

NEGOCIOS FINANCIEROS EN LA LEGISLACIÓN DE DIOCLECIANO

FINANCIAL BUSINESS IN DIOCLETIAN LAW

Adolfo A. Díaz-Bautista Cremades

Profesor contratado doctor

Universidad Católica San Antonio de Murcia (UCAM)

Muchos autores coinciden en señalar la grave crisis económica que sufrió el imperio Romano a lo largo del siglo III, y que dio lugar a un acusado descenso de la circulación monetaria y a la práctica desaparición de la banca. Tal ha sido al menos la conclusión casi unánime hasta hace unos años¹. Sin embargo, la historiografía más moderna, aun admitiendo el declive económico, trata de matizar su extensión y alcance², señalando, principalmente, el error que supone

¹ APARICIO PÉREZ refleja la controversia doctrinal sobre la existencia de negocios bancarios en torno al siglo IV y, citando a GARCÍA GARRIDO, concluye que *La tesis más acertada es que los argentarii (banqueros) y los coactores argentarii (intermediarios y prestamistas en las subastas) desde la segunda mitad del siglo III han desaparecido en el mediterráneo occidental...* APARICIO PÉREZ, A.: *Las grandes reformas fiscales del Imperio Romano: reformas de Octavio Augusto, Diocleciano y Constantino*, Oviedo, 2006, pág. 49. En el mismo sentido, GIMÉNEZ BARRIOCANAL, F.: *La actividad económica en el Derecho Romano. Análisis contable*, Dykinson, Madrid, 2003, pág. 43-44, señala la práctica desaparición de la economía monetaria, aunque –con cita de GARNSEY y SALLER, añade que “se produjo todo un proceso de regulación del sector bancario, sociedades, seguros marítimos...”, lo cual parece casar poco con las afirmaciones anteriores. En la misma línea incide TORRENT RUIZ, al sostener que *en mi opinión no puede afirmarse la total desaparición de la actividad financiera en época diocleciana-constantiniana, porque está demostrado que después de todas las reformas monetarias ocurridas desde Aureliano a Constantino, se reservaba un lugar prominente en los espectáculos públicos a las corporaciones de aurarii*. Lo cual, reconoce este autor, es un dato secundario pero relevante. TORRENT RUIZ, A.: *Actividad bancaria e inflación en época diocleciana-constantiniana*, en *IURA: Rivista internazionale di diritto romano e antico*, 2008-09(57) 80-81

² GOLDSWORTHY, en *La caída del Imperio Romano*, (Trad. Madrid, 2009, p. 190 ss.) se muestra muy cauto a la hora de aceptar la crisis económica del siglo III, aunque reconoce los indicios arqueológicos que la sugieren. Señala la falta de datos y la variabilidad de las zonas. También hace hincapié en que, con todo, la realidad económica era mayor que los siguientes 1.000 años. En el mismo sentido, PETRUCCI, con cita de CARRIÉ, rechaza las posturas más pesimistas, señalando cómo *en la historiografía contemporánea muchos consideran el intervalo entre la entronización de Aureliano (270) y la muerte de Constantino (337) como un período de saneamiento del imperio, tras la crisis de las décadas centrales del siglo III, con el restablecimiento de la situación militar, la reforma de las instituciones y la instauración de un nuevo estilo de gobierno, la ejecución de reformas fiscales y monetarias y un amplio renacimiento de las actividades económicas*. PETRUCCI, A.: *La tutela de los contratantes frente a los empresarios en algunas*

generalizar, para todo el Imperio y para todas las épocas, lo que –de modo particular- sugieren los rastros arqueológicos.

Sin entrar a rebatir los argumentos de unos y otros, el presente estudio pretende aportar algún elemento en el debate, partiendo de la hipótesis de que la evolución de la economía tendrá, lógicamente, su reflejo en las constituciones imperiales de la Tetrarquía, y quizás el estudio de las fuentes desde esta perspectiva nos ayude a comprender algún aspecto de las estructuras económicas y financieras de la sociedad romana en los albores del siglo IV. Para ello analizaremos las transacciones económicas reflejadas en algunos rescriptos de la Tetrarquía³, aun asumiendo que la colección de fragmentos que conocemos (a través del Codex de Justiniano y de la *Mosaicarum et Romanarum Legum Collatio*) posiblemente no sea la totalidad de los textos imperiales y que la mayor parte de los mismos corresponde a la mitad oriental del Imperio, lo que indudablemente, sesgará nuestro estudio. Pese a todo, la extensa colección legislativa de la cancillería diocleciana (1216 fragmentos) nos puede permitir una aproximación a la situación financiera del imperio en el periodo estudiado, sobre la base de que una mayor litigiosidad sobre determinadas cuestiones es reflejo de una importante actividad en torno a la figura tratada, así como una total ausencia de referencias a ciertos negocios puede ser indicio de desuso. Especialmente trataremos de rebatir, a través del estudio de las fuentes, la afirmación de que –en el Imperio del año 300- llegó a desaparecer totalmente el dinero⁴, acudiéndose, de manera general, al intercambio directo o trueque.

Para analizar la actividad financiera hemos tratado de aislar los fragmentos⁵ que se refieren principalmente al mutuo, aunque también trataremos otros textos que,

disposiciones legislativas de Diocleciano (284–305), *Revista General de Derecho Romano*, 13(2009), pág. 3.

³ Señala TORRENT RUIZ, con cita de TOZZI, que *hoy además ya no se puede sostener que los juristas romanos no tuvieron una cierta visión económica que subyace en las soluciones aportadas a los problemas jurídicos...* TORRENT RUIZ, A.: Moneda, crédito y Derecho penal monetario en Roma (S. IV aC- IV dC, en *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, 73(2007) pág. 112.

⁴ La importancia de la moneda es un tema clásico y recurrente en la historiografía económica. TORRENT RUIZ (Moneda, crédito... *oc* pág. 111) señala las cuatro funciones que cumple el dinero en la economía: 1) *Su tenencia es depósito (y signo) de riqueza;* 2) *Servir de medio de pago;* 3) *Actuar como unidad de cuenta;* 4) *Servir como instrumento de cambio.* También reseña las consecuencias del proceso de desmonetización de la sociedad: a) *Se hace difícil contar con instrumentos fungibles signos de valor;* b) *Los intercambios se limitan a lo indispensable, lo que implica una actividad económica muy restringida;* c) *No se ahorra o se ahorra mucho menos de lo que sería conveniente para mantener una economía productiva que requiera empleo intensivo de capital.*

⁵ La selección de textos y las traducciones que se manejan en el presente trabajo han sido tomadas de DÍAZ BAUTISTA *ET ALII: Conspectus constitutionum Diocletiani*, Dykinson, Madrid, 2013

aun refiriéndose a cuestiones distintas, pueden ser Indicio de la actividad económica y monetaria.

I. Legislación fiscal.

Una de las áreas que pueden arrojar datos sobre la actividad económica es el Derecho fiscal. Aparecen en el Código siete fragmentos dedicados expresamente a la gestión de tributos. Se trata de C.11.55.1 (sin fecha), C.2.17.4 (294), C.4.15.4 (293), C.2.17.3 (293), C.4.46.2 (sin fecha), C.10.1.5 (sin fecha) y C.10.3.4 (290).

El primero de ellos⁶, de fecha incierta, establece cierta limitación a la presión fiscal ejercida sobre los campesinos, evitando los abusos de los contadores. Decretan los Tetrarcas que no se exija a la plebe campesina más que los impuestos establecidos para ellos⁷, estando exentos de cualquier otra prestación tributaria.

Los siguientes tres fragmentos -C.2.17.4 (294)⁸, C.4.15.4 (293)⁹ y C.2.17.3 (293)¹⁰- tratan de delimitar la acción fiscal, estableciendo su naturaleza y extensión. Así, el primero determina que la condición de deudor tributario no empece a la responsabilidad que el sujeto tuviera frente a otros acreedores, frente a los cuales podrá oponer, en su caso, las excepciones que procedan en virtud de sus relaciones particulares (*secundum leges uti potes*).

Los siguientes textos están destinados a regular de qué forma puede el Fisco subrogarse en las acciones del deudor. En C.4.15.4 se establece, como norma general, la subsidiariedad de la subrogación del fisco en las acciones del deudor tributario (*nisi patuerit principales reos idoneos non esse*), si bien se permite tal ejercicio indirecto de los créditos del deudor sin necesidad –al parecer- de cesión expresa, en contra de lo que, con carácter general, se establece en C.4.15.5 (294)¹¹, según el cual la cesión de créditos no conlleva, automáticamente, el

⁶ C.11.55.1 Diocl. et Maxim. ad Charisium (sin fecha): *ne quis ex rusticana plebe, quae extra muros posita capitationem suam detulit et annonam congruam praestat, ad ullum aliud obsequium devocetur neque a rationali nostro mularum fiscalium vel equorum ministerium subire cogatur.*

⁷ Capitatio y annona.

⁸ C.2.17.4 Diocl. et Maxim. Achilli (294): *ad fraudem creditoribus faciendam invidiam fiscalem contra saeculi nostri tranquillitatem implorari non decet. Redde itaque fisco nostro quod debes, ac si conventus velut a creditore fueris, quem tibi numerasse pecuniam negas, exceptione non numeratae pecuniae secundum leges uti potes.*

⁹ C.4.15.4 Diocl. et Maxim. Zosimo (293): *non prius ad eos, qui debitoribus fisci nostri sunt obligati, actionem fiscalem extendi oportere, nisi patuerit principales reos idoneos non esse, certissimi iuris es*

¹⁰ C.2.17.3 Diocl. et Maxim. Amphioni (293): *abhorret saeculo nostro sub praetextu debiti procurationem contra privatos fiscum praestare.*

¹¹ C.4.15.5 Diocl. et Maxim. Nanidiae (294) *in solutum nomine dato non aliter nisi mandatis actionibus ex persona sui debitoris adversus eius debitores creditor experiri potest. Suo autem nomine utili actione recte utetur.*

traspaso de las acciones que lo protegen (aunque ello podía ser salvado con una acción útil).

Finalmente, en C.2.17.3, los Emperadores prohíben taxativamente que se utilice al fisco para reclamar una deuda particular. La terminante redacción del rescripto parece dar a entender que el ejercicio subsidiario de las acciones del contribuyente por parte del Fisco podría haber sido utilizado en interés del deudor, para compeler a sus deudores al pago. De este modo, los Tetrarcas aclaran que la facultad subrogatoria es una prerrogativa de Derecho público, destinada a proteger el interés del Erario, y no un mecanismo del que puedan servirse los particulares en su propio beneficio.

Por su parte, C.4.46.2¹² (sin fecha), C.10.1.5¹³ (sin fecha) y C.10.3.4 (290)¹⁴, están dedicados a la ejecución de los bienes del contribuyente. El primero de ellos declara la afección real de los predios del contribuyente al pago de las deudas tributarias, significando que pueden venderse los predios en caso de necesidad, cuando el comprador obra de buena fe y paga el justo precio, siempre que el deudor cuente con autorización del Presidente (*ex permissu praesidis*), debiendo ser revocada la venta en caso de no contar con dicha autorización.

Una vez incumplida la obligación tributaria, el Fisco puede tomar los bienes del deudor, previa disposición de los Augustos (*quam a nobis forma fuerit data*), como señala C.10.1.5. A partir de dicha autorización imperial, los poseedores de los bienes están obligados a entregarlos a los agentes.

El fragmento C.10.3.4, por su parte, regula la forma de realizar posturas en las subastas fiscales.

II. Préstamos de dinero.

¹² C.4.46.2 Diocl. et Maxim. Atinae Plotinae (sin fecha) *si deserta praedia ob cessationem collationum vel reliqua tributorum ex permissu praesidis ab his, quibus periculum exactionis tributorum imminet, distracta sincera fide iusto pretio sollemniter comparasti, venditio ob sollemnes praestationes necessitate facta convelli non debet. Sin autem venditio nulla iusta auctoritate praesidis praecedente facta est, hanc ratam haberi iura non concedunt, idque quod frustra gestum est revocari oportet, ita ut indemnitati tributorum omnibus modis consulatur. Quae omnia tractari convenit praesente eo, quem emptorem extitisse proponis.*

¹³ C.10.1.5 Diocl. et Maxim ad Flaccum (sin fecha): *Prohibitum est cuiuscumque bona, qui fisco locum fecisse existimabitur capi prius, quam a nobis forma fuerit data. Et ut omni improvisationis genere occursum sit caesarianis, sancimus licere universis quorum interest obicere manus his, qui ad capienda bona alicuius venerint, qui succubuerit legibus, ut, etiamsi officiales ausi fuerint a tenore datae legis desistere, ipsis privatis resistentibus a facienda iniuria arceantur. Tunc enim is, cuius interest bona alicuius non interpellari, officialibus volentibus ea capere debet adquiescere, cum litteris nostris cognoverit non ex arbitrio suo caesarianos ad capiendas easdem venisse facultates, sed iustitiae vigorem id fieri statuisse.*

¹⁴ C.10.3.4 Diocl. et Maxim. Marcellinae (290): *Si tempora, quae in fiscalibus hastis statuta sunt, patiuntur, cum etiam augmentum te facturam esse profitearis, adi rationalem nostrum, ut iuxta ius pretii uberius oblationem admittat.*

Tomando en cuenta los fragmentos referidos al mutuo (8), incluyendo los que tratan de modo específico la problemática del devengo y cobro de intereses (6 textos) y los referidos a la variante del *foenus nauticum* (4), localizamos en las fuentes un total de 18 fragmentos destinados a la regulación del préstamo de dinero¹⁵. A ellos deben añadirse dos textos - C.4.34.7 (sin fecha) y C.4.34.8 (293)- relativos al depósito irregular, que –como es sabido- es en realidad un mutuo enmascarado de depósito para facilitar el cobro de intereses. Tal número de textos relativos a esta institución, en relación a otras figuras análogas¹⁶ nos permite constatar una discreta actividad crediticia, si bien la proporción con el total de fragmentos conservados (1216) nos indica que el préstamo monetario no era, indudablemente, el motor de la economía en los albores del siglo IV. Por otra parte, el estudio detallado de los rescriptos nos dará a conocer qué particularidades tenía el préstamo de dinero y qué problemas suscitaba a los litigantes.

Todos los fragmentos conservados relativos al mutuo están fechados en los años 293 y 294. El primero de ellos, en orden sistemático, es el recogido en C.4.2.5.1 y nos muestra una de las ideas presentes en toda la legislación diocleciana: la espiritualización de las formas negociales:

C.4.2.5. Diocl. et Maxim. (293) pr. *Si non singuli in solidum accepta mutua quantitate vel stipulanti creditori sponte vos obligastis, licet uni numerata sit pecunia, vel intercessionis nomine hanc pro rea suscepistis obligationem, frustra veremini, ne eius pecuniae nomine vos convenire possit, quam alii mutuo dedit, si intra praestitutum tempus rei gestae quaestionem detulistis.*

El texto advierte de que no se le puede reclamar por el mutuo a quien no ha sido parte en el préstamo ni ha quedado vinculado como garante¹⁷. La cuestión es, sin duda, que el acreedor pretendía demandar a quien realmente se había beneficiado del préstamo, o había recibido las cosas compradas con el dinero prestado, pretendiendo, probablemente, una suerte de subrogación real de las cosas compradas con el dinero prestado¹⁸ que aparece muy frecuentemente en las consultas dirigidas a Diocleciano y que la cancillería imperial rechaza con

¹⁵ Ciertamente el mutuo y sus variantes constituyen un préstamo de bienes fungibles, no solamente dinero. Pero como veremos, la regulación diocleciana se refiere, por lo general, al préstamo de dinero.

¹⁶ Al comodato se destinan sólo cuatro fragmentos y seis al depósito propio.

¹⁷ Esta idea de inoponibilidad del contrato frente a terceros aparece recogida en numerosas decisiones de los Tetrarcas. Vid. DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, A.: La regla *res inter alios acta* en la legislación de Diocleciano sobre contratos reales, en *Estudios sobre Diocleciano*, Dykinson, Madrid, 2010, pág. 93 ss.

¹⁸ Sólo de este modo se entiende la regulación contenida en C.4.2.11 (294), conforme al cual la obligación de restituir el dinero tomado en préstamo no se extingue por el incendio (de las cosas compradas con dicho dinero, se entiende).

firmeza¹⁹. Esta misma cuestión aparece tratada en C.4.2.13²⁰, del año 294, aunque la expresión *non contemplatione domini rerum eam fenori dante*, parece señalar, como excepción, que cierta cualidad (propietario de determinados bienes, o de especial relevancia o solvencia) del destinatario real del dinero (tercero en la relación comercial) pudiera haber sido relevante en la conclusión del acuerdo, en cuyo caso sí estaría legitimado el actor para dirigirse frente a dicho beneficiario.

En cualquier caso, estos textos muestran de una tendencia que aparece con mucha frecuencia en los rescriptos de Diocleciano, y que supone la exigencia de atender a la voluntad interna y real de las partes antes que a la manifestación²¹. En el mismo año 293 la Cancillería señala a una tal Pactumeia que, en la relación comercial del mutuo, la procedencia del dinero prestado carece de relevancia; siendo necesario atender, tan sólo, al carácter con que interviene el prestamista.

C.4.2.7 Diocl. et Maxim Pactumeiae (293) *Non unde originem pecunia quae mutuo datur habet, sed qui contraxit si propriam numeravit, in huiusmodi obligationibus requiritur.*

De la misma manera que, según se señala en C.4.2.14 (293), una persona no queda obligada a la restitución si no recibió realmente el dinero, aunque suscribiera los documentos como mutuario:

C.4.2.14 Diocl. et Maxim Hadriano (293) *Mutuae pecuniae, quam aliis dedit, creditor citra sollemnitate verborum subscribentem instrumento non habet obligatum.*

¹⁹ DÍAZ BAUTISTA, A: Verba contra veritatem en los rescriptos de Diocleciano, en *Estudios sobre Diocleciano*, Cit., pág. 78, señala que la tendencia a identificar el dinero prestado con los objetos adquiridos no sólo es una muestra del naturalismo propio del Derecho postclásico sino también una influencia del Derecho griego, que, como es bien sabido, mantenía que el dinero prestado continuaba perteneciendo al prestamista y que la venta se perfeccionaba solamente por el pago o afianzamiento del precio, transfiriéndose el dominio de la cosa a quien era propietario del dinero pagado.

²⁰ C.4.2.13 Diocl. et Maxim. Frontoni (294) *Eum, qui mutuam sumpsit pecuniam, licet in res alienas, creditore non contemplatione domini rerum eam fenori dante, principaliter obligatum obnoxium remanere oportet.*

²¹ Al respecto, DÍAZ BAUTISTA (o.c. pág. 68) manifiesta que se trata de una postura presente ya en Derecho clásico, aunque reconoce que la cuestión es controvertida, *Nos limitaremos a recordar* –sostiene DÍAZ BAUTISTA– *que los contratos enmascarados merecieron una atención considerable por parte de la Cancillería de Diocleciano. Si se tratase de una doctrina postclásica habría que considerarla surgida en un momento muy temprano: justamente en el crepúsculo entre la etapa clásica y la postclásica.* Debe advertirse, en todo caso, que los textos analizados en este trabajo hacen prevalecer siempre la voluntad real, salvo que se hubiera establecido una *stipulatio*, en cuyo caso deben atenerse las partes a lo declarado en ella.

La vinculación de las partes al negocio (y su carácter relativo) queda patente en la respuesta de los Tetrarcas a Charidemo recogida en C.4.2.15, del año 294:

C.4.2.15 Diocl. et Maxim. Charidemo (294): *non adversus te creditores, qui mutuam pecuniam sumpsisti, sed eius, cui hanc credideras, heredes experiri contra iuris evidenter postulas formam.*

En el rescripto, la Cancillería rechaza de manera tajante (*contra iuris evidenter postulas*) la posibilidad de que el prestatario, que a su vez prestó el dinero recibido a un tercero, desvíe la acción de su mutuante hacia sus propios deudores.

La *condictio* del mutuante, por tanto, sólo puede dirigirse contra el mutuario, o sus herederos, salvo que se hubiera realizado una novación subjetiva por cambio de deudor, como advierte C.4.10.8 (294)

C.4.10.8 (294) Diocl. et Maxim Crescentioni: *Si quidem donationis causa ei, quem adfectione patris te dilexisse proponis, tuam accipere pecuniam permisisti, et hanc tuam liberalitatem remunerans te a procuratore suo aliam pecuniam sumere praecepit, rebusque humanis ante perceptionem fuit exemptus, nec quod dederas recuperare, cum perfectam habuit donationem, nec quod tibi dari mandaverat, necdum tibi traditum petere potes a procuratore. Quod si mutuo dedisti nec a delegato dari novandi causa stipulatus es, successores eius solutioni parere compellentur.*

Como hemos observado, hasta ahora las cuestiones planteadas a la Cancillería imperial se referían a préstamos de dinero, pese a que, como ya dijimos, el mutuo puede referirse a cualquier cosa fungible, y por tanto, genera la obligación de devolver, no la misma cosa, sino otro tanto de la misma calidad y especie. Parece evidente que, en una sociedad fuertemente monetarizada como la actual, y como sería la Roma clásica, los supuestos de préstamos de bienes fungibles distintos del dinero carecerían de entidad ya que la propia función del dinero (bien de intercambio universal) hace innecesario acudir al intercambio directo de otros bienes. Por ello consideramos interesante al objeto de este estudio analizar, de manera separada, aquellos textos que se refieren a préstamos de consumo sobre especies diferentes del dinero, ya que su presencia en las fuentes puede tomarse como indicio de la disminución monetaria señalada por los autores.

En concreto hacemos referencia a tres textos. El primero, C.4.2.5.1, a cuyo principio ya nos hemos referido *supra*, indica que si se entregó dinero se debe restituir numerario, aunque en el documento se reflejara una entrega de aceite, salvo que la obligación de restitución se recogiera en una estipulación (en cuyo caso debe estarse a la literalidad de lo expresado²²). Quizás hubiera una razón

²² Resulta una idea recurrente en la legislación diocleciana el mantenimiento de la voluntad declarada por las partes cuando estaba recogido en una *stipulatio*, acudiéndose

fiscal que explicaría por qué las partes, habiendo prestado dinero, pactaron la restitución en aceite. O tal vez simplemente era esa la voluntad de los contratantes: una especie de compraventa en la que el denominado mutuante entregaba dinero a cambio de una entrega aplazada del objeto adquirido (aceite), y que por alguna razón, se documentó como un mutuo.

C.4.2.5 Diocl. et Maxim. (293) 1. *Ac multo magis inanem timorem geritis, si pecunia numerata oleum susceptum instrumento sit collatum, cum, si reddendi stipulatio nulla subiecta est et huius rei est habita sollemnis contestatio, in suo statu remanente eo, quod vere factum intercessit, ex olei accepti scriptura nihil deberi manifestum est.*

Los otros dos textos (C.4.2.8, de 293; y C.4.32.23, de 294) se refieren a la problemática del devengo de intereses en los préstamos en especie. En estos casos cabían distintas opciones, en el primero de los fragmentos se parte de un acuerdo entre prestamista y prestatario por el que se atribuye a la especie prestada (*argentum vel iumenta vel alias species*) un valor estimado (*consensu aestimatas accepisti*), en cuyo caso los intereses –en dinero- se generaban sobre dicha valoración:

C.4.2.8 Diocl. et Maxim (293): *Si pro mutua pecunia, quam a creditore poscebas, argentum vel iumenta vel alias species utriusque consensu aestimatas accepisti, dato auro pignori, licet ultra unam centesimam usuras stipulanti spondidisti, tamen sors, quae aestimatione partium placito definita est, et usurarum titulo legitima tantum recte petitur. Nec quicquam tibi prodesse potest, quod minoris esse pretii pignus quod dedisti proponis, quominus huius quantitatis solutioni pareas.*

Este fragmento plantea, por otro lado, una cuestión interesante, a propósito de la constitución de una prenda en oro (*dato auro pignori*), en garantía de la restitución de las caballerías o la plata recibidas en préstamo. En el texto, el Emperador rechaza que la deuda del mutuuario se reduzca por el menor valor de la prenda²³.

a la voluntad interna –por encima de la declarada- en los demás casos. Como ocurre, por ejemplo, en C.4.2.6 (293), en el que se obliga al prestatario a “restituir” la cantidad confesada en la estipulación aunque se haya demostrado haber recibido un importe inferior: *Si ex pretio debitae quantitatis facta novatione per stipulationem usuras licitas contra quem supplicas stipulatus es, falsa mutuae datae quantitatis demonstratio praemissa, cum obligationis non defecerat substantia, quominus usque ad modum placitum usurae possint exigi, nihil nocet.* Como explica DÍAZ BAUTISTA (*O.c.*, pág. 75), en estos casos *la obligación nacida verbis había sustituido a la anterior, surgida re.*

²³ Parece obvio, dada la diferenciación del contrato principal con el de garantía, que la disminución del valor de la prenda no pueda afectar al importe de la deuda que deriva del contrato de préstamo. Sin embargo, el hecho de que tal planteamiento sea rechazado

Cabe también señalar, en relación a este mismo supuesto, que la constitución de una prenda en oro (no acuñado, se entiende) en garantía de un préstamo en especie refleja, para este caso concreto, la desaparición de la moneda como elemento de intercambio, aunque la valoración en dinero que las partes atribuyen a los bienes prestados (así como la referencia a la minusvaloración del oro empeñado) señalan como el dinero continuaba presente, aunque de manera virtual (como elemento de valoración y no de cambio).

En otros casos, como C.4.32.23, el dinero desaparece por completo, por lo que la remuneración del prestamista (ya asumida como algo natural en el mutuo²⁴) se produce incrementando, razonablemente, la cantidad de aceite u otras especies que el prestatario habrá de entregar al mutuante:

C.4.32.23 Diocl. et Maxim. (294): *Oleo quidem vel quibuscumque fructibus mutuo datis incerti pretii ratio additamenta usurarum eiusdem materiae suasit admitti.*

La regulación de los intereses y la prohibición de la usura motiva un buen número de rescriptos imperiales²⁵ en los cuales se insiste en la prohibición de pactar intereses superiores a la tasa establecida²⁶.

Como sabemos, los intereses meramente pactados no podían ser reclamados junto con el principal en la *condictio*, aunque el acreedor podía retenerlos si se abonaban voluntariamente²⁷, por lo que su régimen jurídico se acercaba al de

quiere decir que, como tal, fue planteado por el solicitante con tal firmeza como para suscitar un rescripto imperial. También hoy día, en medios extrajurídicos (y a veces también forenses) se reclama la reducción de los préstamos hipotecarios por la devaluación de los bienes sobre los que se constituyó hipoteca en garantía de los préstamos.

²⁴ El dinero *debe* producir intereses si se administra de manera adecuada, según declara la Cancillería imperial en C.4.32.24 (294), donde se exige a una madre los intereses devengados por la administración del dinero de su hijo.

²⁵ Como ha señalado SALAZAR REVUELTA (La represión penal de la usura en la República romana y su evolución, *REHJ*, 26(2004) págs. 85-111), con Diocleciano se retoma la sanción penal de la usura, imponiéndose una nota infamante a quien prestare a interés superior al establecido: C.2.11.20 Diocl. et Max. Fortunato: *"Improbum foenus exercentibus et usuras usurarum illicite exigentibus infamiae macula irroganda est"*

²⁶ TORRENT RUIZ (*Moneda, crédito.. cit.*, Pág. 127) sostiene que a lo largo del período clásico existió, en la práctica, y pese a los intentos legislativos (lex Genucia yedictos de Lucullo y Cicerón), una franca libertad en el establecimiento de intereses, precisamente hasta la legislación de Diocleciano que permite al deudor recuperar, como indebidas, las cantidades pagadas en concepto de intereses usurarios, lo cual pone el profesor TORRENT en relación con el declive de la banca en este periodo.

²⁷ En cambio el deudor que abonaba intereses indebidos podía obtener su devolución: C.4.32.18 Diocl. et Maxim. Aurelio Castori (sin fecha): *Indebitas usuras, etiam si ante sortem solutae non fuerint ac propterea minuere eam non potuerint, licet post sortem redditam creditori fuerint datae, exclusa iuris varietate repeti posse pensa ratione firmatum est.*

las obligaciones naturales²⁸. Tal regulación se mantiene en la legislación diocleciana, como puede desprenderse de C.4.32.22 (sin fecha):

C.4.32.22 Diocl. et Maxim. Cominio Carino (sin fecha): *Pignoribus quidem intervenientibus usurae, quae sine stipulatione peti non poterant, pacto retineri possunt. Verum hoc iure constituto, cum huiusmodi nullo interposito pacto tantum certae summae poenam praestari convenisse proponas, nec peti nec retineri quicquam amplius et ad pignoris solutionem urgueri te disciplina iuris perspicias.*

La novedad aquí resulta de la traslación del régimen jurídico de los intereses al pignorante que garantizó con un bien propio una deuda ajena, sosteniéndose por la cancillería, que si los intereses no fueron estipulados, no se le pueden reclamar al pignorante, quien puede recuperar su prenda tan pronto como se pagó el principal, lo cual no obsta, advierte el jurista, a la justa retención de los intereses por parte del acreedor, si se pagaron voluntariamente (*pacto retineri possunt*).

En general, la tendencia de la cancillería es equiparar el tratamiento de los garantes del préstamo al deudor principal²⁹, como se señala en C.4.32.20 (sin fecha):

C.4.32.20 Diocl. et Maxim Aelio Nicopolitano (sin fecha): *Constitutionibus sacris, quae ultra certum modum usuras fenebris exigi pecuniae prohibent, mandatoribus etiam vel fideiussoribus subventum est: quibus quasi mandator vel fideiussor conventus uti potes.*

El *fenus nauticum*

Como sabemos, el *fenus nauticum* o *pecunia traiectica* era el mecanismo empleado desde época tardorrepública para financiar las operaciones comerciales marítimas. Importado probablemente del Derecho griego³⁰, se considera un antecedente del moderno contrato de seguro al desplazar el riesgo económico de la actividad marítima del armador al prestamista, que sólo podía exigir la restitución del capital prestado en el caso de que el barco llegara felizmente a puerto. La dinámica del contrato, que suponía la asunción de un enorme riesgo por parte del mutuante, hacía necesario el establecimiento de cuantiosos intereses, así como de otras cautelas en favor del prestamista, lo que

²⁸ D'ORS, A.: *Derecho Privado Romano*, Pamplona, 1989, pág. 448, n. 2

²⁹ Esta tendencia se verá completada por Justiniano en C.7.54.3.3 (531) al extender a los fiadores y garantes, el mismo plazo de espera establecido para los deudores en la ejecución de créditos. Vid. DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, A.: *El embargo ejecutivo en el proceso cognitorio romano* (pignus in causa iudicati captum), Madrid, 2013, pág. 79.

³⁰ TORRENT, A: *Diccionario de Derecho Romano*, v. *fenus nauticum*, Edisofer, Madrid, 2005.

aleja a esta figura del auténtico mutuo³¹. Precisamente, el primer texto diocleciano que analizamos sobre esta figura (C.4.33.2, de 286) incide en la diferente naturaleza y régimen del *nauticum foenus* respecto del *mutuum*, precisamente por el desplazamiento del riesgo al prestamista:

C.4.33.2 (286) Diocl. et Maxim. Scribonio Honorato: *Traiecticiam pecuniam, quae periculo creditoris datur, tamdiu liberam esse ab observatione communium usurarum, quamdiu navis ad portum appulerit, manifestum est.*

A sensu contrario, el siguiente fragmento (C.4.33.3, también de 286), establece que si se prestó dinero para financiar una operación marítima, sin asumir el prestamista el riesgo, no se trata propiamente de un *foenus nauticum* y no pueden aplicársele sus reglas:

C.4.33.3 (286) Diocl. et Maxim. Cosmianae: *cum dicas pecuniam te ea lege dedisse, ut in sacra urbe tibi restitueretur, nec incertum periculum, quod ex navigatione maris metui solet, ad te pertinuisse profiteris, non dubium est pecuniae creditae ultra licitum te usuras exigere non posse.*

En el mismo sentido, el fragmento contenido en c.4.33.5 (294), precisa que esta traslación del riesgo de naufragio al prestamista debe pactarse expresamente, para que realmente nos encontremos ante un *foenus nauticum*, pues de otro modo el préstamo de dinero se considerará un mutuo ordinario:

C.4.35.5 (294) Diocl. et Maxim Pullo Iuliano Eucharisto: *Traiecticiae quidem pecuniae, quae periculo creditoris mutuo datur, casus, antequam, ad destinatum locum navis perveniat, ad debitorem non pertinet, sine huiusmodi vero conventionem infortunio naufragii non liberabitur.*

Igualmente regulan los Tetrarcas, en un rescripto sin fecha ni lugar, destinado a Aurelia Iuliana (C.4.33.4), las consecuencias de que el naviero, que había recibido dinero de un prestamista, desviara el rumbo, cargando mercancías ilícitas, posteriormente decomisadas por el Fisco. Se pregunta la consultante si el prestamista debía asumir las consecuencias económicas del decomiso, contestándosele que no, ya que la pérdida de las mercancías no obedeció a una tempestad, sino a la mala actuación del deudor. Se delimita por tanto, en este

³¹ TORRENT (*Diccionario.. cit.*) señala además la concurrencia de un derecho de retención (*pignus*) sobre las mercancías en garantía del pago de los intereses (generalmente de un 100% sobre el capital prestado), así como la forma cuasi esencial del contrato (*De hecho, se contraía siempre a través de una stipulatio que contenía siempre las usurae ex pacto*).

rescripto, la responsabilidad del prestamista, que sólo deberá responder cuando la actuación del naviero sea lícita y diligente.

C.4.33.4 (sin fecha) Diocl. et Maxim. Aureliae Iulianae: *Cum proponas te nauticum fenus ea condicione dedisse, ut post navigium, quod in africanam dirigi debitor adseverabat, in salonitanorum portum nave delata fenebris pecunia tibi redderetur, ita ut navigii dumtaxat quod in africanam destinabatur periculum susceperis, perque vitium debitoris, nec loco quidem navigii servato, illicitis comparatis mercibus quae navis continebat fiscum occupasse: amissarum mercium detrimentum, quod non ex marinae tempestatis discrimine, sed ex praecipiti avaritia et incivili debitoris audacia accidisse adseveratur, adscribi tibi iuris publici ratio non permittit.*

III. Otros contratos

En las compilaciones aparecen muchos otros fragmentos dedicados a contratos que reflejan transacciones económicas, como puede ser el depósito irregular³², las garantías reales (más de 50 fragmentos dedicados al *pignus*), fianzas^{33 34} y compraventa, que ciertamente pueden constituir negocios financieros y reflejan una discreta actividad comercial y monetaria, pero que no pueden ser analizados en este trabajo por razones de espacio.

IV. Conclusiones

Los textos analizados, con las precauciones y advertencias señaladas en el inicio, permiten afirmar sin lugar a dudas que en los albores del siglo IV se realizaban en el Imperio, o en algunas zonas del mismo, complejos y cuantiosos negocios financieros, lo que obliga, a matizar las afirmaciones, excesivamente generalistas, de que en época postclásica desapareció “toda” actividad mercantil e incluso la circulación monetaria³⁵. Probablemente, a la vista de los textos, resulten más ajustadas las cautelosas conclusiones de GOLDSWOTHY, TORRENT y PETRUCCI (*vid. supra* notas 1 y 2), en el sentido de acusar un descenso generalizado del comercio y una creciente crisis económica que afectó – probablemente- de manera desigual a las distintas provincias. A dicha conclusión contribuye el hecho de que aparezcan, con relativa frecuencia, textos que recogen operaciones realizadas en especie, lo que ciertamente resulta sintomático de que, en casos puntuales, podría haberse abandonado el uso de

³² C.4.34.7 y C.4.34.8

³³ Un estudio pormenorizado de la fianza, y de otras garantías personales, en los rescriptos de Diocleciano, puede encontrarse en DÍAZ BAUTISTA, A.: Las garantías personales en los rescriptos de Diocleciano, *Estudios sobre Diocleciano, o. c.*

³⁴ No encontramos, en cambio, referencia alguna al *receptum argentarii*, lo cual puede tener una doble explicación: o bien, tal como señala Justiniano en C.4.18.2, había caído en desuso la práctica del *receptum*, o bien, como pensamos, la labor depurativa de la comisión codificadora acabó con todo vestigio de la figura aparentemente suprimida por Justiniano; si bien, como señala DÍAZ BAUTISTA, en *Estudios sobre la banca bizantina*, Murcia, 1987, p. 195, el emperador restituyó el negocio de aval bancario mediante la *καζαρα αντιφωνεσις*, que reguló en el Ed. 9, por lo que –afirma nuestro maestro- *quizás no se pueda llegar a saber jamás si Justiniano, al declarar al receptum argentarii desusado y obsoleto, obró conforme a la realidad, incurrió en grave error, o, en fin, profirió una burda mentira.*

³⁵ Como sugiere PETRUCCI (*O. c.*) la propia existencia del Edicto de Precios Máximos, del año 301, probablemente incardinada en la reforma monetaria de la Tetrarquía, demuestra la presencia e importancia del flujo monetario en los albores del siglo IV.

La actividad de la banca y los negocios mercantiles en el Mare Nostrum, Aranzadi,
Pamplona, 2015

la moneda, pero no parece que tal sea el caso de todo el Imperio sino de lugares
o momentos concretos.