

# **GLOSSAE**

European Journal of Legal History



ISSN 2255-2707

**Edited by**

*Institute for Social, Political and Legal Studies*  
(Valencia, Spain)

**Honorary Chief Editor**

Antonio Pérez Martín, University of Murcia

**Chief Editor**

Aniceto Masferrer, University of Valencia

**Assistant Chief Editors**

Wim Decock, University of Leuven

Juan A. Obarrio Moreno, University of Valencia

**Editorial Board**

Isabel Ramos Vázquez, University of Jaén (Secretary)

Francisco Calabuig Alberola, University of Valencia (Website Editor)

Anna Taitlin, Australian National University – University of Canberra

M.C. Mirow, Florida International University

José Miguel Piquer, University of Valencia

Andrew Simpson, University of Aberdeen

**International Advisory Board**

Javier Alvarado Planas, UNED; Juan Baró Pazos, University of Cantabria; Mary Sarah Bilder, Boston College; Orazio Condorelli, University of Catania; Emanuele Conte, University of Rome III; Daniel R. Coquillette, Boston College – Harvard University; Serge Dauchy, University of Lille; Salustiano de Dios, University of Salamanca; José Domingues, University of Lusíada; Seán Patrick Donlan, The University of the South Pacific; Matthew Dyson, University of Oxford; Antonio Fernández de Buján, University Autónoma de Madrid; Remedios Ferrero, University of Valencia; Manuel Gutan, Lucian Blaga University of Sibiu; Alejandro Guzmán Brito, Pontifical Catholic University of Valparaiso; Jan Hallebeek, VU University Amsterdam; Dirk Heirbaut, Ghent University; Richard Helmholz, University of Chicago; David Ibbetson, University of Cambridge; Emily Kadens, University of Northwestern; Mía Korpiola, University of Turku; Pia Letto-Vanamo, University of Helsinki; David Lieberman, University of California at Berkeley; Jose María Llanos Pitarch, University of Valencia; Marju Luts-Sootak, University of Tartu; Magdalena Martínez Almira, University of Alicante; Pascual Marzal Rodríguez, University of Valencia; Dag Michaelsen, University of Oslo; María Asunción Mollá Nebot, University of Valencia; Emma; Montanos Ferrín, University of La Coruña; Olivier Moréteau, Louisiana State University; John Finlay, University of Glasgow; Kjell Å Modéer, Lund University; Anthony Musson, University of Exeter; Vernon V. Palmer, Tulane University; Agustin Parise, Maastricht University; Heikki Pihlajamäki, University of Helsinki; Jacques du Plessis, Stellenbosch University; Merike Ristikivi, University of Tartu; Remco van Rhee, Maastricht University; Luis Rodríguez Ennes, University of Vigo; Jonathan Rose, Arizona State University; Carlos Sánchez-Moreno Ellar, University of Valencia; Mortimer N.S. Sellers, University of Baltimore; Jørn Øyrehagen Sunde, University of Bergen; Ditlev Tamm, University of Copenhagen; José María Vallejo García-Hevia, University of Castilla-La Mancha; Norbert Varga, University of Szeged; Tammo Wallinga, University of Rotterdam; José Luís Zamora Manzano, University of Las Palmas de Gran Canaria

**Citation**

Francisco J. Andrés Santos, “Delitos contra la moral social en la Eisagoce”, *GLOSSAE. European Journal of Legal History* 14 (2017), pp. 54-68 (available at <http://www.glossae.eu>)

## Delitos contra la moral social en la Eisagoce

### Crimes against social morals in Eisagoce

Francisco J. Andrés Santos  
Universidad de Valladolid\*

#### Resumen

El trabajo presenta un cuadro de los delitos atentatorios contra la moral y las buenas costumbres (particularmente las conductas sexuales consideradas desviadas u opuestas a la institución matrimonial) en la *Eisagoce tou nomou* (ca. 886), una compendio jurídico atribuido al famoso erudito y patriarca de Constantinopla Focio.

#### Abstract

The article aims to describe the set of crimes against the social morals and good customs (especially the sexual behaviour considered dangerous or contrary to the institution of marriage) in the *Eisagoce tou nomou* (c. 886), a legal compendium attributed to Photius (c. 810 – c. 893), the famous scholar and Patriarch of Constantinople.

#### Palabras clave

*Eisagoce* – Focio – Derecho penal – Moral social – Delitos sexuales

#### Keywords

*Eisagoce* – Photius – Penal Law – Social morals – Sexual crimes

No creemos exagerar en absoluto si decimos que Enrique Gómez Royo es el mayor conocedor en tierra hispana del Derecho bizantino (entendiendo por tal, convencionalmente, el comprendido entre la desaparición de Justiniano en 565 d. C. y la caída de Constantinopla en 1453)<sup>1</sup> al menos desde la generación de Gregorio Mayans y Siscar. Sus trabajos sobre los *Basilicos*<sup>2</sup>, sobre las fuentes bizantinas de los contratos<sup>3</sup> o, particularmente, su erudita “Introducción al Derecho bizantino”<sup>4</sup> han hecho de él una referencia inexcusable entre todos los estudiosos de ese período de la historia jurídica aún tan poco conocido. De ahí, por tanto, que no parezca impropio ofrecer, en una publicación dedicada a homenajear su figura científica y humana, un trabajo que, de manera sintética, haga una pequeña aportación a ese campo de estudio en que el profesor aquí homenajeadado ha brillado con luz propia.

1. El reinado de Basilio I Macedonio (867-886) constituye un punto de inflexión en la historia jurídica bizantina<sup>5</sup>, en la medida en que marca el momento de arranque del llamado “renacimiento jurídico macedonio” (que no deja de ser sino un apartado más de

---

\* El presente trabajo se realiza en el marco del Proyecto de Investigación “El autor bizantino II”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad de España (Ref. FFI2015-65118-C”-1-P).

<sup>1</sup> Fernández de Buján, A., *Derecho público romano*<sup>19</sup>, Cizur Menor, 2016, p. 245.

<sup>2</sup> Gómez Royo, E., “Los Basilicos: origen, estructura y valor de la compilación”, *Estudios en recuerdo de la Profesora Sylvia Romeu Alfaro*, tomo I, València, 1989, pp. 449-458.

<sup>3</sup> Gómez Royo, E., *El mutuo en las fuentes postclásicas bizantinas*, Valencia, 1992.

<sup>4</sup> Gómez Royo, E., “Introducción al derecho bizantino”, *SCDR* 8 (1996), pp. 139-207.

<sup>5</sup> Gómez Royo, “Introducción al derecho bizantino”, p. 185.

lo que acostumbra a denominarse “renacimiento macedonio” en un sentido general<sup>6</sup>, pero que, por la proyección práctica que caracteriza a lo textos jurídicos, y por las importantes consecuencias que tuvo en el desarrollo ulterior del Derecho en Bizancio, bien merece una consideración diferenciada<sup>7</sup>. Por la tal cosa suele entenderse de modo tradicional en la historiografía jurídica bizantinista un movimiento de renovación del ordenamiento jurídico del Imperio Bizantino (*anakátharsis tôn palaiôn nómon* = “purificación de las antiguas leyes”)<sup>8</sup> llevado a cabo por diversos emperadores de la dinastía “macedonia” entre Basilio I y Constantino IX Monómaco, es decir, entre la segunda mitad del s. IX y mediados del s. XI, consistente fundamentalmente en una recuperación del antiguo Derecho romano en la forma dada por la *recensio* justiniana – supuestamente arrinconado durante los *Dark Ages* de la odiosa dinastía iconoclasta de los Isaurios–, pero no en su forma original exacta, sino “depurada” de aquellos elementos considerados disfuncionales, esto es, adaptado a las nuevas circunstancias, disolviendo antinomias, eliminando aquellas normas consideradas normas obsoletas, refundiendo las vigentes en un solo cuerpo y, sobre todo, presentando todo ello en una lengua comprensible para los habitantes y los operadores jurídicos del Imperio a finales del siglo IX (es decir, la lengua griega, y no la lengua latina preponderante en la legislación justiniana, y que ya en el siglo IX ni siquiera los juristas, ni teóricos ni prácticos, era capaz de utilizar activamente). En realidad, dicha etiqueta de “renacimiento jurídico macedonio” apenas responde a la realidad, y ello por dos motivos: primero, porque el emperador que inauguró la dinastía, Basilio I, no era verdaderamente macedonio de origen, sino tracio<sup>9</sup>; y, en segundo lugar, porque los inicios de este movimiento de renovación cultural se remontan más atrás en el tiempo, concretamente en los reinados de los emperadores Teófilo (829-842) y Miguel III (842-867), por el impulso de destacadas figuras políticas y culturales del s. IX, como fueron

<sup>6</sup> Treadgold, W., “The Macedonian Renaissance”, *Renaissances Before the Renaissance. Cultural Revivals of Late Antiquity and the Middle Ages* (W. Treadgold, ed.), Stanford (Calif.), Stanford University Press, 1984, pp. 75-98.

<sup>7</sup> Sobre este periodo crucial de la historia jurídica bizantina (también conocido como la “época clásica de la literatura jurídica bizantina”), puede verse, con carácter general, Mortreuil, J. A. B., *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l’empire d’Orient depuis la mort de Justinien jusqu’à la prise de Constantinople en 1453*, t. II, Paris, 1843-1846 (reimpr. Osnabrück, Otto Zeller, 1966), pp. 1 ss.; Wenger, L., *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien, Adolf Holzhausen, 1953, pp. 669 ss.; Pieler, P. E., “Byzantinische Rechtsliteratur”, *Die hochsprachliche profane Literatur der Byzantiner* (H. Hunger, ed.), t. II, München, Beck, 1978, pp. 445 ss.; id., “*Ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων* und makedonische Renaissance”, *Subseciva Groningana* 3 (1989), pp. 61-77; Van der Wal, N. – Lokin, J. H. A., *Historiae iuris Graeco-Romani delineatio. Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen, Forsten, 1985, pp. 78 ss.; Fögen, M. Th., “Reanimation of Roman Law in the ninth century: remarks on reasons and results”, *Byzantium in the Ninth Century. Dead or Alive?* (L. Brubaker, ed.), Birmingham, Papers from the Thirtieth Spring Symposium of Byzantine Studies, 1996, pp. 11-22; Gómez Royo, “Introducción al Derecho bizantino”, pp. 182 ss.; Wieacker, F., *Römische Rechtsgeschichte. 2. Die Jurisprudenz vom frühen Prinzipat bis zum Ausgang der Antike im weströmische Reich und die oströmische Rechtswissenschaft bis zur justinianischen Gesetzgebung: ein Fragment* (J. G. Wolf, ed.), München, Beck, 2006, pp. 332 ss.; Troianos, Sp. N., *Οι πηγές του βυζαντινού δικαίου*<sup>3</sup>, Αθήνα – Κομοτηνή, Σακκουλα, 2011, pp. 213 ss. (trad. ital., *Le fonti del diritto bizantino* [a cura di P. Buongiorno], Torino, Giappichelli, 2015, pp. 137 ss.); Lokin, J. H. – Van Bochove, T. E., “Compilazione – educazione – purificazione. Dalla legislazione di Giustiniano ai *Basilica cum scholiis*”, *Introduzione al diritto bizantino. Da Giustiniano ai Basilici* (Lokin, J. H. A. – Stolte, B. H., eds.), IUSS Press, Pavia, 2011, pp. 135-146; Chitwood, Z., *Byzantine Legal Culture and the Roman Legal Tradition, 867-1056*, Cambridge, CUP, 2017, pp. 16 ss.

<sup>8</sup> Pieler, “*Ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων* und makedonische Renaissance”, pp. 61 ss.

<sup>9</sup> Schminck, A., “The beginnings and origins of the ‘Macedonian Dynasty’”, *Byzantine Macedonia: Identity, Image, and History* (J. Burke, R. Scott, eds.), Melbourne, 2000, pp. 61-68.

el ministro Bardas y, sobre todo, el famoso erudito, intelectual y político Focio (Φώτιος), patriarca de Constantinopla entre 858 y 867, y de nuevo entre 878 y 886.

Sea como fuere, lo cierto es que la denominación ha tenido éxito en la historiografía, en la medida en que los primeros testimonios escritos al respecto –sobre todo en el ámbito jurídico– se remontan a la época del emperador Basilio I (867-886). Como es sabido, este emperador impulsó una ambiciosa tarea de reorganización del Imperio y, en concreto, del material jurídico existente en Bizancio en ese momento, bajo el signo de la restauración del esplendor del antiguo Derecho contenido en el *Corpus iuris* justiniano, que había sido fuertemente modificado –y, en gran parte, olvidado– por sus antecesores, principalmente los emperadores de la dinastía iconoclasta de los Isaurios (717-802). En efecto, bajo el gobierno del emperador León III el Isaurio (717-741) y de su sucesor Constantino V Coprónimo (741-775) se adoptó una política de helenización del Derecho bizantino y adaptación a las costumbres orientales, que dio como mayor resultado la promulgación, seguramente en el año 741, de una compilación en lengua griega para uso judicial sintetizadora del *Corpus iuris*, pero con grandes innovaciones tomadas de la práctica jurídica de la época, conocida con el nombre de *Eklogé tou nóμου* (*Ecloga*, es decir, “selección” o “antología”, scil. del *Corpus iuris civilis*)<sup>10</sup>. Basilio I se planteó sustituir esta compilación por una propia, pero mucho más ambiciosa, llevado tanto de un desprecio por la actuación de los iconoclastas (cuya obra jurídica consideraba φληναφίαι –“vaniloquios”– y κατάλυσσις τῶν σωστικῶν νόμων –“atropello de las buenas leyes”–) como por razones prácticas y también, por qué no, por un afán de emular la gloria de Justiniano y dar un respaldo ideológico mayor a la nueva dinastía, iniciada, como es sabido, de un modo más bien espurio<sup>11</sup>. Esta reforma tendría por objeto reorganizar el material justiniano, “purificado” de sus normas superfluas y contradictorias y, especialmente, limpio de latinismos en la terminología jurídica, que las traducciones griegas existentes hasta ese momento aún exhibían abundantemente. Es presumible que Basilio no llegara a ver nunca en vida la realización de ese proyecto, que sólo pudo culminar su hijo y sucesor León VI (886-912) a través de los *Basílicos* (τὰ Βασιλικά)<sup>12</sup>, pero sí es muy probable que durante su reinado, aparte de leyes y otras disposiciones en ese sentido, aparecieran ya algunos trabajos preparatorios de tal compilación, los compendios titulados *Eisagogé tou nóμου* (Εἰσαγωγή τοῦ νόμου, antes conocida erróneamente como *Epanagoge*)<sup>13</sup> y *Procheiros nomos* (Πρόχειρος νόμος o, simplemente, *Prochiron*, “manual”), obra esta última que tradicionalmente se ha datado entre 872 y 879, si bien algunos autores la retrasan a inicios del siglo X (907)<sup>14</sup>. En

<sup>10</sup> Cfr. Burgmann, L. (ed.), *Ecloga. Das Gesetzbuch Leons III. und Konstantinos' V*, Frankfurt am Main, Löwenklau, 1983.

<sup>11</sup> Basilio fue acusado de promover el asesinato de su protector y antecesor Miguel III de Amorrio en septiembre del 867: vid. al respecto, últimamente, Tobias, N., *Basil I, founder of the Macedonian Dynasty: a study of the political and military history of the Byzantine Empire in the Ninth Century*, Lewison (N. Y.), The Edwin Mellen Press, 2007, pp. 1 ss.

<sup>12</sup> Ed. estándar de Herman Jan Scheltema, Nicolaas van der Wal y Douwe Holwerda: *Basilicorum Libri LX*, Groningen et al., J. B. Wolters, 1955-1988 (Series A, vol. I-VIII: *Textus*. Series B, vol. I-IX: *Scholia*).

<sup>13</sup> Por todos, Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, p. 701.

<sup>14</sup> Sobre todo, Schminck, A., *Studien zu mittelbyzantinischen Rechtsbüchern*, Frankfurt am Main, Löwenklau, 1986, pp. 12 ss, 62 ss., al que siguen v. gr. M. T. Fögen (“Reanimation of Roman Law in the ninth century: remarks on reasons and results”, p. 11), L. Burgmann (“Mittelalterliche Übersetzungen byzantinischer Rechtstexte”, *Antike Rechtsgeschichte. Einheit und Vielfalt* [G. Thür, ed.], Wien, Akademie der Wissenschaften, 2005, pp. 42-66, p. 48) o Pieler (“*Ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων*”, p. 61). La postura tradicional, que sitúa la composición de la obra, y su promulgación como ley vigente, en los años comprendidos entre 870 y 879, se remonta a K. E. Zachariä von Lingenthal (cfr. *Geschichte des*

cualquier caso, como resultado de este esfuerzo de restauración del Derecho por parte de estos dos emperadores, en un periodo menor de cincuenta años aparecieron al menos dos compendios-síntesis (la *Eisagoge* y el *Prochiron*), una extensa compilación en sesenta libros (los *Basilicos*), más de cien “nuevas leyes” o *Novelas* de León VI y una colección de reglas referidas a los diversos gremios de Constantinopla (el *Libro del Eparco*), además de otras obras de datación y carácter discutidos. Aparte de esto, en los decenios siguientes se produjo un impresionante florecimiento de la literatura jurídica dedicada a la exégesis, comentario y aplicación práctica de estas compilaciones normativas, que se anticiparía en más de un siglo a la obra de recuperación del Derecho justiniano en Occidente.

En este artículo, por cuestiones tanto de espacio como de contenido, nos vamos a limitar a un análisis de una cuestión concreta en una sola de estas obras, la *Eisagoge*, en la medida en que, para algunos, supone el punto de arranque de todo el proceso de auténtica “recepción” del Derecho justiniano en el Imperio bizantino medio<sup>15</sup>, y, en todo caso, resulta una obra de singular interés por sus características intrínsecas, según vamos a ver a continuación.

2. Efectivamente, la *Eisagoge* (Εἰσαγωγή τοῦ νόμου) es una breve compilación de normas, en su mayor parte de Derecho secular bizantino, que reúne un conjunto de textos, ordenados temáticamente, tomados en lo esencial de la compilación justiniana, incluyendo las *Novelas*, pero también en algunos casos de la *Ecloga* de los emperadores isaurios (ca. 741), y con algunos materiales originales de gran interés, sobre todo en cuestiones de Derecho público. La obra se ha transmitido sólo a través de unos pocos manuscritos, el más antiguo de los cuales podría proceder del siglo X; la *editio princeps* de la obra es la de K. E. Zachariä von Lingenthal, publicada en Leipzig en de 1852<sup>16</sup>, y aún no existe una edición crítica moderna de toda ella. En la mayoría de los manuscritos el texto de la obra viene acompañado de una serie de escolios explicativos de su contenido y, sobre todo, comparativos de sus pasajes con otros paralelos de la otra obra

---

*griechisch-römischen Rechts*, Berlin, 1892 [reimpr. Aalen, Scientia, 1955], p. 22), y ha sido una tesis indiscutida hasta la obra citada de Schminck (cfr. por todos, Ostrogorsky, G., *History of the Byzantine State*<sup>2</sup> [trad. ingl.], Oxford, Blackwell, 1968, p. 239); frente a las posiciones de Schminck, la teoría tradicional ha sido reivindicada, con nuevos argumentos, por Van Bochove, T. E., *To date and Not to Date. On the Date and Status of Byzantine Law Books*, Groningen, Forsten, 1996, pp. 29 ss. (pero cfr. la crítica de A. Schminck en su reseña publicada en el *Jahrbuch der österreichischer Byzantinistik* [JöB] 48 [1998], pp. 350-354), que no han sido unánimemente admitidos (cfr. Troianos, *Οι πηγές του βυζαντινού δικαίου*, p. 248 [trad. ital. p. 162]). Una tesis alternativa (que defiende la existencia de dos ediciones del *Prochiron*, la primera situada entre 872 y 879 y la segunda con posterioridad a 912) se defiende en Signes Codoñer, J. – Andrés Santos, F. J., *La Introducción al Derecho (Eisagoge) del patriarca Focio*, Madrid, CSIC, 2007, pp. 189 ss. Un excelente resumen de las distintas hipótesis, y sus argumentos, puede verse en Van Bochove, T. E., “Some Byzantine Law Books. Introducing the Continuous Debate Concerning Their Status and Their Debate”, *Introduzione al diritto bizantino. Da Giustiniano ai Basilici* (J. H. A. Lokin – B. H. Stolte, eds.), pp. 239-266.

<sup>15</sup> Fögen, “Reanimation of Roman Law in the ninth century”, pp. 16 s.

<sup>16</sup> Reimpr. en Zepos, J. – Zepos, P. (eds.), *Jus Graecoromanum*, vol. II, Athenis, Georgii Fexis et filii, 1931, pp. 229-368. Existe una edición más moderna, sólo del proemio y con traducción alemana, realizada por Andreas Schminck y publicada en su monografía *Studien zu mittelbyzantinischen Rechtsbüchern*, pp. 4-11, reproducida en el artículo de Stolte, B. H. – Meijering, R. (eds.), “The Prooimion of the *Eisagoge*. Translation and Commentary”, *Subseciva Groningana* 7 (2001), pp. 91-155. Una traducción española de la obra completa, con notas críticas, se encuentra en Signes Codoñer – Andrés Santos, *La Introducción al Derecho (Eisagoge) del patriarca Focio*, pp. 281 ss.

sin-tético-introductoria del emperador Basilio I Macedonio (867-886), es decir, el *Prochiron*, y otros materiales legislativos justinianos y no justinianos<sup>17</sup>.

Tanto la fecha exacta de composición de la obra como su autoría son inciertas y siguen siendo objeto de gran debate en el ámbito de la bizantinística. También se ha discutido mucho sobre su carácter oficial o privado de la obra y sobre la autoría y naturaleza de los escolios que la acompañan. No es este el lugar oportuno para entrar en todas estas cuestiones (que, por otra parte, ya han sido abundantemente discutidas): a los efectos que aquí nos interesan, sostendremos, de acuerdo con una postura ya defendida en otros lugares<sup>18</sup>, que la obra data de un tiempo indeterminado comprendido entre el año 879 y el 886 (fecha de muerte de Basilio I), probablemente más cerca de este último año que del primero<sup>19</sup>; en cuanto a la autoría, si bien la obra se presenta formalmente en su titulación como un texto legislativo promulgado por el emperador Basilio I Macedonio junto con sus hijos y coemperadores León y Alejandro, en realidad debió de ser un texto preparado por un autor desconocido, pero sin duda bajo la dirección y supervisión del patriarca Focio, quien probablemente fue autor directo de algunos de sus capítulos más relevantes, y sobre todo de su importante proemio<sup>20</sup>; respecto a su carácter normativo, nos inclinamos a pensar que la obra nunca fue promulgada oficialmente como texto legal, sino que quedó en estado de mero proyecto de ley que, finalmente, por razones que desconocemos, no llegó a recibir la sanción imperial<sup>21</sup>; sin embargo, tanto por sus valores intrínsecos en cuanto texto de carácter jurídico-doctrinal como por el prestigio intelectual de Focio a lo largo del tiempo, fue una obra muy influyente en el desarrollo normativo ulterior del Imperio bizantino y sus pueblos adláteres<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> Una visión sintética de conjunto sobre la problemática que presenta esta obra puede verse en Andrés Santos, F. J., “La *Eisagoge* de Focio, un compendio jurídico bizantino del siglo IX”, *Revista General de Derecho Romano* 9 (2007) [online: [www.iustel.com](http://www.iustel.com)]; mucho más exhaustivo, Signes Codoñer – Andrés Santos, *La Introducción al Derecho (Eisagoge) del patriarca Focio*, pp. 53 ss., con múltiples referencias bibliográficas. Más recientemente, Troianos, *Oi πηγές του βυζαντινού δικαίου*, pp. 240 ss. (trad. ital. 156 ss.) y Chitwood, *Byzantine Legal Culture and the Roman Legal Tradition, 867-1056*, pp. 29 ss.

<sup>18</sup> Cfr. nota anterior, y particularmente Signes Codoñer – Andrés Santos, *La Introducción al Derecho (Eisagoge)*, pp. 147 ss.

<sup>19</sup> Sobre este punto no ha habido grandes disensiones entre los estudiosos, solo discusiones de matiz: el propio Zachariä von Lingenthal cambió diversas veces de criterio a lo largo de su vida: en un primer momento, señaló un arco temporal amplio, que abarcaría los años 879 a 886; más tarde, uno más estrecho, entre 883/884 y 886; y, finalmente, se inclinó por una concreción en torno al año 879; más recientemente, A. Schminck se ha decantado por el período final del reinado de Basilio I, es decir, en 885 o primeros meses de 886 (cfr. *Studien zu mittelbyzantinischen Rechtsbüchern*, pp. 14 s.), mientras que T. E. van Bochove, es favorable a una datación más temprana, esto es, en torno a los años 880-883 (cfr. *To date and Not to Date*, pp. 7 ss., pero cfr. la citada recensión de Schminck, *JöB* 48 (1998), pp. 350 s.). Vid. una síntesis de todos ellos en Van Bochove, “Some Byzantine Law Books”, pp. 241 ss.

<sup>20</sup> Pruebas sobre la autoría de Focio pueden verse con detalle en Signes Codoñer – Andrés Santos, *La Introducción al Derecho (Eisagoge)*, pp. 147 ss.

<sup>21</sup> Signes Codoñer – Andrés Santos, *La Introducción al Derecho (Eisagoge)*, pp. 165 ss.; en contra de esta *communis opinio* tradicionalmente sostenida (cfr. v. gr. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, p. 701 y nt. 252), vid. Schminck, *Studien zu mittelbyzantinischen Rechtsbüchern*, pp. 73 ss.; Van Bochove, *To date and Not to Date*, pp. 15, 58; o Troianos, *Oi πηγές του βυζαντινού δικαίου*, pp. 241 s. (trad. ital. pp. 157 s.)

<sup>22</sup> Malafosse, J. de, v. “*Épanagogè*”, *Dictionnaire de droit canonique* (R. Naz, dir.), t. V, Paris, Letouzey et Ané, 1953, pp. 354-362; Burgmann, “Mittelalterliche Übersetzungen byzantinischer Rechtstexte”, pp. 48 ss.

3. Una sección muy llamativa de la obra que nos ocupa la constituye su último título (el 40º: Περὶ ποινῶν, “Sobre las penas”), dedicado al Derecho penal<sup>23</sup>. Es un título muy extenso (93 capítulos) y, junto con los referidos al Derecho matrimonial de bienes y al Derecho testamentario, el más original respecto a la legislación justiniana y con más elementos tomados del Derecho de la *Ecloga*. En él, al igual que en la *Ecloga* y en el *Prochiron*, hay una fuerte mezcla de elementos de carácter publicístico con otros de naturaleza iusprivatista, ya que, junto a una larga serie de delitos de carácter esencialmente público en esa época (como los delitos de lesa majestad, delitos contra la religión o las buenas costumbres, o delitos contra la vida o la propiedad), se regulan también numerosos ilícitos privados que más bien corresponden al capítulo de Derecho de daños (p. ej. capp. 74-82). Aunque conserva lo sustancial de la normativa penal anterior a la época macedonia, el autor no deja de intentar acomodarla a la legislación justiniana, lo que da lugar a un tratamiento sumamente extenso y, a veces, contradictorio. Se incorporan la mayor parte de los tipos penales de los *libri terribiles* del Digesto y el Código, pero añadiendo algunos tomados de la *Ecloga*, y a todos ellos se asocian las penas propias de la época bizantina avanzada, con un uso prolífico de la pena de muerte y de las penas corporales (sobre todo, amputación de miembros) – lo que le da un aspecto de gran brutalidad, pero que, contrariamente a lo que pudiéramos pensar, se consideraba en su tiempo más bien una muestra de *piedad* hacia los condenados (φιλανθρωπότερον). Son muy pocos los capítulos que carecen de un referente en el Derecho justiniano o en la compilación isauria, pero los que hay van sobre todo en la línea de una mayor represión de los atentados contra la moral social (en concreto la represión de determinados comportamientos de orden sexual considerados contrarios al orden natural o a la buena ordenación de la familia y de la sociedad instaurada por la divinidad), lo que se coherente bien con el probable origen eclesiástico de la obra. Esto es lo que trataremos de comprobar a lo largo de esta exposición.

4. Aunque este título no regula de forma exhaustiva todo el Derecho penal de la época (ni siquiera el de toda la obra, puesto que hay capítulos situados fuera del mismo que también contienen normas penales), sí recoge, con una sistemática poco definida, un amplio elenco de delitos que van desde los delitos contra la seguridad del Estado hasta los delitos contra la propiedad o los derechos de la personalidad, así como delitos económicos o delitos de orden religioso. De ahí que, sin temor a exagerar, pueda denominarse este título como el auténtico “código penal” de la *Eisagoge*<sup>24</sup>.

Dentro del conjunto de este título, destaca con luz propia el grupo de los delitos contra la moral sexual dominante. Esta es una tendencia que puede observarse también en los otros compendios-síntesis del Derecho del Imperio bizantino medio, esto es, tanto en la *Écloga* isáurica como en el *Prochiron* de Basilio I o León VI, como también, en definitiva, en la compilación justiniana y en toda la legislación penal del Bajo Imperio, pero en ningún caso de forma tan acusada como en la *Eisagogé*, lo cual sin duda habla también en favor de la hipótesis de un origen de esta obra en los círculos patriarcales de Constantinopla. De un total de 92 κεφάλαια o “capítulos” del título que se ocupan propiamente del Derecho penal (ya que el último de ellos, el 93º, regula una cuestión

<sup>23</sup> Vid. una somera exposición de conjunto sobre este título en Signes – Andrés, *La Introducción al Derecho (Eisagoge)*, pp. 139-146.

<sup>24</sup> Por analogía con la expresión “Strafbuch der Kriminaldelikte” utilizada por L. Burgmann para traducir la rúbrica del título 17 de la *Ecloga* isauria (Ποινάλιος τῶν ἐγκληματικῶν κεφαλαίων): cfr. Burgmann (ed.), *Ecloga. Das Gesetzbuch Leons III. und Konstantinos' V*, p. 227.

completamente distinta, aunque se halle dentro de este mismo título<sup>25</sup>), hasta 25 –es decir, más una cuarta parte del total– establecen alguna regulación concerniente a este tipo de delitos, lo que da una idea de la importancia concedida por el autor a estas cuestiones. Entre los delitos castigados aquí se encuentra no sólo el adulterio, sino también toda clase de relación sexual habida fuera de la esfera matrimonial, así como una amplia batería de conductas consideradas “impuras” o “antinaturales” desde el punto de vista de la moral canónica, y los comportamientos que de alguna manera faciliten, coadyuven o toleren la realización de tales actos. Hay, además, alguna consideración suplementaria de estos delitos externa a este título, pero muy poco extensa: prácticamente todo el tratamiento del asunto se concentra aquí. Casi todos estos capítulos presentan algún referente en el Derecho justiniano o en la compilación isauria, y sólo unos pocos (caps. 49 *i. f.*, 50, 51, 64) parecen ser del todo originales – aunque esto, en realidad, como hemos señalado, nunca pueda decirse de manera categórica en relación con un texto legal como este, que básicamente no deja de ser una compilación de Derecho vigente, en la medida en que cabe postular la existencia previa de constituciones imperiales que han podido servir de base y no han llegado hasta nosotros por una transmisión externa; no obstante, en tanto no exista una prueba en contrario, dichos pasajes carentes de todo paralelo anterior debe presumirse que proceden de la pluma del propio autor de la *Eisagogé* y requieren, por tanto, una explicación específica. De todos modos, lo decisivo para establecer la relevancia de este compendio en la historia jurídica bizantina no es tanto determinar cuántos pasajes son originales y hasta qué punto lo son, sino también qué pasajes de otras fuentes han sido aquí seleccionados, en qué contexto se han insertado, si han sido manipulados o no por el autor de la *Eisagogé* y si tales textos tienen proyección en otras fuentes jurídicas del período y con posterioridad a él. Todos ellos son indicios que revelan, tanto o más que los presuntos pasajes originales, el espíritu en que fue realizada esta obra y su papel en el marco del proceso de ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων o “purificación” del ordenamiento jurídico romano emprendido por los emperadores “macedonios”.

Veamos a continuación, sin ánimo alguno de exhaustividad, algunas peculiaridades de esta regulación, que tienden a reforzar la hipótesis que he señalado hace un momento.

4.1. La obra parte de un concepto de la familia como célula básica del Estado, la base sobre la que se construye la totalidad del orden social querido por la divinidad. Y se trata de una familia fundada en el matrimonio como unión tendencialmente indisoluble de un hombre y una mujer, fuera del cual no cabe ninguna clase de comercio sexual, al igual que en el Derecho canónico. Toda práctica que incurra en tal calificativo no sólo es considerada pecaminosa por ser contraria a la ley divina, sino también delictiva, por poner en cuestión ese orden en el que se funda la sociedad entera conforme a un plan divino. De ahí, por tanto, que todo comportamiento que de algún modo se sitúe en dicha esfera, ya sea porque se trate de una consumación de dicho comercio carnal o porque lo facilite de algún modo, deba ser tipificado como delito y severamente castigado. En esto no se distingue sustancialmente la *Eisagogé* de las otras obras bizantinas del período a partir de la *Ecloga* de los Isaurios, pero sí, en cambio, de

---

<sup>25</sup> Trata sobre el reparto del botín de guerra, al igual que el título 18 de la *Ecloga* y el título 40 del *Prochiron* (cfr. *Bas. 60 App.*). Su presencia obedece quizás a una interpolación, o bien al deseo de los autores de la *Eisagoge* de mantener la norma pero conservando el número místico de 40 para los títulos de la obra: vid. al respecto Signes – Andrés, *La Introducción al Derecho (Eisagoge) del patriarca Focio*, p. 146.



la legislación justiniana y prejustiniana, que no presentan una tipificación penal tan amplia y general de la conducta considerada como “acto impuro” desde el punto de vista de la moral social y familiar dominante. Aun cuando desde Constantino se observa una evidente influencia ideológica del cristianismo en la legislación imperial, no obstante, su alcance no es tal que lleve a ver un delito en toda clase de acto sexual realizado fuera del matrimonio. Esto sólo se corresponde con un cierre cultural operado en el espacio bizantino a partir de la crisis de finales del siglo VII, primeramente, y la crisis iconoclasta, después, que se tradujo en una mayor presencia de las representaciones religiosas en el ámbito público y una concepción mucho más rigorista y puritana de la vida y las costumbres sociales.

Esta consideración como delito de todo acto sexual realizado fuera del matrimonio se declara sobre todo en el segundo inciso del capítulo 57<sup>26</sup>, donde se dice abiertamente que el que no teniendo mujer fornicar, será castigado con seis bastonazos (mientras que el que la tenga recibirá doce, puesto que une al delito de fornicación el del adulterio). El texto está formulado con un sujeto inequívocamente masculino (y no genérico) porque, además del género masculino empleado, se dice claramente “sin mujer” en correlación con la primera frase (Ο ἔχων γυναῖκα... ὁ μὴ ἔχων). Podría parecer, pues, que sólo el varón que tenga relaciones sexuales fuera del matrimonio será castigado penalmente por ello. Pero nadie puede creer que en la sociedad bizantina de finales del siglo IX una conducta similar de la mujer, incluso sin estar casada, podría quedar impune. Si aquí no aparece mencionado el caso probablemente es porque, por un lado, un compendio como la *Eisagoge* sólo pretende concentrarse en los supuestos más importantes o litigiosos, y no hay duda de que un comportamiento punible de esas características en dicha sociedad estaría mucho más extendido entre los varones: probablemente el caso en el que el autor estaría pensando básicamente es en el del uso de los servicios de la prostitución; y, por otra parte, en una sociedad de aquellas características, tales conductas sexuales “inmorales” realizadas por mujeres recibirían una sanción social tan fuerte, que tal vez el autor no considerara necesario incluirlas de forma especial en el elenco de figuras delictivas, porque, o bien se subsumirían en el tipo del adulterio, o bien, caso de que la mujer afectada no estuviera casada, se reconducirían al terreno del ejercicio de la prostitución, con la correspondiente sanción social; incluso podría considerarse una sanción penal pública de tales conductas como una inmisión inaceptable del poder estatal en el ámbito de las relaciones familiares todavía dominadas por las figuras patriarcales (probablemente aún más que en época romana clásica y postclásica). La única referencia a ese comportamiento de la mujer no casada que aparece en la *Eisagogé* se encuentra en el cap. 50<sup>27</sup>, donde se castiga a la mujer que tenga relaciones íntimas con su propio esclavo (distinguiendo en cuanto a la gravedad del castigo entre la mujer que no tenga hijos y la que los tenga, en cuyo caso sufre además severas consecuencias patrimoniales). Pero la misma conducta realizada con un esclavo ajeno o con un hombre libre no recibe ningún tratamiento específico en el texto, lo que no excluye que en la mentalidad del autor sea considerada igualmente un acto pecaminoso y, en consecuencia, delictivo.

<sup>26</sup> κ νζ. Ὁ ἔχων γυναῖκα καὶ πορνεύων, διὰ ἰβ ἄλλακτῶν σωφρονιζέσθω· αἱ ὁ μὴ ἔχων δὲ καὶ τῇ αὐτῇ περιπίπτων ἁμαρτία, διὰ ζ ἄλλακτῶν σωφρονιζέσθω.

<sup>27</sup> ν. Γυνὴ μὴ ἔχουσα ἄνδρα τῷ ἰδίῳ δούλῳ μιγεῖσα, εἰ μὲν μὴ ἔχουσα παιδᾶς τοῦτο διαπράξῃται, τυπτέσθω καὶ κουρευέσθω, καὶ ὁ τοιοῦτος δούλος τυπτόμενος καὶ κουρευόμενος πιπρασκέσθω, καὶ ἡ τιμὴ αὐτοῦ εἰσκομιζέσθω. εἰ δὲ ἐπὶ παισὶ τοῦτο διαπραχθῇ, καὶ ἡ ὑπόστασις αὐτῆς πᾶσα κατὰ δεσποτείας τρόπον παραντικά τοῖς παισὶν ἀνεκποιήτως παραφυλαττέσθω, τῆς χρήσεως μόνης μέχρι τελευτῆς αὐτῆς παρ’ αὐτῇ μενούσης, καὶ ἡ τιμὴ δὲ τοῦ διαπραθέντος δούλου τοῖς παισὶν ἀνήκει.

Con todo, si se parte de la idea de que el matrimonio constituye la base natural de la familia y de la sociedad, es lógico que el delito que reciba aquí la mayor atención sea el de adulterio (μοιχεία), no porque se considere el más grave desde el punto de vista de la preservación de las buenas costumbres (dado que el adulterio se entiende como una violación de la ley civil y canónica, pero al menos no de la ley natural), sino porque constituye el atentado más común a la estabilidad de esa institución fundamental. La obra le dedica en este título nueve capítulos directamente (caps. 46-49, 51, 52, 55, 57, 58), así como varios capítulos más en otros títulos de la obra, donde se establecen las consecuencias no sólo penales sino también civiles de la incursión en esa actuación pecaminosa y, por ende, delictiva. En este punto la *Eisagoge*, al igual que los otros compendios-síntesis del período, no hace sino seguir las tendencias presentes ya en el Derecho romano sobre todo a partir de Constantino, de un agravamiento del castigo y represión de esta conducta, y las innovaciones en este terreno son pocas. Prácticamente todos los capítulos de este apartado conocen algún referente en el Derecho justiniano o, en su caso, en el Derecho de la *Écloga*, salvo los capítulos 49 (inciso segundo) a 51, que no presentan precedentes claros. La primera de estas normas<sup>28</sup> impone la pena de muerte (ξίφει, “por la espada”) al esclavo con el que una mujer casada haya cometido adulterio. El cap. 50<sup>29</sup> impone severas penas corporales y patrimoniales a la mujer no casada que se une a su esclavo, y el cap. 51<sup>30</sup> señala las penas que corresponden a los adúlteros, cualquiera que sea su condición, pero también a los cómplices y colaboradores de esta acción que se denomina “acto repugnante” (μύσος). Estas tres normas, como se ha dicho, no se encuentran como tales en la legislación justiniana, pero sí se reproducen en el *Prochiron* y, parcialmente, en los *Basilicos*. No por ello hay que pensar necesariamente que sean una innovación del autor de la *Eisagogé*, puesto que podrían haber sido tomados del *Prochiron*, caso de que esta obra hubiera sido elaborada y promulgada con anterioridad a la *Eisagogé*, como es probable, o también que ambas obras en realidad elaboren su formulación a partir de un texto común más antiguo, tal vez alguna constitución imperial perdida del propio Basilio I. En todo caso, en estas normas hay que ver sobre todo un desarrollo de la legislación ya existente en la dirección de una mayor represión del adulterio, y particularmente del cometido con esclavos, como puede observarse en *Écloga* 17.19-22, y ya anteriormente en una constitución de Constantino recogida en C. 9.11.1.

4.2. Aparte de la regulación del adulterio y de la represión de toda relación sexual ajena al matrimonio, la *Eisagogé* contiene algunas otras prescripciones puntuales que se ocupan de determinados delitos menos frecuentes, que en algunas ocasiones se configuran como tipos agravados de los supuestos anteriores: tal es el caso de los supuestos de incesto, que aquí se extiende no sólo a las relaciones sexuales entre parientes de sangre en línea recta (cap. 61) y en línea colateral hasta el cuarto grado (caps. 61 y 62), sino también a los parientes por afinidad en todos esos casos, si bien el castigo se agrava si la relación ilícita es entre personas en los que puede verse algún tipo de “verticalidad” en el parentesco, ya que de algún modo se conciben como actos fronterizos con los considerados “antinaturales” que se mencionan después. Además se asimila al tipo del incesto el caso de la relación carnal con personas con quienes se tiene

<sup>28</sup> ὁ μέντοιγε μοιχεύσας δοῦλος ξίφει τιμωρεῖσθω.

<sup>29</sup> Vid. *supra* nota 27.

<sup>30</sup> να. Οἱ μοιχοὶ τυπτόμενοι σφοδρῶς καὶ κουρευόμενοι ῥινοκοπέισθωσαν, οἱ δὲ μέσοι καὶ ὑπουργοὶ τῷ τοιοῦτῳ μύσει γεγονότες τυπτόμενοι σφοδρῶς καὶ κουρευόμενοι διηνεκῶς ἐξοριζέσθωσαν.

una vinculación “espiritual” por la vía del bautismo, como es el supuesto de la unión del varón con su ahijada o con la madre de ésta (cap. 60): se trata de otro supuesto carente de precedente en el Derecho justiniano, pero tomado del Derecho de la *Écloga*, por lo que no puede servir directamente de apoyo a la tesis del origen eclesiástico del autor de la *Eisagogé*. Asimismo constituye un tipo agravado de relación sexual ilícita el de la violación (que puede ser tanto masculina como femenina, cap. 44.ii), que se castiga no tanto por ser un acto contrario a la integridad física y moral de la mujer, sino por quebrar la institución sagrada del matrimonio y por constituir un acto pecaminoso en cuanto que implica una relación sexual ilícita a la que se añade la agravante de violencia pública (cap. 44.ii). Este delito se menciona además en los caps. 53 y 59. También el estupro (cap. 54 y 59) se encuentra en esta categoría de delito agravado de realización de actos impuros. En relación con estos se sanciona asimismo con cierto detalle el rapto (caps. 38 y 45), en la medida en que se considera medio para la comisión de los delitos anteriores. Naturalmente también aparece castigado como delito la bigamia (cap. 63), no sólo la consumada, sino incluso la mera tentativa (cap. 64), en el sentido de establecer una relación de convivencia con una segunda mujer sin haber cubierto las formalidades legales para contraer un segundo matrimonio (es decir, estableciendo una situación de concubinato), lo cual se ve como un supuesto análogo al adulterio y sometido a la misma sanción.

En otros casos lo que se castiga son actos que son considerados antinaturales y, en consecuencia, “impuros”, por lo que van más allá de la mera realización de un acto sexual ilícito y sufren, por tanto, un castigo mayor. Tales supuestos se dan en el caso de de las relaciones homosexuales (cap. 66), a cuyos practicantes se denomina “libertinos” (ἀσελεγεῖς), y en el de la zoofilia y el bestialismo (cap. 67).

En todos estos casos se encuentran precedentes de la regulación de la *Eisagogé*, bien en el Derecho justiniano, bien en la *Écloga* isauria, y textos similares son recogidos por el *Prochiron* y los *Basílicos*, por lo que no constituyen ejemplos muy significativos de la singularidad de la *Eisagogé*, sino más bien una muestra más de la mentalidad dominante en Bizancio en ese período en cuanto a los principios de la moral social.

5. Por fin, por lo que se refiere a las penas establecidas en estos textos, debe decirse que la *Eisagogé*, en todo este título, comparte una misma característica con las otras obras del período macedonio (i.e. el *Prochiron* y los *Basílicos*), como ya hemos señalado anteriormente, a saber: que a los supuestos de hecho delictivos que toma de la tradición romano-justiniana asocia el sistema de penas adoptado del Derecho de la *Écloga* isauria, con muy pocas modificaciones. Ese sistema punitivo, que desde nuestra mentalidad actual puede parecer bárbaro y salvaje por el abuso de penas brutales como es, por ejemplo, la amputación de miembros, en realidad, desde una perspectiva histórica supuso en ocasiones una dulcificación respecto al panorama existente en el Derecho romano postclásico. En el orden de delitos que comentamos aquí se pueden observar algunos supuestos de este tipo. En el Derecho romano a partir de Constantino, en la línea de una mayor represión sobre todos aquellos comportamientos considerados contrarios a la moral social (y cada vez más coincidente ésta con las normas marcadas por la Iglesia), se introdujeron nuevas y más severas penas, en ocasiones tan atroces como la *poena cullei* o la hoguera para castigar el adulterio, con un uso extenso de la pena capital. A este respecto, sin embargo, el Derecho de la *Écloga*, si bien extendió, como hemos visto, el abanico de conductas consideradas delictivas en este terreno, en

cambio, por la presencia de nuevas convicciones de orden antropológico, moderó hasta cierto punto la dureza de las penas aplicadas, y así llegó el asunto hasta la *Eisagogé* y los otros textos de época macedonia, que introducen pocas innovaciones en este punto. Así, por ejemplo, mientras en el Derecho romano postclásico y justiniano la mujer que cometía adulterio con su propio esclavo era condenada a la pena capital (Const. C. 9,11,1), en cambio, en la *Eisagogé* (cap. 49.i)<sup>31</sup> es castigada con azotes, tonsura, ablación de la nariz, destierro y pérdida de su patrimonio: sin duda el castigo es enormemente severo, pero es mejor perder todo eso que perder la vida (o, al menos, se consideraba algo φιλανθρωπότερον “más humanitario”); asimismo, el esclavo que había sido coautor del delito con la mujer, en el Derecho romano justiniano era condenado al fuego, después de ser azotado, mientras que en la *Eisagogé* sólo es condenado a sufrir la muerte por la espada (cap. 49.ii)<sup>32</sup>.

En todo caso, también en el texto de la *Eisagogé* –al igual que en la *Écloga* y, posteriormente, en el *Prochiron* y los *Basilicos*– hay un abundante uso de la pena capital para estos delitos, ejecutada de diversas formas. La modalidad más extendida es la ejecución por la espada, que se aplica, como hemos dicho, al esclavo coautor del adulterio de su dueña (cap. 49.ii), y también a los raptos de mujer casada, viuda o prometida valiéndose de armas (cap. 45), los que cometan incesto al tener relaciones sexuales con parientes en línea recta o en línea colateral en segundo grado (i.e. hermanos) (cap. 61) o a los que practiquen actos homosexuales (cap. 66); pero en alguna ocasión se prescribe aún la entrega al fuego del culpable, como en el caso del esclavo cómplice del rapto de su dueña (cap. 38).

Con todo, la pena de muerte no es la más aplicada a este tipo de delitos, sino más bien otras de tipo corporal y, sobre todo, de carácter infamante, de tal manera que su aplicación no sólo resulte penitencial para quien las sufre, sino que además conlleve unas consecuencias que resulten ejemplarizantes y moralizantes para el conjunto de la sociedad. De ahí que para este tipo de delitos esté muy extendida la pena de la ablación de la nariz (ῥινοκοπέισθαι) del culpable o culpables, como es el caso de los cómplices, encubridores o colaboradores de los raptos de una mujer casada, viuda o prometida (cap. 45), o la mujer casada que comete adulterio con su esclavo (cap. 49.i), los adúlteros en general (cap. 51), el conocedor y consentidor del adulterio de su propia esposa (cap. 52), el violador de una joven (caps. 53 y 54), el forzador de una monja o mujer de vida religiosa y ésta misma (cap. 59), el que se una con la madre de su ahijada o con ésta misma (cap. 60.i), o quienes se hayan unido carnalmente con un pariente colateral, incluso por afinidad, a partir del tercer grado (cap. 61). También es una pena infamante típica de este tipo de delitos la tonsura (κουρά, κουρεύειν), que viene asociada frecuentemente a otras penas (caps. 45, 49-51, 56, 61): consistía, no en tonsurar al modo de quienes adoptaban la vida monástica, sino en rasurar el pelo de la cabeza y de la barba, de manera que fuera fácilmente identificable el culpable del delito; se asemejaría, por tanto, a una práctica similar a la que existió en Occidente hasta la Edad Moderna para los autos de fe.

De entre las penas corporales más aplicadas a estos delitos destaca el apaleamiento (τύπτειν), que en los casos considerados más graves se cualifica

<sup>31</sup> μθ. Γυνή ὕπανδρος τῷ ἰδίῳ δούλῳ μοιχευθεῖσα αὐτὴ μὲν τυπτομένη καὶ κουρευομένη ῥινοκοπέισθω, ἀπελευνομένη δὲ καὶ τῆς πολιτείας, ἐν ἧ κατόκει, ἐκ πάσης τῆς οἰκείας ἐκπιπέτω περιουσίας.

<sup>32</sup> Vid. *supra* nota 28.

realizándose de manera “fuerte” o “severa” (σφοδρῶς), como en los casos de los cómplices o encubridores del rapto de mujer casada o viuda (cap. 45), de los adúlteros (cap. 51), de los que tengan comercio carnal con la madre de su ahijada que estuviera casada (cap. 60.ii). Del apaleamiento se distingue aparentemente la pena de azotes (μαστίζειν) o la propinación de bastonazos (ἀλλακτά) – como les ocurre a los que mantengan una relación sexual extramatrimonial, cualquiera que esta sea (cap. 57)–, si bien el alcance de la diferencia entre estas penas no queda del todo claro. Otra pena corporal muy poco utilizada en estos casos es la de la amputación de miembros (fuera del caso de la nariz), aun cuando es una práctica bastante extendida al menos desde el Derecho de la *Écloga* para otros tipos de delitos: aquí sólo se contempla para el caso del raptor de mujer casada, viuda o prometida que no hubiera empleado la violencia armada para ello, que sufrirá la pérdida de una mano (cap. 45), y en el caso de los que practicasen la zoofilia o el bestialismo, que deberán sufrir la castración (cap. 67).

Se imponen, además, ocasionalmente, penas de carácter patrimonial, con pérdidas de parte del patrimonio o todo él, dependiendo de la gravedad del delito, pena que a menudo aparece asociada a la del destierro, como en el caso de la mujer casada que comete adulterio con su esclavo (cap. 49.i).

En cualquier caso, con excepción de la pena de muerte, que suele imponerse singularmente, en los demás supuestos estas penas “menores” suelen ir unidas, en mayor o menor medida en función de la censura moral y social que merezca el delito en cuestión, pero lo más habitual es que aparezca la tonsura junto al apaleamiento, a lo que se suele unir alguna pena más de carácter corporal o patrimonial.

6. Como síntesis, puede decirse que, obviamente, el cuadro que refleja la *Eisagogé* en cuanto a este género de conductas tipificadas como delito por su carácter muy ofensivo hacia las concepciones más fundamentales de la vida en sociedad en su época se muestra bastante alejado del que se desprende de las fuentes justinianas, pero, al menos en este punto, la obra no presenta tales elementos de originalidad que permitan atribuirle un origen muy diferenciado del de las otras obras del período bizantino intermedio, de modo que, si verdaderamente hubiese sido Focio el autor de la obra, no puede afirmarse que en este punto haya dejado una impronta muy significativa, puesto que en los pasajes que hemos sometido aquí a consideración la obra parece altamente tributaria del Derecho de la *Écloga* de los isaurios, a pesar de la fuerte crítica a la que esta última obra aparece sometida al comienzo de la *Eisagogé*.<sup>33</sup> Tampoco hemos encontrado en estos pasajes elementos de originalidad literaria o expresiva que permitan atribuir especialmente ninguno de los pasajes observados a la pluma de este autor, por lo que, en su conjunto, puede intuirse que esta parte del texto hubo de ser probablemente obra de algún colaborador del patriarca de formación propiamente jurídica, buen conocedor del Derecho de la *Écloga* más aún que del Derecho justiniano.

---

<sup>33</sup> El autor de la *Eisagoge* (*scil.* Focio) la llama “los vaniloquios promulgados por los Isaurios, que se oponían a la mencionada norma de Dios y destruían las salvíficas leyes” (*Eis.* pr. ll. 33-36). Los autores del *Prochiron*, por su parte, dicen de ella que es una “verdadera subversión de las leyes justamente promulgadas” y un “proyecto inútil para el estado”, de manera que mantenerla vigente resultaría “absurdo o contrario a la razón” (*Proch.* pr., ll. 65-68); con todo, Schminck, op. cit., pp. 64 ss., de conformidad con su teoría sobre la datación relativa de estas obras, opina que esta invectiva del *Prochiron* se refiere a la *Eisagoge* de Focio, y no a la *Ecloga* isauria, pero cfr. en contra Signes – Andrés, *La Introducción al Derecho (Eisagoge) del patriarca Focio*, pp. 224 ss.

## Apéndice bibliográfico

Andrés Santos, F. J., “La *Eisagoge* de Focio, un compendio jurídico bizantino del siglo IX”, en *Revista General de Derecho Romano* 9 (2007) [online: [www.iustel.com](http://www.iustel.com)].

*Basilicorum Libri LX* (H. J. Scheltema, H. J. – N. van der Wal, N – D. Holwerda, eds.), Groningen *et al.*, J. B. Wolters, 1955-1988 (Series A, vol. I-VIII: *Textus*. Series B, vol. I-IX: *Scholia*).

Burgmann, L. (ed.), *Ecloga. Das Gesetzbuch Leons III. und Konstantinos' V*, Frankfurt am Main, Löwenklau, 1983.

Burgmann; L., “Mittelalterliche Übersetzungen byzantinischer Rechtstexte”, *Antike Rechtsgeschichte. Einheit und Vielfalt* (G. Thür, ed.), Wien, Akademie der Wissenschaften, 2005, pp. 42-66.

Chitwood, Z., *Byzantine Legal Culture and the Roman Legal Tradition, 867-1056*, Cambridge, CUP, 2017.

Fernández de Buján, A., *Derecho público romano*<sup>19</sup>, Cizur Menor, 2016.

Fögen, M. Th., “Reanimation of Roman Law in the ninth century: remarks on reasons and results”, *Byzantium in the Ninth Century. Dead or Alive?* (L. Brubaker, ed), Birmingham, Papers from the Thirtieth Spring Symposium of Byzantine Studies, 1996, pp. 11-22.

Gómez Royo, E., “Introducción al derecho bizantino”, *SCDR* 8 (1996), pp. 139-207.

Gómez Royo, E., “Los Basílicos: origen, estructura y valor de la compilación”, *Estudios en recuerdo de la Profesora Sylvia Romeu Alfaro*, tomo I, València, 1989, pp. 449-458.

Gómez Royo, E., *El mutuo en las fuentes postclásicas bizantinas*, Valencia, 1992.

Lokin, J. H. – Van Bochove, T. E., “Compilazione – educazione – purificazione. Dalla legislazione di Giustiniano ai *Basilica cum scholiis*”, *Introduzione al diritto bizantino. Da Giustiniano ai Basilici* (Lokin, J. H. A. – Stolte, B. H., eds.), IUSS Press, Pavia, 2011, pp. 135-146.

Malafosse, J. de, v. “*Épanagoge*”, *Dictionnaire de droit canonique* (R. Naz, dir.), t. V, Paris, Letouzey et Ané, 1953, pp. 354-362.

Mortreuil, J. A. B., *Histoire du droit byzantin ou du droit romain dans l'empire d'Orient depuis la mort de Justinien jusqu'à la prise de Constantinople en 1453*, t. II, Paris, 1843-1846 (reimpr. Osnabrück, Otto Zeller, 1966).

Ostrogorsky, G., *History of the Byzantine State*<sup>2</sup> (trad. ingl.), Oxford, Blackwell, 1968.

Pieler, P. E., “Byzantinische Rechtsliteratur”, *Die hochsprachliche profane Literatur der Byzantiner* (H. Hunger, ed.), t. II, München, Beck, 1978, pp. 341-480.

Pieler, P. E., “*Ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων* und makedonische Renaissance”, *Subseciva Groningana* 3 (1989), pp. 61-77.

Schminck, A., “The beginnings and origins of the ‘Macedonian Dynasty’”, *Byzantine Macedonia: Identity, Image, and History* (J. Burke, R. Scott, eds.), Melbourne, 2000, pp. 61-68.

Schminck, A., *recensión a Van Bochove, T. E., To date and Not to Date. On the Date and Status of Byzantine Law Books*, Groningen, Forsten, 1996, *Jahrbuch der österreichischer Byzantinistik* 48 (1998), pp. 350-354.

Schminck, A., *Studien zu mittelbyzantinischen Rechtsbüchern*, Frankfurt am Main, Löwenklau, 1986.

Stolte, B. H. – Meijering, R. (eds.), “The Prooimion of the *Eisagoge*. Translation and Commentary”, *Subseciva Groningana* 7 (2001), pp. 91-155.

Tobias, N., *Basil I, founder of the Macedonian Dynasty: a study of the political and military history of the Byzantine Empire in the Ninth Century*, Lewison (N. Y.), The Edwin Mellen Press, 2007.

Treadgold, W., “The Macedonian Renaissance”, *Renaissances Before the Renaissance. Cultural Revivals of Late Antiquity and the Middle Ages* (W. Treadgold, ed.), Stanford (Calif.), Stanford University Press, 1984, pp. 75- 98.

Troianos, Sp. N., *Οι πηγές του βυζαντινού δικαίου*<sup>3</sup>, Αθίνα – Κομοτιηη, Σακκουλα, 2011 (trad. ital., *Le fonti del diritto bizantino* [a cura di P. Buongiorno], Torino, Giappichelli, 2015).

Van Bochove, T. E., “Some Byzantine Law Books. Introducing the Continuous Debate Concerning Their Status and Their Debate”, *Introduzione al diritto bizantino. Da Giustiniano ai Basilici* (J. H. A. Lokin – B. H. Stolte, eds.), IUSS Press, Pavia, 2011pp. 239-266.

Van Bochove, T. E., *To date and Not to Date. On the Date and Status of Byzantine Law Books*, Groningen, Forsten, 1996.

Van der Wal, N. – Lokin, J. H. A., *Historiae iuris Graeco-Romani delineatio. Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen, Forsten, 1985.

Wenger, L., *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien, Adolf Holzhausen, 1953.

Wieacker, F., *Römische Rechtsgeschichte. 2. Die Jurisprudenz vom frühen Prinzipat bis zum Ausgang der Antike im weströmische Reich und die oströmische Rechtswissenschaft bis zur justinianischen Gesetzgebung: ein Fragment* (J. G. Wolf, ed.), München, Beck, 2006.

Zachariä von Lingenthal, K. E., *Geschichte des griechisch-römischen Rechts*, Berlin, 1892 (reimpr. Aalen, Scientia, 1955).

Zepos, J. – Zepos, P. (eds.), *Jus Graecoromanum*, vol. II, Athenis, Georgii Fexis et filii, 1931.