

## Qui commutant cum feminis vestem

di Arrigo D. MANFREDINI

(Ferrara)

1. — Tra i molteplici comportamenti effeminati che le fonti letterarie di ogni epoca — trapunte di commenti moralistici o sgangheratamente derisori — documentano, spicca con una certa persistenza la citazione del travestitismo maschile.

Questo non ha mancato di suscitare la nostra curiosità di giuristi.

Il fenomeno degli *effeminati*, *cinaedi*, *fracti*, a Roma deve essere stato largamente diffuso in tutti i tempi, ma, poichè in tutti i tempi ufficialmente negato e respinto, risulta variamente mimetizzato nelle diverse epoche in ragione della maggiore o minore severità del controllo sociale e istituzionale. Lo troviamo allo scoperto, rampante, quasi esibito con ostentazione, negli spaccati di vita vissuta offerti da Marziale e Giovenale. Qui non sono solo descritti i grotteschi riti nuziali tra uomini <sup>(1)</sup>, alla maniera di Nerone e dei suoi amanti Sporo <sup>(2)</sup> e Pitagora <sup>(3)</sup>, ove la 'sposa' indossa una veste lunga guarnita e il rosso velo <sup>(4)</sup>, cioè il *flammeum*. C'è anche, dipinto a tutto tondo, chi arringa in tribunale vestito di veli <sup>(5)</sup> e che finirà con l'essere accolto tra quelli che in casa portan nastri attorno alla fronte e col-

(1) Iuv. 2, 117-142: il matrimonio di Gracchus.

(2) Suet. *Nero* 28.

(3) Con Pitagora era Nerone che faceva la parte della sposa: Tac. *ann.* 15, 37. Un altro matrimonio di Nerone è menzionato in Suet. *Nero* 29.

(4) Iuv. 2, 124-126: *segmenta et longos habitus et flammea sumit/arcano qui sacra ferens nutantia toro/sudavit clupeis ancilibus.*

(5) Iuv. 2, 67-90.

laue al collo<sup>(6)</sup>. C'è, poi, colui che con curvo ago si tinge le sopracciglia di nero fumo e, battendo le palpebre, si dipinge gli occhi levati al cielo, in un vortice di chiome rigonfie sotto una reticella d'oro, di vestiti a quadri azzurri o di raso verdino<sup>(7)</sup>, di specchi<sup>(8)</sup>, di nitor di cute prodotto da impiastri<sup>(9)</sup>, di sfilze di anelli alle dita<sup>(10)</sup>, di profumi<sup>(11)</sup> e gambe depilate<sup>(12)</sup>.

Il fenomeno, per di più sottratto alla lente sicuramente deformante della satira di età classica<sup>(13)</sup>, lo troviamo documentato anche per l'età precedente se è vero che Scipione l'Africano dirigeva a Sulpicio Gallo le seguenti parole: *Nam qui cotidie unguentatus adversum speculum ornetur, cuius supercilia radantur, qui barba vulsa feminibusque subvulsis ambulet, qui in convivis adolescentulus cum amatore cum chiridota tunica inferior accubuerit, qui non modo vinosus, sed virosus quoque sit, cumne quisquam dubitet, quin idem fecerit, quod cinacdi facere solent*<sup>(14)</sup>? Lucillio, poi, rimproverava a un Torquato di indossare le *togae papaveratae*<sup>(15)</sup> e Varrone denunciava la diffusione delle *togae vitreae*<sup>(16)</sup>.

Forse, a sentire i *laudatores temporis acti*, solo nella Roma rurale e dall'eterno cipiglio il fenomeno era inesistente<sup>(17)</sup> o, per meglio dire, non appariva all'esterno.

(6) Iuv. 2, 83-85: *accipient te/paulatim qui longa domi redimicula sumunt/frontibus et toto posuere monilia collo...*

(7) Iuv. 2, 93-97.

(8) Iuv. 2, 99.

(9) Iuv. 2, 107.

(10) Hor. *sat.* 2, 7, 8 ss.; Iuv. 1, 27-29. V. anche Quint. *inst.* 11, 3, 142; Mart. 5, 11; 5, 61; 11, 59.

(11) Iuv. 2, 40-42; Sen. *epist.* 108, 4.

(12) Mart. 5, 61; 12, 38.

(13) Un ritratto dell'effeminato, di intonazione seria e non parodistica come, ad esempio, quello in Mart. 12, 38, è in Sen. *nat.* 7, 31, 2-3.

(14) Gell. 6, 12, 4-5.

(15) Plin. *nat.* 8, 74 (195).

(16) Varr. *Men.* 313.

(17) V., ad esempio, lo stesso Iuv. 2, 72-74. Inoltre, a quel che sembra, in antico l'abbigliamento maschile non si differenziava da quello femminile (MARQUARDT, *La vie privée des Romains*, I, trad. franç., Paris 1892, p. 53, nt. 1). Il timidissimo affacciarsi, in Plauto, del travestitismo come

2. — Dicevamo del persistente rimprovero che gli effeminati hanno suscitato nell'opinione pubblica di ogni tempo. *Impudicitia*, *libido*, *luxus* sono gli addebiti che vengono più frequentemente loro mossi.

Non è questo il luogo per scorrere i casi in cui l'imagerie dell'effeminatezza è stata sciorinata nelle orazioni giudiziarie e politiche allo scopo di gettare sugli avversari il fango di una accusa di omoerotismo<sup>(18)</sup>; o per rileggere le parole sdegnate di quei moralisti che lodando il passato accusavano il presente<sup>(19)</sup>, o di quelli come Seneca il filosofo, il quale, da par suo, riteneva che la dissolutezza, la non curanza del buon costume e gli altri vizi provengano dagli uomini, non dai tempi<sup>(20)</sup>, e che tutte le età generano dei Clodi, non dei Catoni<sup>(21)</sup>.

A proposito di Clodio, e per limitarci a qualche attestazione che rischiarino proprio la valutazione della *mutatio vestis* nell'opinione sociale, non possiamo non ricordare lo scalpore che fece la sua sortita in abiti femminili nella casa di Pompea, moglie di Cesare, trasformata per l'occasione in gineceo giacché si celebrava la festa della Bona Dea<sup>(22)</sup>. Cicerone non mancò di

segno di devianza omoerotica, ci sembra una prova della sua scarsa diffusione, almeno nei ceti popolari. Abbiamo infatti rintracciato un solo luogo sicuro. Menaechmus I ha indossato una veste della moglie per trafugarla e donarla all'amante (Plaut. *Men.* 143-149; 196-201); Peniculus chiede meravigliato a Menaechmus II spiegazione e lui gli risponde: *omnis cinaedus esse censet, quia tu es?* (v. 514). Come espressione di effeminatezza è, in Plauto, più largamente documentata l'inclinazione alla musica e alla danza (ad es.: *Poen.* 1318 s.; *Stich.* 766 s.; *Mil.* 668), avvertita come tale anche in età successiva (cfr Macr. 3, 14, 6-7, ove è riportato, in argomento, un discorso di Scipione Emiliano); oppure la *tunica demissa*, lasciata scendere ai piedi (*Poc.* 1298; 1303).

(18) Ad esempio, i bersagli preferiti di Cicerone sono, manco a dirlo, Verre, Catilina, Marcantonio e Clodio. Referenze e discussione in GORROY, *Homosexualité et idéologie esclavagiste chez Cicéron*, in *Dialogues d'histoire ancienne* 4 (1978), p. 219 ss.

(19) V. Lucilio, interlocutore di Seneca in *epist.* 97, 1.

(20) Sen. *epist.* 97, 1.

(21) Sen. *epist.* 97, 10.

(22) MOREAU, *Clodiana religio. Un procès politique en 61 avant J.-C.*, Paris 1982, p. 12 ss.

trarre anche da ciò pesanti illazioni sulla sua virilità<sup>(23)</sup>, come risulta dai seguenti frammenti: *qui manicatam tunicam... tu vero festivus, tu elegans, tu solus urbanus, quem decet muliebris ornatus, quem incessus psaltriae, qui effeminare vultum, attendere vocem, laevare corpus potes*<sup>(24)</sup>; e ancora: ... *tu, qui indutus muliebri veste fueris, virilem vocem audes emittere, cuius inportunam libidinem et stuprum cum scelere coniunctum ne subornandi quidem mora retardavit*<sup>(25)</sup>?

Anche a Verre, l'Arpinate, tra larvate insinuazioni e aperte contestazioni, rimprovera l'uso di vesti femminili: ... (*oppidum*) *quod... isti textrinum per triennium ad muliebrem vestem conficiendam fuit*<sup>(26)</sup>.

Per l'età classica citiamo due referenze di intonazione generale. Seneca il filosofo, rivolgendosi a Lucillio, osserva: *non videntur tibi contra naturam vivere qui commutant cum feminis vestem? Non vivunt contra naturam qui spectant ut pueritia splendeat tempore alieno*<sup>(27)</sup>? Quintiliano dice: ...*nam si est signum adulterae lavari cum viris, erit et convivere cum adolescentibus, deinde etiam familiariter alicuius amicitia uti: fortasse corpus vulsum, fractum incessum, vestem muliebrem dixerit molis et parum viri signa, si cui (cum signum id proprie sit, quod ex eo, de quo quaeritur, natum sub oculos venit) ut sanguis e caede, ita illa ex impudicitia fluere videantur*<sup>(28)</sup>.

### 3. — Ma veniamo senz'altro al diritto.

Sempre con riferimento all'età classica e a quella precedente, per ciò che concerne l'atteggiamento del diritto di fronte al fenomeno in discorso, dobbiamo anzitutto fare due precisazioni. La prima vuole avvertire che noi circoscriviamo la nostra indagine al mero fenomeno dell'effeminatezza e del travestitismo,

(23) MORREAU, *op. cit.*, p. 14 nt. 10. Del profilo politico e processuale della vicenda, Cicerone si occupa soprattutto in *Att.* 1, 13, 3; 1, 16, 3-6.

(24) Cic. in *Clod. et Cur.* fr. 22.

(25) Cic. in *Clod. et Cur.* fr. 23.

(26) Cic. *Verr.* IV, 103.

(27) Sen. *epist.* 122, 7.

(28) Quint. *inst.* 5, 9, 14.

disgiunto dalla tematica dello *stuprum cum masculo*. La seconda precisazione, valevole in una certa misura anche per l'età successiva a quella classica, mira a ricordare l'esistenza, in fatto di comportamenti devianti dalle austere regole ancestrali in tema di eros e pudicizia, della doppia morale, a seconda che questi comportamenti siano posti in essere da liberi oppure da schiavi, ex schiavi e persone di bassissimo rango *in quas stuprum non committitur* (29): l'effeminatezza e il travestitismo praticati da questi ultimi (e non di rado fruiti dai primi) si deve credere senz'altro che fossero tenuti in non cale dal diritto, giusta il fatto che, come dice Seneca il retore, *impudicitia in ingenuo crimen est, in seruo necessitas, in liberto officium* (30). Quindi una eventuale repressione doveva interessare solo i liberi e di rango elevato.

Fatte queste precisazioni, esponiamo quello che ci è riuscito di rintracciare.

Nulla abbiamo trovato nell'ambito assai nutrito dei divieti emanati nel corso del tempo in tema di vestimenti. Tutti sanno che l'abbigliamento in Roma è sempre stato rigidamente codificato e sorvegliato, e non meraviglia di scorgere qua e là, nelle fonti, proibizioni e prescrizioni in argomento: dal divieto per le donne di portare determinate vesti, già stabilito dalla legge Oppia (31), a quello di portare *vestis lugubris et squalida ad invidiam alicuius* (32), a quello di indossare, da parte di *qui luget*, una *vestis purpura et alba* (33), fino ai severi ordini impartiti dagli imperatori cristiani alle *mimae* e alle donne che *corporis sui quaestum faciunt* di indossare le vesti delle vergini santimoniali (34). Ma sul fatto degli uomini che si agghindavano a mo' di donna, niente; forse astrazione fatta da un SC emanato sotto Tiberio che interdiceva agli uomini l'uso di vesti di seta (35), e, soprattutto, di una decisione di Augusto che, a quel che sembra,

(29) Per tutti: GRIMAL, *L'amour à Rome*, Paris, 1963, p. 119 ss.

(30) Sen. *contr.* 4 *praef.* 1.

(31) Liv. 34, 1, 3.

(32) D. 47, 10, 15, 25 (Ulp. 77 *ad ed.*).

(33) PS 1, 21, 14.

(34) CTh. 15, 7, 12, 1 = CI. 1, 4, 4.

(35) Tac. *ann.* 2, 33; Dio 57, 15, 1.

avrebbe attribuito agli edili la *cura* di impedire ai togati di fermarsi nel foro e dintorni se non erano vestiti come si doveva<sup>(36)</sup>. Se è lecito riferire la testimonianza anche al caso del travestitismo, dobbiamo desumere che le persone di riguardo, le quali si facessero trovare in pubblico con abbigliamento effeminato, potevano essere sottoposte a misure di polizia urbana per mano degli edili e costrette a tornare a casa<sup>(37)</sup>.

Qualche indizio più consistente sull'atteggiamento del diritto rispetto al fenomeno dell'effeminatezza e in particolare del travestitismo, lo ricaviamo anzitutto da alcuni passi giurisprudenziali.

Come è noto, le fonti tecniche conoscono i *vestimenta virilia* e i *vestimenta muliebria*; siccome però vi son vestiti che sono anche comuni, per distinguerli, Ulpiano ci viene a dire che *muliebria sunt quae matris familiae causa sunt comparata, quibus vir non facile uti potest sine vituperatione*<sup>(38)</sup>. Gli fa eco Paolo: *veste virili legata ea tantummodo debentur, quae ad usum virilem salvo pudore virilitatis attinet*<sup>(39)</sup>. Da questi passi emerge dunque che sono *muliebria* quegli abiti i quali non possono essere indossati dall'uomo senza che producano una lesione del *pudor virilitatis* e una *vituperatio*: una reazione soggettiva, ma anche una reazione oggettiva, esterna, sociale, la *vituperatio* appunto.

Di più di quest'accenno alla disapprovazione che il comportamento effeminato e il travestitismo ingeneravano nella pubblica opinione, pronta a negare la buona fama a chi si fosse macchiato di ciò, nelle fonti tecniche non si trova. Nessuna sanzione giuridica sembra desumersi dal passo in discorso

(36) Suet. *Aug.* 40: *etiam habitum vestitumque pristinum reducere studuit, ac visa quondam pro contione pullatorum turba, indignabundus et clamitans: En Romanos, rerum dominos, gentemque togatam! negotium aedilibus dedit, ne quem posthac paterentur in foro circave nisi positus lacernis togatum consistere.*

(37) MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, II, 1, Berlin 1887<sup>3</sup>, p. 509 e nt. 2.

(38) D. 34, 2, 23, 2 (Ulp. 44 *ab Sab.*). Per i problemi in materia di legato che il passo — e quelli che seguono — pongono, cfr per tutti, ASTOLFI, *Studi sull'oggetto dei legati*, II, Padova 1969, p. 251 ss.

(39) PS 3, 6, 80. Cfr nt. precedente.

giacchè la *vituperatio* di Ulpiano non è l'*infamia* in senso tecnico.

Si aggiunga poi un passo di Pomponio (40) ove è riportato un parere di Q. Mucio relativo al caso di un senatore che era solito indossare delle *vestes cenatoriae* femminili e aveva fatto un legato di vesti femminili; il passo suggerisce l'idea che anche le persone di rango più elevato potessero abbandonarsi a questo genere di trastulli senza che i giuristi si scomponessero, almeno quando lo facevano in privato (41).

Che la legge penale, sempre con riferimento all'età — diciamo genericamente — classica, si sia in sostanza disinteressata del fenomeno in discorso, non è smentito dalle parole di Cicerone indirizzate a Clodio in abiti femminili, che accennano allo *stuprum* e a uno *scelus* (42), perchè senz'altro l'Arpinate si riferisce all'accusa di stupro-incesto che fu mossa a Clodio non per essersi vestito da donna ma per avere profanato la festa della Bona Dea allo scopo di incontrarsi con Pompea (43).

Una conferma del disinteresse della legge penale si può trarre da un passo di Seneca il retore. Il tema della controversia è il caso del proconsole L.Q. Flaminino il quale fece decollare un condannato a morte su richiesta di una cortigiana che non aveva mai visto decapitare un uomo (44). Il magistrato è accusato di lesa maestà e così ragiona, a favore dell'accusa, il retore Pompeo Silone: *Silo Pompeius has adiecit quaestiones: an si quod facere ei licuit fecit, non possit maiestatis lege accusari. Potest,*

(40) D. 34, 2, 33 (Pomp. 4 ad Q.M.): *nam et Quintus Titius ait scire se quendam senatorem muliebribus cenatoriis uti solitum, qui si legaret muliebrem vestem, non videretur de ea sensisse, qua ipse quasi virili utebatur.*

(41) Un accenno a questi usi 'domestici', che suggeriscono l'idea di una differenziata, più tollerante, valutazione sociale del travestitismo privato rispetto a quello pubblico, è in Iuv. 2, 84.

(42) Cfr i passi citati alla p. 260.

(43) Su questo processo, che secondo altre fonti era a titolo di adulterio (cfr, ad esempio, Sen. *epist.* 97, 2-7), l'Arpinate ci ragguaglia in *Att.* 1, 13, 3; 1, 16, 3-6.

(44) Il fatto è attestato, con varianti di scarso rilievo, da molte testimonianze; cfr sv. *Quinctius*, n. 43, in RE XXIV 1 col. 1046.

*inquit; haec enim lex quid oporteat quaerit, aliae quid liceat. Licet ire in lupanar; si praecedentibus fascibus praetor deducetur in lupanar, maiestatem laedet, et quod licet fecerit. Licet qua quis velit veste uti; si praetor ius in veste servili vel muliebri dixerit, violabit maiestatem. Deinde illam fecit quaestionem: an hoc facere ei licuerit. Non licuit, inquit, illo loco aut illo tempore aut ex illa causa occidere. quaedam quae licent, tempore et loco mutato non licent* <sup>(45)</sup>. Tutto il ragionamento del retore, anche nelle parole ove si dice che Flaminio, pur avendo il diritto di uccidere il condannato, era colpevole in quanto gli era mancata l'opportunità di luogo, di tempo e il motivo, esprime una concezione del *crimen maiestatis* — per quel che concerne i doveri che incombono sui magistrati e sui sacerdoti — in armonia con quello che ci apprendono le fonti non sospette in materia e pienamente accolte in letteratura <sup>(46)</sup>.

Per tornare al nostro argomento, vista la pertinenza dei riferimenti al diritto romano contenuti nel passo, non resta che sottolineare quanto ivi è detto chiaramente, e cioè che vestirsi da donna è lecito ma se lo fa, ad esempio, un magistrato nell'esercizio delle sue funzioni, non lo è più, e può integrare anche un *crimen maiestatis*.

Come gran parte dei contegni tendenzialmente tollerati dal diritto ma che suscitano il biasimo della pubblica opinione, è plausibile pensare, sulla scorta di qualche tenue indizio <sup>(47)</sup>, che anche l'effeminatezza e il travestitismo, in relazione alla particolare condizione sociale degli agenti, potessero costituire un *probrum* in senso tecnico, cioè un illecito morale talvolta sanzionato dalla nota censoria. Ma, a quel che ci consta, nessun caso è attestato dalle fonti.

Qualcosa di più consistente ci apprende un altro passo di Seneca il retore. Si tratta di un *adulescens* che fa una scom-

(45) Sen. *contr.* 9, 25, 17.

(46) MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, p. 556 e nt. 1; LANFRANGHI, *Il diritto nei retori romani*, Milano 1938, p. 422 s.

(47) In particolare ci riferiamo all'impiego del termine *probrum* in Gell. 6, 12, 4, citato a p. 258, essendo, questo, termine tecnico che designa l'illecito morale punito dai censori (MOMMSEN, *Staatsrecht*, II, 1, cit., p. 382 nt. 8).



messa di uscire in pubblico vestito da donna. Durante la sua sortita notturna in abiti femminili viene addirittura *raptus* da una banda di giovinastri contro i quali poi agisce vittoriosamente *de vi*. Questo è solo l'antefatto. L'oggetto della controversia riguarda la circostanza che il giovane, volendo evidentemente rivolgere un discorso al popolo riunito in assemblea, *contione prohibitus a magistratu* e perciò esperisce l'*a. iniuriarum* contro quest'ultimo. Fondatamente o infondatamente (48)? Gli argomenti contro il giovane sono i seguenti: *muliebrem vestem sumpsit, capillos in feminae habitum composuit, oculos puellari lenocinio circumdedit, coloravit genas. Non creditis? et qui non crediderant victi sunt sponsione et hoc de sponsione forsitan venerat ut auderet inpudicus contionari. Date illi vestem puellarem, date noctem: rapietur. Sic illum vestis sumpta decuit, ut videretur non tunc primum sumpsisse. Facta totius adolescentiae remitto, una nocte contentus sum: sic imitatus est puellam, ut raptorem inveniret. Numquid cecidi? numquid carmen famosum composui, aut ut proprium genus iniuriae tuae dicam, numquid te rapui? Aput patres nostros qui forensia stipendia auspicabatur, nefas putabat brachium toga cæserere. quam longe ab his moribus aberant qui tam verecunde etiam virtute utebantur? Constat hunc stupratum, cum damnati essent qui rapuerunt* (49).

A favore del giovane, e quindi della fondatezza dell'*a. iniuriarum* diretta contro il magistrato che gli ha proibito di contionare, si sottolinea il fatto che egli si era travestito *iocis adolescentium*, e che si era giunti alla scommessa solo perchè talmente nota era la sua *verecundia* che nessuno l'avrebbe creduto capace di farlo (50).

Per quel che concerne la affidabilità del testo come documento, diciamo, di ambiente romano e non greco, notiamo che, delle

(48) Sen. contr. excerpt. 5, 6: *inpudicus contione prohibeatur. Adolescens speciosus sponsionem fecit, muliebri veste se exiturum in publicum. processit; raptus est ab adolescentibus decem. accusavit illos de vi et damnavit. contione prohibitus a magistratu reum facit magistratum iniuriarum.*

(49) Sen. contr. excerpt. 5, 6.

(50) Sen. contr. excerpt. 5, 6: *Pars altera. Constat semper gravem, semper serium fuisse; sed hoc iocis adolescentium factum est. Ceterum tam nota erat verecundia eius, ut nemo iam sine sponsione crediderit.*

citazioni giuridiche in esso contenute, ve n'è una sola non pertinente: non era ammessa la possibilità di intentare l'*a. iniuriarum* contro un magistrato per atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni <sup>(51)</sup>; vi ostava tra l'altro la regola ulpiana: *quae iure potestatis a magistratu fiunt, ad iniuriarum actionem non pertinent* <sup>(52)</sup>.

Si potrebbe obiettare che nella controversia è discussa proprio la fondatezza o meno dell'azione in un siffatto caso e nulla esclude che all'epoca di Seneca (inizi del principato, quindi età labeoniana che segna, come è noto, un notevole allargamento dell'ambito di applicazione dell'*a. iniuriarum*), ci fosse una tendenza favorevole ad accogliere l'esperibilità dell'azione, tendenza messa a tacere nel corso del tempo. In ogni caso, questa supposta incongruenza da sola non basta ad inficiare la complessa plausibilità 'romana' della attestazione, se la si confronta con gli esatti collegamenti dell'*a. iniuriarum* alle percosse, al *carmen famosum* e anche al *raptus* <sup>(53)</sup>. Inoltre è *aliunde* provato che il magistrato, nell'esercizio dello *ius agendi cum populo*, aveva il potere di impedire di *in contione dicere* a chi si fosse coperto di vergogna per aver compiuto azioni moralmente disdicevoli <sup>(54)</sup>.

In conclusione, pur restando, l'effeminatezza e il travestitismo, fatti giuridicamente leciti anche se disapprovati dalla opinione pubblica (fino a provocare nella gente gesti di disprezzo e di sfregio come quello compiuto ai danni dell'*adulescens* ad opera dei 10 giovinastri), talvolta potevano produrre conseguenze penali come un'imputazione di *maiestas* se il travestito era un magistrato nel compimento dei suoi doveri d'ufficio, o provocare qualche limitazione della capacità giuridica o di agire, come nel caso dell'*adulescens* cui si proibì di concionare la folla, o legitti-

(51) Cfr, per tutti, BORNECQUE, *Sénèque le Rhéteur, Controverses et Suasores*, Paris 1932, I, p. 472; LANFRANCHI, *Il diritto nei retori*, cit., p. 339.

(52) D. 47, 10, 15, 6 (Ulp. 56 *ad ed.*).

(53) Delle prime due, che sono le figure emblematiche dell'*iniuria*, è superfluo offrire riscontri testuali. Più problematico è, a nostro parere, il *raptus*, ma non per un'opinione largamente diffusa (tra gli altri, REIX, *Das Kriminalrecht der Römer*, Leipzig 1844, p. 393; MOMMSEN, *Strafrecht*, cit., p. 702).

(54) MOMMSEN, *Strafrecht*, cit., p. 994 e nt. 5.

mare l'intervento di polizia degli edili se riteniamo applicabile il provvedimento di Augusto attestato da Svetonio.

Questo, per quanto riguarda l'età classica e quella precedente.

4. — L'età degli imperatori cristiani ci pare segni una svolta nella disciplina del fenomeno.

Il pensiero patristico, naturalmente, prende in considerazione anche il problema della mollezza dei costumi maschili e, ad esempio, S. Cipriano, nella polemica contro gli attori maestri di libidine, dai gesti impudichi con cui imitano le femmine impudiche insegnando a trasformare il maschio in femmina e a cambiare con l'arte il sesso, dice: *nam, cum in lege prohibeantur viri induere muliebrem vestem et maledicti eiusmodi judicentur, quanto maioris est criminis, non tantum muliebria indumenta accipere, sed et gestus quoque turpes et molles et muliebres magisterio impudicae artis exprimere* (55)?

La legge che vieta di indossare vesti femminili, di cui parla S. Cipriano, è la legge del vecchio testamento; in Deuteronomio 22,5 è detto infatti: 'non vi sia abito da donna su un uomo e un uomo non vesta abito da donna, chè, chiunque fa tali cose è in abominio davanti al signore tuo dio'.

In una lettera a Ireneo, S. Ambrogio cerca di rispondere alla domanda perchè la legge divina condanna coloro che si travestono; e afferma che la natura veste ciascuno con i suoi indumenti e che diversi sono gli usi, diverso il colore, diverso il modo di incedere, diversa è la voce nell'uomo e nella donna. Queste differenze tra i sessi sarebbero presenti e rispettate anche in altre specie animali. Dunque, dice S. Ambrogio, le vesti non vanno mutate dal sesso opposto (*assumere viros muliebrem vestem, gestumque feminineum, sacrum putatur*); così gli atteggiamenti: non c'è castità dove i sessi non sono tenuti distinti (56).

Questo movimento di opinione contro il travestitismo, di ispirazione religiosa, ha lasciato il suo segno anche nei canoni con-

(55) Cypr. *epist.* 61 (PL, 4, col. 362).

(56) Ambr. *epist.* 69 (PL, 16, col. 1232 s.).

ciliari dell'epoca, di cui il più antico, almeno ci sembra, risale al concilium Gangrense del 324 circa <sup>(57)</sup>.

Già è stato notato <sup>(58)</sup> che questi canoni stabiliscono solo il divieto per le donne di indossare abiti da uomo. Del travestitismo maschile non vi è traccia, come se nel frattempo fosse intervenuto il braccio secolare con una fermezza sufficiente a tacitare, per il momento, il preoccupato intervento della chiesa.

Corre alla mente la costituzione di Valentiniano, Teodosio e Arcadio, data a Roma il 6 agosto 390 e riportata in CTh. 9, 7, 6 <sup>(59)</sup>. Questa legge ci è pervenuta anche attraverso la Collatio, munita di prefazione ed epilogo e con varianti di poco conto. Si legga Coll. 5, 3, 1: *non patimur urbem Romam virtutum omnium matrem diutius effeminati in viro pudoris contaminatione foedari et agreste illud a priscis conditoribus robur fracta moliter plebe tenuatum convicium saeculis vel conditorum inrogare vel principum, Orienti k(arissime) ac iuc(undissime) nobis. laudanda igitur experientia tua omnes, quibus flagiti usus est virile corpus muliebriter constitutum alieni sexus damnare patientia nihilque discretum habere cum feminis, occupatos, ut flagitii poscit inmanitas, atque omnibus eductos <sup>(60)</sup>, pudet dicere, virorum lupanaribus spectante populo flammae vindicibus expiabit, ut universi intellegant sacrosanctum cunctis esse debere hospitium virilis animae nec sine summo supplicio alienum expetisse sexum qui suum turpiter perdidisset.*

(57) MANSI, *Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio*, II, Paris 1901, col. 1095 ss., can. XIII. Sulla presunta *ocasio* di questa decisione conciliare, per niente pruriginosa, v. *op. cit.*, coll. 1097-1100.

(58) Si veda il commento al passo di S. Ambrogio in discorso (PL, 16, col. 1233, nt. a), ove è un tentativo, poco convincente, di spiegazione.

(59) CTh. 9, 7, 6: *Omnes, quibus flagitii usus est virile corpus muliebriter constitutum alieni sexus damnare patientia, nihil enim discretum videntur habere cum feminis, huiusmodi scelus spectante populo flammae vindicibus expiabunt.*

(60) *Seductos* in apparato. Se si segue la lezione dei codici, è avvalorata l'idea che il legislatore abbia avuto in mente non solo navigati invertiti di professione, che esercitavano nei lupanari, ma anche quelli potenziali, attualmente solo effeminati e segretamente attratti dai lupanari.

La costituzione, al centro del dibattito relativo all'epoca di composizione della *Collatio* <sup>(61)</sup>, non ha mai dato luogo, per quel che concerne il suo contenuto, a riflessioni particolari. *Crimen legis Scantinae*, si sentenzia sulla scorta di Gotofredo <sup>(62)</sup>. Non saremo certo noi a negarlo. Tuttavia non manchiamo di notare come il linguaggio che descrive la condotta si allontani dalla immediatezza con cui in altre attestazioni, non solo di diritto giurisprudenziale ma anche imperiale, è regolato il *crimen legis Scantinae*. E ciò non si giustifica neppure con le ben note intemperanze retoriche dello stile delle cancellerie. Quando la repressione riguarda la parte attiva, leggiamo ad esempio: *qui masculum liberum invitum stupraverit* <sup>(63)</sup>; *qui puero practextato stuprum... persuaserit* <sup>(64)</sup>; e ancora: *praeterea punitur huius legis poena, qui puerum vel feminam vel quemquam per vim stupraverit* <sup>(65)</sup>; *adulterium in nupta admittitur: stuprum in vidua vel virgine vel puero committitur* <sup>(66)</sup>. La stessa evidenza espressiva la troviamo anche là dove le fonti documentano la punizione della parte passiva, come ad esempio nel seguente passo: *qui voluntate sua stuprum... patitur* <sup>(67)</sup> e in una legge dei figli di Costantino contenuta nel Teodosiano, nello stesso

(61) Rinviando, per tutti, a: VOLTERRA, *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, in *Mem. Acc. Lincei, Class. scien. stor. e filolog.*, ser. VI, vol. III, Fasc. I, Roma 1930, p. 97 ss.; DE FRANCISCI, *Coll.* 6, 7, 1 ss., in *Iura* 3 (1952) p. 223 s.; MASI, *Contributi ad una datazione della Collatio*, in *BIDR* 64 (1961) p. 285.

(62) GOTHOFREDUS, *ad CTh.* 9, 7, 6, in *Codex Theodosianus, Opus... recognitum studio A. Marvillii*, I-V, Mantuae 1748-1751; REIN, *Kriminalrecht*, cit., p. 867. La costituzione non è citata da MOMMSEN, *Strafrecht*, cit., p. 703 s., ove è trattato l'argomento. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, II, Milano 1952, p. 20, confonde la legge in discorso con quella di Costanzo e Costante citata in *CTh.* 9, 7, 3 = *CI.* 9, 9, 30. Cenni in CHASTAGNOL, *La Préfecture urbaine à Rome sous le Bas-Empire*, Paris 1960, p. 90.

(63) PS 2, 26, 12 = *Coll.* 5, 2, 1. Questa e quella seguente sono testimonianze che documentano la prassi imperiale *extra ordinem*.

(64) PS 5, 4, 14 = D. 47, 11, 2.

(65) D. 48, 6, 3, 4; il passo riguarda la disciplina dello *stuprum ex lege Iulia de vi publica*.

(66) D. 48, 5, 35, 1; il passo si riferisce a una non altrimenti nota disciplina dello *stuprum cum masculo ex lege Iulia de adulteriis*.

(67) PS 2, 26, 13 = *Coll.* 5, 2, 2.

titolo in cui figura anche la costituzione in discorso; qui si dice: *vir nubit in feminam, sexus perdidit locum, Venus mutatur in alteram formam* (68): ci vuol poco a capire di che si tratta.

All'opposto, nella nostra costituzione, non vi è alcuna immediatezza; tutto sembra giocato sul filo del detto e non detto; in buona sostanza sono puniti coloro che condannano un corpo virile a subire (69) il sesso femminile: espressione, a nostro parere, sufficientemente sfumata sì da comprendere tanto il caso estremo di colui che assume la parte passiva in un rapporto omoerotico, tanto colui che, sentendosi donna, fa la donna in altro modo, ad esempio travestendosi. Peraltro i riferimenti al *corpus muliebriter constitutum* e che *nihil discretum habet cum feminis* legittimano questa interpretazione.

Se così è, Teodosio (secondo l'autore della Collatio 'sua' è la legge (70)), dopo avere soggiornato brevemente a Roma nel 389 (dove, scandalizzato per la degradazione dei costumi, avrebbe legiferato in materia di adulterio, come riferisce Socrate (71) con divertenti particolari), nel 390 a Milano, probabilmente dietro suggerimento di S. Ambrogio (72), ha concepito, ancora per Roma,

(68) CTh. 9, 7, 3. Già più ambiguo è D. 3, 1, 1, 6: *qui corpore suo muliebria passus est*.

(69) Tra i significati del termine *patientia*, quello più appropriato al caso nostro è, in LEWIS, SHORT, *s.l.v.*, inteso come submission to unnatural lust, pothicism, e tra i passi riportati, figura anche Coll. 5, 3, 2. Ma l'accezione 'carnale' del termine che in qualche luogo (ad es. Tac. *ann.* 6, 1) o in qualche connessione (*mulieris patientia*: ad es. Petr. 9; 24, indica la condizione di (della) donna nel rapporto carnale) sembra prevalere, talvolta è oscurata da un significato più generico di 'sottomissione' (ad es. Cic. *Verr.* 2, 5, 13, su cui GONFROY, *Homosexualité*, cit., p. 224; Sen. *v. beat.* 13, 3 con trad. Loeb); FORCELLINI, *s.v. patientia*, sign. II/4, dona al termine, in quasi tutte le connessioni ora considerate, il valore di *molities in re turpi*; questo significato, ovviamente, rende più plausibile la nostra interpretazione della costituzione.

(70) Coll. 5, 3, 1: *Hoc quidem iuris est: mentem tamen legis Moysi imperatoris Theodosii constitutio ad plenum secuta cognoscitur*.

(71) Soer. *hist. eccl.* 5, 18 (PG, 67, coll. 609-614).

(72) SEECK, *Geschichte des Untergangs der antiken Welt*, V, Stuttgart 1920, p. 228 s. Già Gotofredo, ad CTh. 9, 7, 6.

questa severissima costituzione<sup>(73)</sup> in cui, accanto all'omoerotismo passivo, anche comportamenti effeminati più innocui e innocenti venivano puniti con una spettacolare vivicombustione evocatrice delle immagini bibliche di Sodoma.

Tanto zelo moralistico, se vogliamo un po' isterico, non è stato condiviso da Giustiniano che non ha accolto nel suo codice questa costituzione.

(73) SEECK, *Geschichte*, cit., V, p. 229 nt. 229, 9; p. 531, collega la emanazione della costituzione in discorso con le vicende di Buterico e dell'auriga, che sfociarono nella strage di Tessalonica. Così anche STEIN, *Histoire du Bas-Empire*, I, trad. franç., Paris-Bruges 1959, p. 208.