,1,1).

³ E. RENIER, *Observations sur la terminologie de l'aliénation mentale*, en *RIDA*. 5 (1950) pp. 430 ss.

⁴ G. GRECO, *Follia, processo e responsabilità nella Pro Sesto Roscio Amerino* (Torino 2021).

⁵ Recojo y agradezco la muy acertada sugerencia de Casinos Mora J. tras mi intervención, acerca de otra faceta de la perturbación provocada por la posesión divina como el entusiasmo (ενθουσιασμός); a la que añado la iluminación (φωτεινός) y el éxtasis místico (μυστήριώδης): distintas vertientes que me propongo desarrollar en un trabajo ulterior para brindar un análisis más completo de la panolepsia, no desde la perspectiva psicológica, sino filológica y filosófica.

⁶ M.C. CARDETE DEL OLMO, *El dios Pan y los paisajes pánicos* (Sevilla 2016). Recensión de M.A. Valdés en *Gerión* 34 (2016).

El pater furiosus o la panolepsia en Derecho romano

primera Guerra Médica. El primer arcadio, Arcas, hijo de Zeus y Calisto (transformada en oso por la diosa Artemisa), fue abandonado por su madre y recogido y cuidado por su hermano gemelo Pan; más tarde descuartizado por su abuelo Licaón, fue reconstituido y fundó Arcadia, siendo su primer rey, todo lo cual nos recuerda en grado sumo la leyenda fundacional de Roma, que introdujo algunas variantes en la versión griega, sobre todo el descuartizamiento de Rómulo, no en vida sino a su muerte, y a manos de los *patres* por considerarle *perfidus* o traidor⁷.

Un bajorrelieve de terracota representó a la perfección la ambivalencia y los tres estados mentales por los que atravesaba Pan⁸: una máscara, coronada de hiedra y vid, simbolizaba su faceta sensual y lúdica que le llevaba a emborracharse junto a Baco y a perseguir a todas las ninfas; otra, con piñas, arrugas en la frente y cuernos amenazadores, le representaba colérico e impetuoso; la tercera, desprovista de atributos, con la boca entreabierta, las cejas fruncidas y el pelo erizado, era la imagen misma del espanto y del pánico.

Pan poseía a los poetas que entraban en éxtasis o delirio poético, así diría Lucrecio (*De rerum natura*, 2.985): *si delira haec furiosaque cernimus esse*. Poseía también a los soldados que participaban en la guerra y, en época cristiana, a los herejes y maniqueos, pues tras el Concilio de Nicea del 325 la Iglesia Católica lo transformó en Satanás, considerando locos o poseídos por él a quienes no abrazaban la fe (CTh. 16,1,2). El cesaropapismo de Graciano, Valentiniano II y Teodosio I, en desarrollo de la idea conciliar, los consideró responsables penalmente y los castigó de modo ejemplar, a diferencia de los dementes que, incluso profiriendo insultos contra el emperador, no eran punibles y sólo dignos de compasión (...*si ex insania, miseratione dignissimum...*, CTh. 16,2,1 y C. 1,1,1,1).

Los analistas y poetas romanos helenizantes identificaron a Pan con *Faunus*, dios de los pastores y del ganado, que además era profético, relacionado con las *Furiae*, equivalente de las Erinas griegas, a las que Dionisio de Halicarnaso situaba ya en Roma bajo el reinado de Numa Pompilio (*Antiquitates romanae* 2.75). Tres diosas de la venganza (*ulciscendi libido*), pero también de los oráculos, vaticinios y predicciones, según explicaba Cicerón en *De divinitatione* 1.50.114 (...*inter deas tres aliquas...neque solum verbis, sed etiam versibus quos olim Fauni vatesque canebant*).

⁷ Me permito reenviar a mi artículo *Le scelus perfidiae dans la pensée juridique-religieuse de la Rome archaïque*, actualmente en prensa en *RIDA*.

⁸ *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, IV, s.v. Pan (Paris 1904) p. 297, n. 16.

Laura Gutiérrez Masson

Pero las profecías de Fauno no se materializaban a través de signos visibles, sino de la voz que rompía el silencio de la noche y se sobreponía al ruido ensordecedor de la batalla⁹, de ahí que se relacionara su nombre con el verbo *fari*=hablar y que Varrón lo hiciera equivaler a *fatuus*=loco, en el sentido de que, al igual que ciertas aves (como el cuervo y la corneja), sólo alcanzaba el nivel de la *lexis* o ruido, y no el del *logos* o sonido articulado, que provenía de la mente (...*quom in animo quod habuit extulit loquendi, verba non esse verba, quod non loquantur, De lingua latina* 6.7.56)¹⁰.

Idea que llevó a los juristas a la aproximación entre el *furiosus* y el *infans* que, al no poder proferir palabras ordenadas por la razón y emitir una voz provista de significado¹¹, a pesar de ser sujetos de derecho, sin embargo, necesitaban de un representante para poder franquear el mundo meramente sensible en el que se encontraban e intervenir en el mundo causante, conforme a la clasificación tripartita propuesta al respecto por Casalino¹².

Como es bien sabido, en el caso del *furiosus*, la representación fue conferida desde la época más arcaica al *curator*, que no sólo debía velar por sus bienes, sino también por su integridad física y su salud mental, tal y como manifestó Juliano D. 24,3,2, (48 dig.): *Consilio et opera curatoris tueri debet, non solum patrimonium sed et corpus ac salus furiosi*, pues preocupaba, no sólo que causara daño a terceros, sino que la locura le llevara a autolesionarse, como puede verse en el texto de Macer¹³.

2. DISCUSIÓN DOCTRINAL ACERCA DE LA LEY DE LAS XII TABLAS 5.7A

La ley decenviral atribuyó la *cura furiosi* a los agnados y, en su defecto, a los gentiles, conforme a la reconstrucción de la Tabla 5,7a sobre la base de los testi-

⁹ *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, II, s. v. *Faunus* (Paris 1896) pp. 1021 ss.

¹⁰ En esa misma línea Ulpiano, comentando el edicto edilicio, entendía que el comprador estaba amparado con la *actio redhibitoria* en caso de venta de un esclavo con *vitium animi* o enfermedad psicosomática como la fiebre, porque ésta llevaba al delirio: «...*si propter febrem loquantur aliena, ... insanorum deridenda loquantur, ...*» 1 ad ed. aedilicium D. 21,1,4,1. Sobre esta cuestión vide E. NARDI, *Insania autentica e insania per modo di dire*, en *Scritti minori I* (Bologna 1991) p. 597.

¹¹ Así, D. 33,10,7 (*Cel. 19 dig.*), que acogió la opinión de Servio Sulpicio Rufo, proclamando la superioridad de la mente sobre la voz: «*prior atque potentior est quam vox mens dicentis, ...*».

¹² G. CASALINO, *Il sacro e il diritto Saggi sulla tradizione giuridico-religiosa romana e la crisi della modernità* (Lecce 2000) p. 34.

¹³ D. 1,18,14 (*Macer. 2 de iud. Publ.*): «...*nam custodes furiosis non ad hoc solum adhibentur, ne quid permiciosius ipsi in se moliantur, sed ne aliis quoque exitio sint...*».

El pater furiosus o la panolepsia en Derecho romano

monios de Cicerón (*De inventione* 50.148) y del *Auctor ad Herennium* (1.13.23): *Si furiosus escit, adgnatum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto*¹⁴, y en la misma línea Varrón, *De re rustica* 1.2.8: *Mente est captus atque ad adgnatos et gentiles deducendos*, aceptada por las ediciones de Bruns¹⁵, Girard-Senn¹⁶ y Riccobono¹⁷. Mientras que, el ya citado Festo¹⁸ incorporó al pasaje la cláusula «*ast ei custos nec escit*», recogida por la edición de Schöll¹⁹.

No obstante, dicha cláusula ha sido muy discutida por la doctrina: así, algunos autores, como Guarino²⁰, prefirieron situarla entre los *Fragmenta incertae sedis* por considerar que no guardaba relación con la curatela. Otros, como Solazzi²¹, sí la aceptaron, porque se le habría aplicado a aquélla el mismo orden que a la sucesión intestada, por lo que el *custos* sería el *suus heres* que, al convertirse en *paterfamilias*, no sólo recibía el patrimonio doméstico, sino que debía hacerse cargo del hermano enajenado, al igual que actuaba como tutor de sus hermanos impúberes, y por cuanto tal régimen decenviral hundía sus raíces en el antiquísimo *consortium ercto non cito*.

Incluso, alguno como Kniep²² ha ido más allá entendiendo que el *custos* sería el *emptor familiae* a quien el testador confiaba la *familia custodelaque (...familia(m) pecunia(m)que tua(m) endo mandatela tua(m) custodelaque mea*, Gai. 2.103-104) a través del rito mancipatorio, pero con una función fiduciaria o de control, es decir estática o de mera vigilancia de los bienes²³, frente al papel dinámico de administración, e incluso de posible enajenación, atribuidos al *curator*. Esta tesis

¹⁴ El propio término *furiosus* de la reconstrucción ha sido cuestionada por X. d'Ors, *Sobre XII Tab. V, 7.^a: Si furiosus escit...*, en *AHDE*. (1980) pp. 797 ss., al entender que fue muy posterior, pues no aparece en la literatura pre ciceroniana y sí, en cambio, es muy frecuente en autores de comienzos del Principado. No comparto dicha opinión: *furiosus* fue empleado por los decenviros como un adjetivo substantivado, al igual que *suus* en esa misma tabla 5, en el precepto tercero a propósito del *heres*, que lo era de lo suyo, por contraposición al *extraneus*.

¹⁵ C.G. BRUNS, *Fontes Iuris Romani Antiqui I*, 7.^a ed. a cura di Gradenwitz (Tübingen 1909) reimpr. (Aalen 1958).

¹⁶ P. GIRARD-F. SENN, *Textes de droit romain*, 7.^a ed. (Camerino 1977).

¹⁷ S. RICCOBONO, *Fontes Iuris Romani Anteiustiniani I*, 2.^a ed. (Firenze 1941).

¹⁸ *De verborum significatione*, ed. Lindsay, s.v. *nec* «*Nec coniunctionem-positam esse ab antiquis pro non, ut et in XII est: «aste i custos nec escit»*.

¹⁹ R. SCHÖLL, *Legis XII Tabularum reliquiae* (Leipzig 1866).

²⁰ A. GUARINO, *Ast ei custos nec escit*, en *SDHI*. 10 (1944) p. 375.

²¹ S. SOLAZZI, «*Furiosus vel demens*», en *Scritti di diritto romano V* (Nápoles 1972).

²² F. KNIEP, *Gai inst.comm.* 2.2.117 ss., citado por A. Guarino, *Ast ei custos nec escit* cit. p. 375, nt. 8.

²³ O. DILIBERTO, *Sulle origini della cura furiosi* (Napoli 1984) pp. 117 s.

Laura Gutiérrez Masson

supondría la existencia de una curatela testamentaria desde la época más temprana que no aparece en ningún texto y viene contradicha por las fuentes literarias antes mencionadas: aunque, en derecho clásico sí se admitió la designación por el padre en su testamento de un curador para su hijo loco, siempre que fuera confirmada por el magistrado (D. 27,10,16 pr. y D. 26,3,1.3).

3. POSIBLE ORIGEN IUSPUBLICÍSTICO DE LA CURA FURIOSI (TEORÍA DE DE VISSCHER)

Otra de las cuestiones controvertidas ha sido el carácter potestativo o tuitivo del *officium curatoris*, que a mi modo de ver no serían excluyentes, sino yuxtapuestos en razón de una lenta evolución histórica, similar, aunque con matices, a la experimentada por la tutela.

En este ámbito, considero muy sugerente y plausible la teoría propuesta por De Visscher acerca del posible origen iuspublicístico de la *cura furiosi* que, luego, habría sido objeto de traslación al ámbito del *ius privatum*²⁴. Explicaba el romanista belga que algunas magistraturas extraordinarias, como por ejemplo los *tresviri agrislandis*, eran nombradas directamente por ley y para circunstancias especiales, por lo que, careciendo de *imperium*, sin embargo, se les reconocía la *potestas curatiove*.

Trasladadas estas consideraciones al campo del derecho privado, la *cura furiosi* habría sido concebida como una potestad ciertamente singular designada por la ley decenviral —razón por la que hasta Marco Aurelio no hubo curatela testamentaria según se desprende de un texto de Trifonino, 13 *disputationum*, D. 27,10,16 pr.²⁵—, que en ningún caso podía ser una *vis ac potestas* como la tutela conforme a la definición serviana, pues el *pater furiosus* conservaba todas sus potestades.

La excepcionalidad del sujeto sobre el que recaía radicaba en que éste no podía ejercer el *imperium domesticum*, ni patrimonial ni espiritual en el seno de la *pussila respublica*, ya que, por un lado, estaba privado de lucidez mental, era *caecus* en expresión ciceroniana, *furorem esse rati sunt, mentis ad omnia caecitatem* (*Tusculanae* 3.5.11)²⁶ y, por otro, su mente se movía a impulsos del dios transgre-

²⁴ 'Potestas' et 'Cura', en *Studi in onore di S. Peruzzi* (Palermo 1925) pp. 403-406.

²⁵ *Si furiosus puberi quamquam maiori annorum viginti quinque curatorem pater testamento dederit, eum praetor dare debet secutus patris voluntatem: manet enim ea datio curatoris apud praetorem, ut rescripto divi Marci continetur.*

²⁶ Idea relacionada con las tumbas llenas de demonios con paños para cubrir la cabeza de los muertos y producirles oscuridad, al respecto R.B. ONIANS, *Le origini del pensiero europeo*, trad. it. P. Zaninoni (Milano 2006) p. 514, n. 2.

El pater furiosus o la panolepsia en Derecho romano

sor, que le hacía pasar por momentos de melancolía, según los griegos, o de sed de venganza según los romanos, *ulciscendi libido quem nos furorem, melancolian illi vocant*, recordemos a las Furias del texto ciceroniano²⁷. Travesía mental que, desde Hipócrates en el siglo v a.C., viene interesando sobremanera a científicos y filósofos, como pone de relieve el reciente libro del neuroanatomista J. de Felipe, *De Laetoli a la luna. El insólito viaje del cerebro humano*²⁸, sobre la capacidad de los enfermos mentales para provocar profundos cambios sociales a través de la literatura, la música o la pintura. De ahí también el posible paralelismo, en cierto sentido, con el *homo sacer* ya que ambos quebraban la *pax deorum* con un comportamiento desviado e ingobernable y se encontraban en manos de una divinidad, la que le había seducido y aquella a la que había sido consagrado²⁹, respectivamente.

Con un matiz mucho más emocional, en palabras de Diliberto similar al que caracterizó a las *curae publicae* como la edilicia o la del *princeps civitatis*, que era *custos legis et morum*, la *cura furiosi* concluyó su evolución con un carácter más asistencial que representativo, en el que, curiosamente, se ha insistido en la reciente reforma del CC español del año 2021, sustrayendo de la tutela a las personas con discapacidad mental por su mayor rigidez respecto de la curatela.

4. *FURIOSUS, CAPTIVUS, ADDICTUS* O LA PÉRDIDA TEMPORAL O DEFINITIVA DE *LIBERTAS* Y DE DERECHOS

Paulo, comentando a Sabino³⁰, y a propósito de los pactos dotales, destacó que el hijo o la hija podían acordar por sí solos la dote sin el consentimiento del *pater*, si éste estaba loco o si había sido apresado por el enemigo, lo que deja traslucir una concepción jurisprudencial similar de ambas situaciones, a las que puede añadirse la del deudor *addictus*, que por su insolvencia quedaba *in potestate creditoris* en una especie de semi esclavitud.

²⁷ Esquilo, *Eumenides* 8.40 habla de las Erinas que expiran toda su furia y toda su ira, lo que R. B. ONIANS, *Le origini* cit. p. 99, relaciona con la idea de que lo que se emite en forma de palabras cobra consistencia corpórea.

²⁸ (Barcelona 2022).

²⁹ Al respecto M.T. AMABILE, *Captis mentibus* (*Liv.8.18*): *alle origini della repressione criminale senatoria*, en *Iura and Legal systems* 5 (2018) pp. 22 ss.

³⁰ D. 1,18,14 (*Mac. 2 de iud. Publ.*): *Divus Marcus et Commodus Scapullae Tertullo rescripserunt in haec verba: «Si tibi liquido compertum est Aelium Priscum in eo furore esse, ut continua mentis alienatione omni intellectu careat, nec subest ulla suspicio matrem ab eo simulatione dementiae occisam:...*

Laura Gutiérrez Masson

Es bien sabido que el *captivus*, o romano apresado por el enemigo, sufría una suspensión temporal de todos sus derechos, que se transformaba en definitiva si moría *apud hostes* con el consiguiente perjuicio para sus herederos, pues su testamento era nulo, y de ahí la famosa *fictio legis Corneliae*, comentada por Juliano, mediante la cual se aparentaba *ac si numquam in potestate hostium pervenisset*³¹.

La *captivitas mentalis* también podía ser definitiva y, en ese caso, implicaba una suspensión indefinida de las potestades del *furiosus*: así, el ya citado jurista Macer —a propósito de las *curae publicae*, lo que viene a abundar en la teoría de De Visscher— refirió un rescripto de Marco Aurelio y Commodo en el que se hablaba de una *continua mentis alienatione* (D. 1,18,14)³², idea que aparece en dos constituciones justinianas del año 530 donde se utilizan las expresiones *continuum furor* y *perpetuo furiosus* (C. 5,70,7 pr. y C. 5,70,7,2)³³, cuyo testamento era nulo *ipso iure*, según explicaba Marciano en sus *Institutiones* (...*nam si vere furiosus esset... nullum est testamentum*)³⁴.

Por el contrario, si el *captivus* conseguía escapar y regresar a Roma, o si un *redemptor ad hostibus* pagaba su rescate —al igual que el *addictus* que conseguía un *vindex*—, recobraba la situación jurídica previa a su captura. De igual modo, y

³¹ D. 28,1,12 (Iul. 42 dig.): *Lege Cornelia testamenta eorum, qui in hostium potestate decesserint, perinde confirmantur, ac si hi qui ea fecissent in hostium potestatem non pervenissent, et hereditas ex his eodem modo ad unumquemque pertinet.*

³² D. 1,18,14 (Mac. 2 de iud. publ.): *Divus Marcus et Commodus Scapullae Tertullo rescripserunt in haec verba: «Si tibi liquido compertum est Aelium Priscum in eo furore esse, ut continua mentis alienatione omni intellectu careat, nec subest ulla suspicio matrem ab eo simulatione dementiae occisam:...*

³³ C. 5,70,7 pr. Imp. Iustinianus A. Iuliano pp.: *Cum furiosus, quem morbus detinet perpetuus, in sacris parentis sui constitutus est, indubitate curatorem habere non potest, quia sufficit ei ad gubernationem rerum,... paterna verecundia». A propósito de esta constitución, O. Lenel destacó la influencia del médico de la corte bizantina Aetius Amida al definir las formas de locura: *Saepe caeli tantum parsimonia ac congruis alimentis quod laedit absumitur... delirii intervalla fiunt.* Tomo la cita de E. RENIER, *Observations* cit. p. 441, para subrayar a mi vez cómo el médico bizantino probablemente siguió la estela del moralista Séneca, que empleó la misma expresión para referirse a los delincuentes, que eran miembros enfermos de la sociedad (*De ira* 1.6.2) a los que debía aplicarse primero remedios moderados; idea que reaparecerá siglos más tarde en el derecho canónico. Al respecto L. GUTIÉRREZ MASSON, *La concepción terapéutica de la indulgentia en los textos bíblicos y en las fuentes romanas*, en *Koinonia* 44 (2020) pp. 3 s. C. 5,70,7,2: *Sin autem perpetuus furiosus sui iuris sit, tunc in paterna quidem hereditate, quasi debita ad posteritatem suam devolvitur, nulla est iuris veterum dubitatio, cum illico apparet et suus heres suis extat parentibus.**

³⁴ D. 5,2,2 (Marc. 4 inst.). Lo que también permitió a los juristas crear, mediante analogía, el expediente del *color insaniae* para impugnar el testamento inoficioso, pues, aparentemente no estaba en su cabal juicio el testador que no respetaba la legítima de los parientes próximos: Marcianus, *ibidem*, «*Hoc colore de inofficioso testamento agitur, quasi non sanae mentis fuerint ut testamentum ordinarent*».

El pater furiosus o la panolepsia en Derecho romano

en palabras del psicoanalista Hillman, «el dios que traía la locura podía también librar de ella al *furiosus*, pues el igual sana a otro igual»³⁵, pudiendo hacerle recobrar la lucidez mental por momentos, caso en el que para los juristas clásicos no existía óbice alguno en orden a reconocerle validez a los actos realizados durante esos *delirii intervalla* o *intermissiones*, tales como hacer testamento o intervenir en calidad de testigo en un testamento ajeno, *sed qui insani sunt, per intervalla quibus sani sunt, possunt facere testamenta*, según el mismo Marciano.

Incluso le podía librar de manera definitiva, como si su mente nunca hubiera estado en poder del dios, *ac si numquam in potestate dei pervenisset*, lo que sobre todo afectaba a las actuaciones del *curator* que, en calidad de *negotiorum gestor*, debía responder frente al propio sanado si aquéllas habían comportado alguna pérdida patrimonial.

Asimismo, como se desprende de una constitución de Gordiano del 239, el sanado podría solicitar del pretor una *restitutio in integrum propter furorem*, similar al juicio rescisorio fundado en la *absentia* por razón de cautiverio³⁶, lo que vendría también a confirmar la teoría de De Visscher desde la perspectiva procesal.

5. CONSIDERACIONES ETIMOLÓGICAS: LIBER Y BACCHUS. LA EBRIETAS (*FURORIS VOLUNTARIAM SPECIEM*) Y EL *SENATUSCONSULTUM DE BACCHANALIBUS*

Concluiré con unas consideraciones etimológicas: tal y como puso de relieve Benveniste³⁷, *libertas*, opuesta a *captivitas*, provenía del dios *Liber*, que era el dios de la procreación y de la fertilidad, y su raíz *libare*=verter líquido estaba directamente relacionada con la cabeza donde se encontraba el elemento vital del hombre³⁸, de tal manera que bebiendo agua o vino se adquiría o repristinaba ese elemento procreativo, como puede observarse en fuentes literarias como Ovidio (*Ars amatoria* 83, donde habla de *libera vina*) o Cicerón (*De natura deorum* 2.23.60 *fruges Cererem appellamus, vinum autem Liberum...: sine Cerere et Libero friget Venus*).

³⁵ J. HILLMAN, *An Essay on Pan* (New York 1972), trad. it. de Giuliani (Milano 1977), citado por O. Diliberto, *Sulle origini* cit. p. 127. También de J. HILLMAN, *Pan y la pesadilla*, trad. esp. C. Serna (Girona 2007), que recomienda la lectura de *Los demonios de la noche* de W. Roscher, por considerarlo el estudio psicológico más completo llevado a cabo sobre el dios griego.

³⁶ Al que le dedicó un extenso artículo M. SARGENTI, en *BIDR.* 8 (1966) pp. 193 ss.

³⁷ E. BENVENISTE, *Vocabulario de las instituciones europeas*, trad. esp. M. Armijo (Madrid 1983) p. 209.

³⁸ Las palabras «se beben», al respecto R.B. ONIANS, *Le origini* cit. p. 96.

Laura Gutiérrez Masson

Así pues, la etimología nos lleva de nuevo a Pan/Fauno, íntimamente ligado o incluso identificado con Baco en la tradición romana, como lo demuestran el bajo relieve comentado al principio de este trabajo y un cuadro de Poussin, entre otros pintores, que representa a Pan en el suelo alzando una copa en forma de cuerno y a Baco que le vierte vino en ella³⁹. Conforme al doble sentido de *captare*=por un lado, emplear lisonjas para dominar la voluntad ajena y dejarse seducir por otro, Pan/Fauno se había servido de su faceta sensual y lúdica para seducir al *furiosus*, para captar su *substantia* o lo que es lo mismo su *animus*, que era el elemento activo de la mente, el que insuflaba palabras y pensamientos, según explicó brillantemente Onians⁴⁰.

Por eso, conforme al *Epitome Gai.* 1,8,2, los *insani* estaban bajo curatela porque no podían controlar razonablemente su espíritu vital (*quia substantiam suam rationabiliter gubernare non possunt*). Lo que cobra mucho más sentido, en mi opinión, que la mera imposibilidad de administrar su patrimonio según la versión tradicional, y ello por varias razones: una, porque en época clásica importaba casi más la salud que los bienes del *furiosus*, recordemos a Juliano (D. 26,7,48), y otra, porque si se hubiera referido al patrimonio hubiera empleado la expresión *rem suam*, más acorde con la terminología del propio Gayo (2,62 y 64)⁴¹ y con la manejada por los juristas posclásicos como Hermogeniano (1 *iuris epitomarum*, D. 26,7,48)⁴² o el mismo pseudo Gayo que, a propósito de las *res divini iuris* (2,1)⁴³ utilizó la endiádis *patrimonia ac substantia*, para referirse, no al patrimonio y a los bienes, lo que sería una redundancia innecesaria, sino a los bienes espirituales.

Por otro lado, el historiador Amiano Marcelino (15,2,4) refirió que la *ebrietas* había sido definida por Catón como una especie de locura o enajenación voluntaria (*furoris voluntariam speciem esse Catoniana sententia definivit*), que ocurrió a nivel colectivo en dos episodios, uno del 331 a.C., y otro del 186 a.C., ambos

³⁹ Mus. Borb. 10.52, *Dictionnaire des antiquités cit.*, s.v. Pan 297, n. 16.

⁴⁰ R.B. ONIANS, *Le origini cit.* 205.

⁴¹ Gai. 2,62: *Accidit aliquando, ut qui dominus sit, alienandae rei potestatem non habeat,...* Gai. 2,64: *Ex diverso adgnatus furiosi curator rem furiosi alienare potest ex lege XII tabularum;...*

⁴² D. 26,7,48 (Hermog. 1 *iur. epit.*): *Inter bonorum ventrisque curatorem et inter curatorem furiosi... magna est differentia, quippe cum illis quidem plane rerum administratio, duobus autem superioribus sola custodia et rerum, quae deteriores futurae sunt, venditio committitur.*

⁴³ *Epitome Gai.* 2,1,1: *...Divini iuris sunt..., vel ea patrimonia ac substantiae, quae ad ecclesiastica iura pertinent.*

El pater furiosus o la panolepsia en Derecho romano

narrados por Tito Livio (*Ab urbe condita* 8.18)⁴⁴. En el segundo, muy famoso, y en la misma línea del anterior de impedir el dominio femenino y evitar desórdenes públicos, el senado prohibió con carácter general y por toda Italia la desviación hacia Ceres y Baco/*Liber* de los *sacra* tradicionales, pues el vino conllevaba promiscuidad sexual y atentaba contra los valores romanos ancestrales⁴⁵. De hecho, conforme también a la mitología, *Bona Dea*, la esposa de Fauno, era la imagen misma de la *castitas* y de la *puđicitia*, hasta que encontró una jarra de vino y se emborrachó, siendo castigada por el dios con la muerte.

En definitiva, el *Senatusconsultum de Bacchanalibus* persiguió y castigó la *captio mentis* a través del vino y de la mujer, que más adelante sería demonizada por el Cristianismo —igual que Pan, como vimos *supra*—, considerándola *ianua diaboli* o puerta del diablo en expresión de Tertuliano (*De cultu fem.*, 1.1.2)⁴⁶; ideas que encontramos muchos siglos después en la obra poética de Charles Beaudelaire, *Les fleurs du mal*⁴⁷. No sólo en la literatura, sino también a través de la historia del arte se ha mantenido esa estrecha correspondencia entre la locura y el elemento procreativo del hombre situado en la cabeza, como plasmó con una maestría inigualable El Bosco en el cuadro *La extracción de la piedra de la locura*, que también da título a la obra del filósofo chileno B. Labatut (2022), en el que a un *furiosus* se le practicaba una trepanación o lobotomía para anularle el deseo sexual, simbolizado con un tulipán.

Lo que volvemos a encontrar en la obra escultórica contemporánea *La última cena según Leonardo*⁴⁸, representada por el nigeriano Yinka Shonibare, de forma transgresora y un tanto sacrílega, como una bacanal, en la que Jesucristo ha sido sustituido por Baco con patas de cabra y están esparcidos por la mesa muchas uvas y también muchos tulipanes —o flores de la locura—.

⁴⁴ Ambos estudiados en profundidad por M.T. AMABILE, *Captis mentibus* cit. n. 24.

⁴⁵ Al respecto L. GAROFALO, *Piccoli scritti di diritto penale romano* (Padova 2008) pp. 53-59.

⁴⁶ Obra en dos volúmenes escritos entre el 198 y el 202. Al respecto P. VITTON, *I concetti giuridici nelle opere di Tertulliano* (Roma 1972) p. 12.

⁴⁷ *Les fleurs du mal*, Ch. Beaudelaire, 1857. Poema *Allégorie*: «C'est une femme belle et de riche encolure, qui laisse dans son vin traîner sa chevelure».

⁴⁸ Cfr. M. WILSON, *Los símbolos en el arte*, trad. esp. A. Antón (Barcelona 2020) pp. 53-55.

