



Universidad
Zaragoza

Los delitos en el ámbito familiar en el Código de 1870

Trabajo de fin de Grado de
Andrea Estruga González

junio 2019

Dirigido por Dr. Jesús Morales Arrizabalaga

LOS DELITOS EN EL ÁMBITO FAMILIAR EN EL CÓDIGO DE 1870

Índice

1. Introducción	3
2. Contexto histórico en la aprobación del Código Penal de 1870.....	4
3. Código Penal de 1870: breve repaso a su contenido	7
4- Delitos en el ámbito familiar	11
4.1. Delitos contra las personas	11
4.1.1. Delito de parricidio	11
4.1.2. Infanticidio.....	14
4.1.3. Uxoricidio	16
4.1.3. Delito de aborto	17
4.1.4. Delito de lesiones.....	18
4.1.5. La atenuante <i>honoris causa</i> en el infanticidio y en el aborto	19
4.2. Delitos contra la honestidad.	20
4.2.1. Especial consideración con el delito de adulterio, y el de amancebamiento	20
4.2.3. 1. Delito de adulterio	20
4.2.3. 2. Delito de amancebamiento	24
4.2.2. Delito de estupro en el ámbito doméstico.....	25
4.2.3. Otros delitos contra la honestidad: Delitos de escándalo público, delito de violación y abusos deshonestos, y raptó	27
4.3. Breve referencia a los delitos contra el estado civil de las personas: suposición de partos. Celebración de matrimonios ilegales, y abandono de niños.....	30
4.4. Faltas contra las personas en el ámbito familiar.....	32
5- Evolución del código de 1870: “republicanización del código de 1870” (código de 1932) y código penal de 1944	34
5.1. Republicanización del Código Penal de 1870: Código Penal de 1932.....	34
5.2. Código Penal de 1944.....	37
6. Conclusión	38
Fuentes de información	40
Fuentes normativas	40
Fuentes jurisprudenciales	40
Fuentes doctrinales (Bibliografía)	42

1. Introducción

En el presente Trabajo Fin de Grado expongo un análisis sistemático de los principales delitos que podían cometerse dentro del ámbito familiar o doméstico, o que atentasen contra las relaciones familiares, tipificados en el Código Penal de 1870. Mi análisis sobre todo se ha centrado en los delitos de parricidio, infanticidio, y uxoricidio, como delitos contra las personas, y en el delito de adulterio y amancebamiento como delitos contra la honestidad.

Me he centrado especialmente en estos delitos, ya que en nuestro actual Código Penal de 1995 están despenalizados, como es el caso del adulterio, amancebamiento, y el uxoricidio, o se encuadran dentro de otros tipos, como es el caso del parricidio e infanticidio, por lo que el estudio de estos delitos puede ser más interesante comparándolo con la época actual.

He elegido este tema especialmente enfocado en los delitos en el ámbito familiar, ya que la familia, aunque con más incidencia en épocas pasadas, juega un papel muy importante en la sociedad. Por ello, desde la antigüedad se ha incidido en la regulación de las relaciones familiares sobre todo en la Antigua Roma, con la figura autoritaria del *paterfamilias*, que ha perdurado hasta nuestros días.

Aunque el Código Penal de 1870 es anterior a la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948¹, me parece importante mencionar el artículo 16.3 de la Declaración, en la que se define a la familia como *el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado*. Así pues, el Derecho Penal desempeña esa función de garantizar la protección de la familia, castigando las conductas que atentan contra los miembros de la misma.

Por todo ello, he elegido centrarme en este tipo de delitos, y además, en los delitos tipificados en el Código Penal de 1870, porque fue un Código elaborado y promulgado tras la entrada en vigor de la primera constitución democrática de la historia de España, en la que por primera vez, se plasmaba y se garantizaba un amplio catálogo de derechos y libertades. Además, la esencia del Código Penal de 1870 estuvo presente a lo largo de los años, pasando por diferentes etapas políticas y sociales, como el régimen de la Restauración, dictadura de Primo de Rivera, llegando a la II República con la reforma del Código Penal de 1932, y perdurando en el régimen franquista con la Reforma del

¹ La Declaración Universal de Derechos Humanos, fue adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

Código Penal de 1944. En las sucesivas reformas se han plasmado las diferentes ideologías políticas, por ello, el Código Penal de 1870 ha ido transformándose y adecuándose a la realidad política, y no siempre, a la realidad social, -como ocurría a finales de la época franquista-.

Por último, al ser un trabajo histórico es interesante plasmar lo que ha cambiado la legislación penal a lo largo de los años, siendo un reflejo también del cambio social, como puede verse en el papel de la mujer en el ámbito familiar en épocas atrás, en las que debía obediencia al marido, así como, en la incidencia del Derecho Penal en conductas que hoy en día sería impensable que pudiese entrar a regular el derecho, como es el caso del delito de adulterio y amancebamiento.

Para la elaboración del trabajo he seguido la estructura de la tipificación de los delitos según el Código Penal de 1870 analizándolos de manera sistemática. Para su análisis he consultado fuentes doctrinales, tanto actuales, como de la misma época del Código Penal, así como, fuentes primarias jurisprudenciales.

He empezado por exponer el contexto histórico en la aprobación del Código Penal de 1870, y finalizar con la reforma del Código Penal de 1932, y la reforma del Código Penal de 1944.

2. Contexto histórico en la aprobación del Código Penal de 1870

El Código Penal de 1870 se aprueba durante el periodo conocido como “Sexenio democrático”, que comprende desde la revolución de septiembre de 1868 conocida como “La Gloriosa” hasta el golpe de Estado del general Martínez Campos en diciembre de 1874. Durante ese periodo se intentó implantar en España un liberalismo democrático, aunque finalmente fracasó, retornando a la Monarquía borbónica que dio paso al periodo conocido como la Restauración (1874-1902).

Entrando más en detalle, tras la caída del trono de Isabel II, se formó el 8 de octubre de 1868 un Gobierno Provisional presidido por el general Serrano, y compuesto por miembros de los partidos progresista y unionista, dejando a los demócratas al margen. El poder no estuvo a manos solamente del Gobierno Provisional, sino también de las juntas revolucionarias hasta las Cortes Constituyentes de 1869. Así pues, los meses antes de las elecciones para diputados a Cortes Constituyentes, se aprobaron diferentes decretos para plasmar los principios básicos del liberalismo democrático, y que

servieron de preparación a las elecciones de 15 de enero de 1869, como es el decreto de 9 de noviembre sobre el ejercicio del sufragio universal, elaborado por Sagasta, que estableció como célula electoral la circunscripción. También, con el mismo propósito, se aprobó la ley electoral de 10 de noviembre de 1868, y junto con el reconocimiento de los derechos fundamentales de libertad de imprenta, reunión y asociación, “dio como resultado un embrionario proceso de modernización de la actividad política en todos sus niveles”².

Así pues, tras aquellos meses de preparación, el 15 de enero de 1869 se celebraron por primera vez en España elecciones democráticas de sufragio universal directo, reservado para varones mayores de veinticinco años, considerándose pues, la primera experiencia democrática en la historia de España, en la que parte del pueblo, -ya que se excluían del derecho a voto a las mujeres-, sería el verdadero protagonista. Las elecciones dieron como resultado una prolongación del apoyo a las fuerzas del Gobierno Provisional.

Tras estas elecciones, se formaron las Cortes Constituyentes que aprobaron la Constitución de 1869 el 6 de junio del mismo año, la constitución más liberal de todas las que habían sido promulgadas anteriormente, y la primera constitución democrática de España. Se garantizaba un amplio catálogo de derechos y libertades individuales como el derecho al sufragio, libertad de expresión, libre emisión de pensamiento, propiedad privada, inviolabilidad del domicilio, libertad de trabajo, derechos de reunión y asociación, y uno de los más polémicos, el derecho a la libertad de cultos privado y público. El derecho al sufragio y el derecho de asociación fueron los principales motores para un verdadero funcionamiento democrático. Por otro lado, la soberanía residía en la nación, y se estableció la separación de poderes, legislativo, ejecutivo y judicial. El rey figuraba como un monarca constitucional, que ya no era depositario de la soberanía, “el rey reinaba, pero no gobernaba”.

A pesar de la gran calidad jurídica de esta Carta Magna, fue difícil que dichos preceptos calaran en la realidad social e institucional, ya sea, porque no se alteraron las bases socio-económicas, y porque algunos preceptos como la forma de Estado y la cuestión religiosa no contaban con un gran consenso. Por todo ello, el sentimiento de la revolución de 1869 fue desapareciendo, y dio lugar a una sociedad cada vez más desengañada.

² BAHAMONDE, Ángel, y MARTÍNEZ, Jesús A., *Historia de España. Siglo XIX*, Cátedra D.L, Madrid, 1994, pág. 547.

El Código Penal de 1870 se aprobó en agosto de 1870 durante los años de Regencia del general Serrano, que ostentaba la regencia hasta que se encontrara un nuevo rey. El verdadero motor de dicho periodo fue el general Prim cuya misión fue formar un nuevo Estado democrático, por ello, se modernizó la justicia, y se democratizó la vida local a través de la aprobación de las leyes provincial y municipal.

Durante este periodo la conflictividad social fue el gran protagonista, ya sea por parte del campesinado andaluz, como por parte de los “movimientos populares urbanos”, originando la insurrección republicana de 1869, y motines en pueblos y ciudades. Como en todos los momentos de movilización, la conflictividad y el malestar generalizado surge por episodios de escasez de alimentos, y subida de precios, aunque también, en contra de las quintas. A pesar de la revolución de 1869, que quiso acabar con la rigidez del régimen anterior, la población estaba descontenta por los problemas económicos, que no se habían solucionado a pesar de los cambios políticos. Por todo ello, llegaron a España los influjos de la I Internacional, y en junio de 1870 se celebró en Barcelona el I Congreso de la Federación Regional Española de la AIT, en la que se constató que los trabajadores lucharían por sus derechos sin partidos políticos.

El 2 de enero de 1871, Amadeo I de Saboya fue proclamado rey de España, aunque esta monarquía nació ya con una manifiesta debilidad, motivada, entre otras cosas, por la muerte del general Prim pocos días antes de su proclamación como rey. Finalmente, por las diversas tensiones, por las guerras carlistas, las proclamaciones de independencia desde Cuba, y los movimientos marxistas y anarquistas, Amadeo I de Saboya abdicó el 10 de febrero de 1870. El vacío de poder tras la marcha de Amadeo I, se cubrió con la proclamación de la Primera República española que también nació con una falta de consenso y gran inestabilidad, por lo que acabó con la vuelta de los Borbones tras el golpe de Estado de Martínez Campos el 29 de diciembre de 1874.

En definitiva, el Código Penal de 1870 surgió en un periodo de gran inestabilidad política, económica y social, aunque con un claro carácter progresista inspirado en los postulados de la Constitución de 1869, y que perduró en el tiempo a pesar del cambio político.

3. Código Penal de 1870: breve repaso a su contenido

El Código Penal de 1870 pretende adaptar en el ámbito penal las ideas liberales surgidas de la revolución liberal de 1868, conocida como “La Gloriosa” y reflejadas en la Constitución de 1869. Tal y como diría Luis Jiménez de Asúa, el Código Penal de 1870 *surge para poner de acuerdo la ley penal con la Constitución de 1869*³. Además, como dijo uno de los más importantes críticos del Código de 1870, don Luis Silvela, *si la función punitiva representa la sanción del derecho sustantivo, o sea, el medio de conservar y restablecer el orden jurídico perturbado por el delito, es claro que cualquier cambio que en la legislación de un pueblo se produzca ha de llevar en sí, como consecuencia necesaria, la alteración de su parte penal*⁴. Por eso, Jiménez de Asúa afirma que toda nueva Constitución requiere de su parte penal.

Este Código Penal de 1870 es posterior al Código Penal de 1848, y a la reforma del mismo de 1850, que no fue muy acogida, debido al claro carácter represor, aumentando la gravedad de algunos delitos. Por ello, en 1856 se reorganiza la Comisión de Codificación, pero por el escaso consenso en cuanto a los delitos de imprenta se refiere, la Comisión de Codificación dimite por negarse a incluir estos delitos en el Código. Tras la revolución de 1869, y como he mencionado anteriormente, es necesario un nuevo Código Penal, por lo que, tras formarse Cortes Constituyentes, el 30 de agosto de 1870 se publica el Código Penal de 1870.

En cuanto a su estructura, está dividido en tres libros: El primero trata de las “disposiciones generales sobre los delitos y faltas, las personas responsables y las penas”; el segundo se ocupa en los “delitos y sus penas”, y el tercero, de las “faltas y sus penas”, y formado por un total de 626 artículos.

El Código de 1870 no deja de ser una reforma del Código de 1848, que se modificará posteriormente en 1932 y 1944. Tal y como dice Jiménez de Asúa, *la reforma de 1870 significó un progreso de escasa consideración en lo técnico y nada despreciable en lo político*⁵. Ante esta última consideración, considero que el Código 1870 es novedoso, ya que, por primera vez, un Código Penal introduce reformas referentes a garantizar en el ámbito penal los derechos individuales, como la libertad de culto. Todo ello tras haber acontecido un periodo reaccionario que desembocó en la revolución de “La Gloriosa”.

³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis., *Tratado de Derecho Penal. Tomo I, Concepto del derecho penal y de la criminología, historia y legislación penal comparada*, Losada Cop, Buenos Aires, 1956, pág. 713.

⁴ NUÑEZ BARBERO, Ruperto., *La reforma penal de 1870*, Universidad, Salamanca, 1969, pág.9.

⁵ JIMÉNEZ DE ASÚA: *Tratado# cit.*, pág. 713.

La Constitución de 1969 incorporó, por todo ello, un amplio catálogo de derechos individuales, detallados de forma minuciosa con sus correspondientes garantías en todo su Título I. Nunca antes se había proclamado tantos derechos en ningún texto constitucional. Por ello, el Código Penal de 1870 introdujo variadas modificaciones respecto a su antecesor, el Código Penal de 1848, y la reforma de 1850 del mismo, para poder amoldar el Código Penal de 1870 a la Constitución de 1869.

Entre estas reformas, a partir de la establecida libertad de cultos en la Constitución de 1969, desapareció el título de “Delitos contra la religión”, que fue sustituida por la Sección tercera dedicada a la punición de los “delitos relativos al libre ejercicio de los cultos”, dentro del Título II (Capítulo IV) referente a “los delitos relativos al libre ejercicio de los cultos”. De esta forma, se equipara la religión católica con el resto de cultos, sin hacer distinciones, y los delitos que en el Código de 1848 eran dedicados únicamente a la Religión Católica, se aplicarán para el resto de cultos. También encontramos un nuevo Capítulo, concretamente el Capítulo II, llamado “de los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la constitución”. Este capítulo se divide, en una sección primera, referente a “los delitos cometidos por los particulares con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución”, y una segunda sección dedicada a “los delitos cometidos por los funcionarios públicos contra el ejercicio de los derechos individuales sancionados por la Constitución”. Estos delitos lo que pretendían era evitar el abuso que podían ocasionar el ejercicio de derechos como el de reunión, manifestación, asociación, y manifestación del pensamiento por medio de la imprenta y libertad de enseñanza.

En este punto, es interesante mencionar brevemente la introducción del delito de imprenta, relativo a la difusión del pensamiento por medios en papel como periódicos, folletos, etc, que tuvo gran importancia en los debates parlamentarios para la redacción del Código Penal de 1870. Lo que se pretendía, no era acabar con la libertad de imprenta recogida en la Constitución de 1869, -o más bien la libre difusión del pensamiento por medio de la imprenta, como se establecía en el artículo 17 de la Constitución de 1869-, si no limitar el abuso de la misma. Este abuso de libertad de imprenta surgió al desaparecer la censura, y su máximo apogeo fue durante la revolución de “La Gloriosa”.

Los artículos 582⁶ y 583⁷ del CP castigan de forma directa la provocación de cometer delitos por medio de la imprenta, y fue criticado, entre otros, por Don Luis Silvela. Éste consideraba que no existía ningún privilegio a favor de la imprenta, ya que “en todos los delitos puede tomarse parte por medio de la imprenta, es decir, como antecedente de todos los delitos puede aparecer un periódico, y este periódico se verá complicado en la persecución del delito”⁸. Así pues, cualquier conducta tipificada en el Código Penal de 1870 pudo haber sido provocada a cometerse mediante un artículo escrito en un periódico, entonces, ¿en qué se diferenciaría la provocación hecha mediante un artículo en un periódico, que la hecha pronunciando a viva voz un discurso? En este punto, Groizard, -uno de los más importantes comentaristas de este código-, no entiende la limitación de los efectos de la provocación únicamente por medios de imprenta.

Me gustaría mencionar por otro lado, las interesantes reformas que tuvo este Código materializadas en diferentes leyes entrando ya en el siglo XX. Estas reformas le dieron un carácter más humanizador y moderno al Código, conforme las exigencias que pedía la sociedad. Entre éstas, se encuentran la ley de 25 de julio de 1914 de la libertad condicional, la de 17 de marzo de 1908 instituyendo la condena condicional, la ley de 3 de enero de 1907 convirtiendo muchos delitos en faltas, y las leyes de 2 de agosto y 25 de noviembre de 1918 sobre el Tribunal de niños. También se materializaron estas reformas en forma de Real Decreto, como el Real Decreto de 15 de julio de 1925, mejorando la ley de Tribunales para menores, y el Real Decreto de 14 de noviembre de 1925, que eleva el límite de la menor edad penal.

En definitiva, el Código Penal de 1870, a pesar de sus numerosas críticas por considerarlo arcaico, entre otras cosas, fue el primer Código Penal que reconocía la libertad de cultos, poniendo en igualdad los delitos contra la Iglesia Católica contra el resto de cultos, y que protegía derechos reconocidos en la constitución, a parte del ya mencionado derecho de orden, manifestación, y asociación, como, el derecho a la enseñanza (art. 202), libre emisión del pensamiento por medio de la imprenta (art. 203), libertad personal (art. 204 a 214), inviolabilidad de domicilio (arts. 215 a 217), inviolabilidad de la correspondencia (art. 218 a 22), libertad de residencia (arts. 221 a

⁶ Artículo 582 del CP 1870: «Los que provocaren directamente por medio de la imprenta, el grabado ú otro medio mecánico de publicación á la perpetración de los delitos comprendidos en este Código incurrirán en la pena inferior en dos grados á la señalada al delito».

⁷ Artículo 583 del CP 1870: «Si á la provocación hubiere seguido la perpetración del delito, la pena de la provocación será la inmediatamente inferior en grado á la que para aquel esté señalada».

⁸ NUÑEZ BARBERO, Ruperto., *La reforma# cit.*, pág. 23.

222), legalidad de los impuestos (arts. 223 a 227), indemnización en caso de expropiación (art. 228), y ejercicio de los derechos cívicos (reunión, manifestación y asociación) frente a los abusos de los funcionarios (arts. 229 a 235). Además, como estableció JOSÉ ANTÓN ONECA, fue un Código humanizado respecto al de 1848 y a su posterior reforma de 1850, impulsado por las ideas ilustradas de sus redactores. Esta humanización se ve reflejada, por ejemplo, en la eximente del menor de nueve años del art. 8. 2º CP, se añadió en el artículo 8.3º párrafo II, *cuando el menor sea declarado irresponsable, [...], será entregado a su familia con encargo de vigilarlo y educarlo. A falta de persona que se encargue de su vigilancia y educación, será llevado a un establecimiento de beneficencia destinado a la educación de huérfanos y desamparados de donde no saldrá sino al tiempo y con las condiciones prescritas para los acogidos.* Esto denota por primera vez, una cierta preocupación por la protección del menor, sobre todo, en el caso de menores huérfanos, evitando así que reciban una educación y no vuelvan a delinquir. Esta humanización también se refleja en el artículo 23⁹ CP, extendiéndose la retroactividad de la ley más favorable en los casos de sentencia ejecutoria, se eliminó además la pena de argolla, y desapareció la cadena perpetua en cierta manera al disponer el indulto a los 30 años de cumplimiento de condena, a no ser que por su conducta o por otras circunstancias graves no fueran dignos del, indulto, a juicio del Gobierno, tal y como establece el artículo 29 CP.

⁹ Art. 23 del CP 1870. «Las leyes penales tienen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al reo de un delito ó falta, aunque al publicarse aquellas hubiere recaído sentencia firme y el condenado estuviere cumpliendo la condena».

4- Delitos en el ámbito familiar

4.1. Delitos contra las personas

4.1.1. Delito de parricidio

En el Título VIII, Capítulo I, bajo la rúbrica de “Delitos contra las personas”, se encuentra tipificado como delito independiente al asesinato y al homicidio, el delito de parricidio¹⁰.

Este delito se encuadra dentro de los delitos de ámbito familiar, ya que tipifica de forma independiente, dando una mayor consideración al que matare a su padre, madre, hijo, ascendientes o descendientes y a su cónyuge. Estando en este punto, hay que señalar la gran novedad que introdujo el CP de 1870 en la tipificación de este delito, en el que se suprimió el parentesco por adopción, y se introdujo la igualdad entre hijo legítimo e ilegítimo.

Esto para algunos autores¹¹, es absurdo, ya que se pretendía proteger antes a un hijo ilegítimo que había sido abandonado y no reconocido por parte del padre, frente a un hijo adoptivo que hacía vida familiar como si de un hijo consanguíneo se tratase. Siguiendo estas líneas, y desde mi punto de vista, el elemento “ámbito familiar”, - necesario para hablar de parricidio-, en el caso de un hijo ilegítimo no se daba, ya que no convivía con su padre o madre legítimos. A pesar de ello, numerosas sentencias de la época, como la Sentencia de 11 de marzo de 1887 (publicada en la gaceta de 12 de agosto, p.51)¹², en la que un matrimonio daba muerte a su yerno, y la Sentencia de 7 de diciembre de 1888 (publicada en la Gaceta el 8 de mayo, p. 208)¹³ en la que una mujer junto con su amante intentó envenenar a la mujer de éste, consideraban que sólo el parentesco por consanguinidad podría ser calificativo de parricidio. De este modo, en la primera sentencia se tipificó el hecho delictivo como homicidio, y en la segunda

¹⁰ Artículo 417 del CP 1870: «El que matare a su padre, madre o hijo, sean legítimos o ilegítimos, o a cualquiera otro de sus ascendientes o descendientes, o a su cónyuge, será castigado, como parricida, con la pena de cadena perpetua a muerte».

¹¹ Esta es la postura que mantiene José Antón Oneca, en su artículo «El Código Penal de 1870», en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 23, Fasc/Mes 2, 1970, págs. 229-252. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2784872>

¹² Sentencia consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1887, pág. 635.

¹³ Sentencia consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1888, pág. 476.

sentencia como tentativa de asesinato respecto a la mujer, y no como tentativa de parricidio.

Esta modificación viene dada por las numerosas críticas que se dieron a la equiparación de los hijos naturales con los adoptivos, sobre todo de los famosos intérpretes del momento como fueron VIADA, y especialmente GROIZARD. Groizard consideraba, -con una base iusnaturalista-, que no podían ser equiparados derechos emanados por la creación de las leyes, con derechos emanados de las leyes de la naturaleza. A pesar de ello, considera que el hijo adoptivo que matase a su padre debe ser castigado con penas mayores que el que comete un homicidio ordinario, ya que ha quebrantado *los vínculos creados por la gratitud y el reconocimiento*. Además, consideraba que ¹⁴*igualar, en esta materia, las relaciones de la sangre a las relaciones solo creadas por las leyes, produciría en la sociedad el deplorable efecto de debilitar el concepto de supremo horror que el parricidio natural lleva consigo*.

El hecho de que para cometer este tipo sea necesaria la consanguinidad, y desde mi punto de vista, estar dentro del “ámbito familiar”, el coautor de un delito de parricidio debía ser considerado como autor de un delito de homicidio, y si se concurría con alguna de las circunstancias del artículo 418¹⁵, se consideraba autor de asesinato. Esto dio numerosos problemas, que el Tribunal Supremo solucionó aplicando a la responsabilidad que debieren incurrir autores, cómplices, o encubridores, las circunstancias agravantes y atenuantes del artículo 80¹⁶.

El parricidio era castigado, “con la pena de cadena perpetua á muerte”, regulada en el artículo 102¹⁷ del presente Código Penal. El Código Penal de 1870 supuso un gran

¹⁴ Extraído de «El parentesco adoptivo en el código penal español» de CASABO RUIZ, José R., disponible en: <https://dialnet.uniroja.es/descarga/articulo/2785931.pdf>

¹⁵ Artículo 418 CP 1870. «Es reo de asesinato el que sin estar comprendido en el artículo anterior matare á alguna persona, concurriendo alguna de las circunstancias siguientes: 1º Con alevosía, 2º Por precio ó promesa remuneratoria, 3º Por medio de inundación, incendio ó veneno, 4º Con premeditación conocida, 5º Con ensañamiento, aumentando deliberada é inhumanamente el dolor del ofendido. El reo de asesinato será castigado con la pena de cadena temporal en su grado máximo á muerte».

¹⁶ Artículo 80 CP 1870: «Las circunstancias atenuantes o agravantes que consistan en la disposición moral del delincuente, en sus relaciones particulares con el ofendido, o en otra causa personal, servirán para agravar o atenuar la responsabilidad solo de aquellos autores, cómplices o encubridores en quienes concurren».

Las que consistan en la ejecución material del hecho, o en los medios empleados para realizarlo, servirán para agravar o atenuar la responsabilidad únicamente de los que tuvieren conocimiento de ellas en el momento de la acción o de su cooperación para el delito».

¹⁷ Artículo 102 CP 1870: «La pena de muerte se ejecutará en garrote sobre un tablado. La ejecución se verificará á las 24 horas de notificada la sentencia, de día, con publicidad, y en el lugar destinado

avance en cuanto a la minoración de las penas debido a la serie de derechos reconocidos en la nueva Constitución de 1969. Así pues, en lo que al parricidio se refiere, en el anterior Código Penal del 1848, el parricidio se castigaba con la pena de muerte si concurrían circunstancias agravantes (premeditación conocida, ensañamiento, aumentado deliberadamente el dolor del ofendido), y con cadena perpetua a la muerte si no concurriese ninguna circunstancia agravante. Tal y como dirían algunos autores¹⁸, nos encontramos ante una pena única e indivisible, es decir, si concurren las agravantes tendría que aplicarse la pena en su grado máximo, y si no concurren, en su grado mínimo.

En el Código Penal de 1870, se eliminan el grado máximo y grado mínimo si concurren o no las circunstancias agravantes, con lo que, la pena de muerte no será el castigo único.

El delito de parricidio está íntimamente ligado a otros delitos contra las personas, como con el uxoricidio en caso de que el marido sorprenda en adulterio a su mujer. Por ello, hay que ir analizando cada acción para tipificarla en un delito u otro. Por ejemplo, *marido que mata a su mujer al tener noticia del adulterio cometido por ésta, pero sin haberla sorprendido en él*¹⁹. El marido descubrió la infidelidad de la mujer en unas cartas que lo demostraban, por ello, la disparó causándole la muerte. Fue condenado por la Audiencia de Cebú²⁰ como autor de parricidio, con tres circunstancias atenuantes, pero el autor del delito acudió al TS alegando la eximente de haber obrado en defensa de su honor conyugal según el art. 8. 4º del CP de Filipinas, y por ello, aplicando el artículo 82 CP de 1870, se le impone la pena inferior señalada a la ley. El recurso ante el Tribunal Supremo es desestimado por varias razones:

En primer lugar, no puede aplicarse la eximente del art. 8. 4º CP de Filipinas ya que es necesario para su aplicación que la agresión ilegítima sea actual o inminente. En este caso, el marido no sorprendió en adulterio a su mujer y al adúltero, si no que descubrió unas cartas en las que podía comprobarse que la mujer era adúltera. No puede aplicarse

generalmente al efecto ó en el que el tribunal determine cuando haya causas especiales para ello. Esta pena no se ejecutará en días de fiesta religiosa ó nacional».

¹⁸ Esta es la postura que mantiene Alicia Rodríguez Núñez, en su artículo «El parricidio en la legislación española», BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED, N°5, 1994, págs. 145-172, disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=175418>

¹⁹ Sentencia de 11 de mayo de 1898, publicada en la Gaceta de 14 de octubre, p. 57, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1898. Pág. 541.

²⁰ Ciudad de la antigua colonia española de Filipinas.

esta eximente, porque no está justificado al igual que ocurriría si fuese sorprendida en el acto en sí, el ánimo del ofendido arrebatado y obcecación.

Por otro lado, tampoco podría aplicarse un delito de uxoricidio ya que, para ello, es necesario haber sorprendido a los adúlteros en acto carnal, y en ese momento producir las lesiones graves o causar la muerte. Es decir, falta el elemento esencial de la sorpresa de los culpables.

Por todo ello, el hombre es condenado a cadena perpetua por un delito de parricidio, por no darse la circunstancia esencial de “sorpresa”.

Parecido argumento tiene el Tribunal Supremo²¹, para denegar el recurso contra un marido condenado por parricidio, -mató a su mujer al sorprenderla escribiendo un billete en el que ponía, “Andrés de mi alma; qué a gusto estaba anoche de verte tan cerca de mí y tan largo rato...”. El marido alega por la aplicación del artículo 438 CP, pero el TS rechaza dicha aplicación ya que es necesario que el marido “sorprenda” en adulterio a su mujer, por lo que, no podrá aplicarse a aquellos maridos que por otros medios se cercioren de la infidelidad de la mujer.

4.1.2. Infanticidio

El infanticidio a partir del Código Penal de 1848 se convierte en un delito especial respecto al del parricidio. En este Código Penal está regulado en el artículo 424²², y sólo serán castigados por los hechos tipificados como infanticidio, la madre y los abuelos maternos, en cambio, el padre del hijo que no haya cumplido todavía los tres días, y los abuelos paternos, serán castigados con las penas del parricidio, siguiendo lo establecido en el art. 424 párrafo III, “fuera de estos casos, el que matare á un recién nacido incurrirá según los casos, en las penas del parricidio ó asesinato”. Algunos autores de la época como Groizard, consideraban que el plazo de tres días, -establecido ya en el anterior Código Penal de 1848-, era demasiado para «estimar que subsistan en toda su fuerza esas coacciones morales que impulsan a la madre a obrar y que atenúan su

²¹ Sentencia de 21 de enero de 1902, publicada en las Gacetas 24 y 26 de septiembre, p.52, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1902. Pág. 717.

²² Artículo 424 CP. «La madre que por ocultar su deshonra matare al hijo que no haya cumplido tres días será castigada con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Los abuelos maternos que para ocultar la deshonra de la madre cometieren este delito, con la de prisión mayor.

Fuera de estos casos, el que matare á un recién nacido incurrirá, según los casos, en las penas del parricidio ó asesinato».

responsabilidad»²³, y alegaban por dejar el plazo de veinticuatro horas establecido en el Código Penal de 1822.

La eximente del art. 8. 10º, de “miedo insuperable” juega también en este delito un papel importante, y el TS ha definido el concepto de miedo insuperable para la comisión de un hecho delictivo como el infanticidio. Ejemplo de ello es la Sentencia de 1 de marzo de 1916, publicada en la Gaceta el 28 de octubre, p.32²⁴. El supuesto de hecho de dicha sentencia, es el siguiente: Se castiga a una mujer soltera que comete infanticidio para ocultar su deshonor, ya que había sido amenazada por su padre de que, si de verdad se hallaba encinta, la mataría. La culpable interpone recurso ante el TS alegando la causa de exculpación por miedo insuperable. El TS desestima el recurso ya que considera que para que se dé la eximente de “miedo insuperable”, el miedo tiene que tener carácter de insuperable, es decir, *que proceda de un peligro o amenaza inminente, y de tal gravedad, que deje sin libertad al agente y lo ponga en alternativa de sufrir el mal*. La amenaza de matarla que le hizo el padre se produjo un día antes de la comisión del hecho perseguido, por lo que el miedo no era inminente ni insuperable, puesto que tuvo tiempo de reflexionar las formas de evitar aquel peligro, pudiendo pedir amparo a pariente, amigos o incluso a la Autoridad.

Considerando al infanticidio como un delito *sui generis*, diferente al de parricidio, asesinato, y homicidio, lo que se pretende es atenuar el castigo a la madre y a los abuelos maternos, ya que siguiendo los criterios doctrinales de los principales humanistas del siglo XVII y XVIII, como Filangieri, consideraban que lo más importante era preservar el honor del delincuente de ahí, «la madre que por ocultar su deshonor...», por ello se atenuaba el castigo en caso de infanticidio. Por ello, se establece la atenuante por *honoris causa*, al igual que en el delito de aborto. Incidiré más en esta atenuante en un apartado especial para ella.

²³ Extracto extraído de «Ante la derogación del artículo 410 del Código Penal especial valoración de la expresión típica "ocultar la deshonor"» en *Anuario de la Facultad de Derecho*, Nº 11, 1993, págs. 259-276 de Emilio Cortés Bechiarelli, disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=119313>

²⁴ Sentencia consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1916. Pág. 511.

4.1.3. Uxoricidio

El artículo 438 CP²⁵ está dedicado, por un lado, al marido que, sorprendiendo en adulterio a su mujer, -que trataré con más detenimiento en epígrafes posteriores-, matase o, ocasionase lesiones graves a su mujer y, por otro lado, el padre que por las mismas circunstancias agrediera a sus hijas menores de 23 años y a sus corruptores, siempre y cuando aquéllas vivieran en casa paterna. En el primer caso, estaríamos hablando de uxoricidio que sería castigado con pena de destierro, es decir, el castigo en caso de uxoricidio es menor que en el caso de parricidio, por lo que podríamos hablar del uxoricidio como un tipo privilegiado de parricidio. Este privilegio o atenuación podía justificarse por una causa de honor motivada por un “estado mental transitorio”, que le haga perder su normal facultad de discernimiento y equilibrio. Esta causa de honor también se refleja en el apartado III del artículo 438 CP, en la que las reglas anteriormente mencionadas para el uxoricidio o la muerte del adúltero, serán aplicables para los padres respecto de sus hijas menores de 23 años y sus corruptores mientras aquellas viviesen en la casa paterna. Estamos también hablando de un tipo privilegiado de parricidio, para el caso de muerte a hijas menores de 23 años.

El uxoricidio está en conexión con el asesinato y el homicidio, se diferencia de éstos en que para que se dé el tipo delictivo, el marido tiene que sorprender en adulterio a su mujer, y que la causa de la muerte sea esa. Por ejemplo, en la Sentencia de 1 de febrero de 1909, publicada en la Gaceta de 17 de octubre, páginas 35 y 36), la Audiencia de Castellón calificó como homicidio la muerte de un adúltero por parte del marido después de que el adúltero bofetease al marido por las reprimendas de éste por el adulterio cometido. La defensa del marido interpuso recurso de casación alegando el artículo 438 CP, pero, finalmente, el TS resolvió a favor de la tipificación del acto como homicidio, ya que a pesar de que era innegable el adulterio tal y como en el veredicto se afirma, los adúlteros realizaban actos deshonestos, la causa determinante de la muerte fue la bofetada que el adúltero dio al marido.

²⁵ Artículo 438 CP. «El marido que sorprendiendo en adulterio á su mujer matare en el acto á esta ó al adúltero, ó les causare alguna de las lesiones graves, será castigado con la pena de destierro.

Si les causare lesiones de otra clase quedará exento de pena.

Estas reglas son aplicables en iguales circunstancias á los padres respecto de sus hijas menores de 23 años y sus corruptores mientras aquellas vivieren en la casa paterna.

El beneficio de este artículo no aprovecha á los que hubieren promovido ó facilitado la prostitución de sus mujeres ó hijas».

4.1.3. Delito de aborto

Siguiendo con los delitos contra las personas, en el Capítulo VI se tipifica el delito de aborto clasificándolo en cuatro modalidades: el que de propósito causare un aborto (artículo 425 CP²⁶), el que ocasione el aborto violentamente cuando no haya habido propósito de causarlo (artículo 426 CP²⁷), la mujer que causa el aborto o consintiere que otra persona se lo causare (artículo 427 CP²⁸), y por último, el facultativo que causare o cooperare en el aborto, así como el farmacéutico que sin la debida prescripción facultativa expendiere un abortivo (artículo 428 CP²⁹). En este delito, como sucede en otros delitos tipificados en este Código, se produce una atenuación de las penas respecto a las impuestas en el anterior Código Penal de 1848. En el delito de aborto, se introduce una atenuación de la pena a la mujer que causare su aborto o consintiera que otra persona se lo causare, castigando con prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Al igual en el delito de infanticidio, hay una atenuante por *honoris causa*, para la mujer que causare su aborto o consintiere a otra persona que se lo causare para ocultar su deshonra, que será castigada con prisión correccional en sus grados mínimo y medio. Como ya he mencionado anteriormente, dedicaré un apartado especial a la atenuante por *honoris causa*.

Siguiendo lo ya establecido en el Código Penal de 1848, no se inhabilita profesionalmente al facultativo que causare aborto o cooperare en él.

Cuestión de especial importancia merece a tenor del artículo 426 CP anteriormente mencionado, ¿qué sucede si el que ocasionase la muerte del feto, sin propósito de causarlo, ignoraba el estado de embarazo de la mujer? Según la sentencia del TS de 29

²⁶ Artículo 425 CP. «El que de propósito causare un aborto será castigado: 1º Con la pena de reclusión temporal si ejerciere violencia en la persona de la mujer embarazada. 2º Con la de prisión mayor, si, aunque no la ejerciera, obrare sin consentimiento de la mujer. 3º Con la de prisión correccional en sus grados medios y máximo si la mujer lo consintiera».

²⁷ Artículo 426 CP. «Será castigado con prisión correccional en sus grados mínimo y medio el aborto ocasionado violentamente cuando no haya habido propósito de causarlo».

²⁸ Artículo 427 CP. «La mujer que causare su aborto ó consintiere que otra persona se lo cause será castigada con prisión correccional en sus grado medio y máximo. Si lo hiciere para ocultar su deshonra incurrirá en la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio».

²⁹ Artículo 428 CP. «El facultativo que abusando de su arte causare el aborto ó cooperare á el incurrirá respectivamente en su grado máximo en las penas señaladas en el art. 425. El farmacéutico que sin la debida prescripción facultativa expendiere un abortivo incurrirá en las penas de arresto mayor y multa de 125 á 1.250 pesetas».

de abril de 1909, publicada en la Gaceta de 19 de noviembre, pág. 126)³⁰, en la que se resuelve en casación una sentencia dictada por la Audiencia de Sevilla es necesaria la *voluntariedad consciente* para poder calificar la acción punitiva del artículo 426 Cp.

4.1.4. Delito de lesiones

Los miembros de la familia pueden cometer un delito de lesiones por causárselas a uno de ellos, siempre y cuando estas lesiones no sean constitutivas de una falta. En el Capítulo VII del Título VIII se tipifica el delito de lesiones, que será castigado depende del tipo de lesiones que se produzca. Tal y como ocurre en la actual tipificación del delito de lesiones, la jurisprudencia ha ido determinando como deben clasificarse las lesiones que se hayan podido producir.

En este ámbito me interesa comentar cuando las lesiones se producen dentro del ámbito familiar. Así pues, en el art. 431 se establece que el que hiriere, golpeare o maltratase de obra a otro será castigado como reo de lesiones graves, y el castigo variará dependiendo de la lesión producida. En el caso de que se ejecutase contra alguna de las personas que menciona el artículo 417 CP, esto es, padre, madre, hijo, sean legítimos o ilegítimos, ascendientes, descendientes, o cónyuges, serán castigados con reclusión temporal en sus grados medio y máximo en el caso de ocasionar lesiones dejando al ofendido *imbécil*, impotente o ciego, y de prisión correccional en sus grados máximo a prisión mayor en su grado mínimo, en el caso de que el ofendido a causa de las lesiones hubiere perdido un ojo, o algún miembro principal, o hubiere quedado impedido de él o inutilizado para el trabajo á que hasta entonces se hubiere habitualmente dedicado.

En el párrafo siguiente se establece que no estarán comprendidas en el párrafo anterior las lesiones que son cometidas de padre a hijo excediéndose en su corrección.

En el artículo 433 CP encontramos la tipificación de las lesiones menos graves, que serán aquellas que no estén comprendidas en los apartados del artículo 432 CP, y que produzcan al ofendido inutilidad para el trabajo por ocho días o más, o necesidad de asistencia de facultativo por igual tiempo. Si estas lesiones son inferidas a padres, ascendientes, tutores, curadores, maestros o personas constituidas en dignidad o autoridad pública serán castigadas siempre con prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

³⁰ Sentencia consultada en: VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado*, Librerías de Fe, Madrid, 1915, pág. 271.

Por último, se tipifica en el artículo 436 CP el hecho de mutilar o permitir que lo mutilen con el fin de eximirse del servicio militar. En el caso de que el reo de este delito fuese padre, madre, cónyuge, hermano o cuñado del mutilado, la pena será la de arresto mayor en su grado medio a prisión correccional en su grado mínimo.

4.1.5. La atenuante *honoris causa* en el infanticidio y en el aborto

Como ya he mencionado en el delito de infanticidio, y en el delito de aborto se establece una atenuante *honoris causa*, para la mujer que matase a su hijo que no haya cumplido tres días, y lo mismo para los abuelos para ocultar la deshonra. También para la mujer que causase su aborto o consintiera que lo hiciera otra persona para ocultar su deshonra.

Las principales corrientes humanistas surgidas en el siglo XVIII por la Ilustración llevadas por una profunda compasión por aquella mujer que por diversas causas debe deshacerse del hijo que acaba de nacer, o que todavía no ha nacido, introduce el privilegio *honoris causa* para atenuar la pena. Algunos autores como Pacheco consideraban que este privilegio era desmesurado, ya que, en palabras textuales del propio Pacheco, « [...] a esta idea de honra que no contuvo para evitar el nacimiento del hijo, no se le puede dar moralmente el valor ni la fuerza que el artículo le da para excusar la muerte de un hijo de tres días»³¹.

Por otro lado, la gran penalista Concepción Arenal, siguiendo la corriente utilitarista de Bentham, no cree en la eficacia del castigo, y considera al delincuente como “una víctima de una sociedad culpable”. Por ello, la base de este privilegio podría asentarse en la nula peligrosidad de la delincuente.

En definitiva, poco a poco el Derecho Penal se iba alejando de esas prácticas arcaicas de crueles castigos, que poco tenían de útil, ya que, el delito de infanticidio se seguía cometiendo, y adentrarse a un Derecho Penal con una finalidad correccionalista.

³¹ Extracto extraído de «Causa honoris como privilegio penal y violencia económica sobre la madre infanticida. Un examen desde las fuentes jurídicas romanas», por María Isabel Núñez Paz, en *Clio & Crimen: Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, N.º. 13, 2016 (Ejemplar dedicado a: Los delitos contra el honor en la Historia), págs. 31-52,

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5958573>

4.2. Delitos contra la honestidad.

4.2.1. Especial consideración con el delito de adulterio, y el de amancebamiento.

El primer delito que se tipifica en el Título IX, referente a los delitos contra la honestidad, es el conocido y comentado **delito de adulterio**, regulado en el Capítulo Primero de este Título (artículos 448 a 451 Código Penal). En el artículo 452 CP se tipifica el delito de amancebamiento, que trataré de manera más concisa.

De modo introductorio, el todavía vigente Código Civil de 1889, en su artículo 56 se establecía la obligación de los cónyuges a vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente. Cuando esta fidelidad se burlaba se constituía en delito de adulterio o amancebamiento, según el que rompía o burlaba esta fidelidad era el marido o la mujer. Cuando era el marido el que rompía la fidelidad conyugal, constituía delito de amancebamiento, -con penas menos duras, tipificado en el artículo 452-, y cuando era la mujer, constituía delito de adulterio, tipificado del artículo 448 al artículo 151. Con esta diferencia de tipificación, se refleja la clara consideración de inferioridad de la mujer respecto al marido todavía a finales del siglo XIX, sobre todo inspirada por intelectuales de la época como Schopenhauer, que consideraba que la mujer no estaba destinada a los trabajos en los que se requería inteligencia ni a los materiales, únicamente estaba destinada a dar a luz, a cuidar a los infantes, obedecer al hombre, y *ser una compañera pacienzuda que lo serene*.

4.2.3. 1. Delito de adulterio

Pasando a entrar en detalle, el artículo 448 CP establece la tipificación general del adulterio, considerándose que cometen adulterio, la mujer casada que yace con varón que no sea su marido y el que yace con ella, sabiendo que es casada, aunque después se declare nulo el matrimonio. Así pues, cometían el delito, tanto la mujer casada, aunque después se declarase nulo el matrimonio, como el amante. La pena por comisión del delito era prisión correccional en sus grados medio y máximo, por lo que, siguiendo el artículo 22 CP en el que se establecía la duración de las penas, la adúltera y su amante podían ser castigados por la pena de prisión correccional en su grado máximo, es decir, hasta seis años.

En el artículo 449 CP se establecía la perseguibilidad del delito, que sólo podía ser perseguido en virtud de querrela del marido agraviado, por lo tanto, tenía carácter de delito privado, y un tribunal no podía entrar de oficio a perseguir este delito. Siguiendo con esta consideración de delito privado, la querrela será interpuesta contra ambos cónyuges, siempre y cuando, no se hubiere consentido el adulterio o perdonado a cualquiera de ellos. De la misma forma, el siguiente artículo, el 450 CP, el marido podrá remitir la pena a su mujer, es decir, podrá alzar la pena a su mujer, y en ese caso, también será remitida al adúltero.

Pero, si el marido retira la acusación contra el presunto adúltero, pero no contra su mujer, ¿puede dictarse sentencia condenando a la adúltera, o se alza la acusación también para ella? El Tribunal Supremo en sentencia de 30 de diciembre de 1907, publicada en la Gaceta el 28 de enero de 1909, p. 170, resolvió la cuestión en sentido de que puede dictarse sentencia condenatoria únicamente para la adúltera, argumentándolo del siguiente modo: “Considerando que, deducida la querrela y seguido el procedimiento por el marido agraviado contra su mujer y el presunto co-reo, han quedado cumplidas las prescripciones del art. 449 del Código penal..., sin que el hecho de haber aquel retirado la acusación en el acto del juicio oral respecto á... por falta de prueba suficiente, con vista de las practicadas, reste eficacia legal a la acción ejercitada, ni tampoco implique el perdón á ninguno de los querrellados”³².

En este punto, es necesario mencionar la crítica de Don Luis Silvela al artículo 449, que denominó como “**triunfo de la celestina**” en su publicación, *El Código Penal y el sentido común* (Madrid, 1886), pero que anteriormente había sido publicada en uno de sus artículos criticando al Código Penal de 1870 que publicaba en *Los lunes de El Imparcial*. Don Luis Silvela consideraba que el marido al solo poder querrellar a los dos adúlteros, no podía proceder contra el tercero o cómplice, llamándolo por ello, el triunfo de la Celestina, haciendo referencia al personaje de la novela del siglo XV *La Celestina* escrita por Fernando de Rojas. En la sociedad de mediados y finales del siglo XIX la figura de la celestina, o más bien, de la criada cómplice, era aceptada por la mayoría y excepto en la figura del proxeneta que se establecía en el artículo 459 CP³³, la celestina o el intermediario era libre de ejercer su profesión en aquella época.

³² Sentencia consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1909. Pág. 567.

³³ Artículo 459 CP. «El que habitualmente ó con abuso de autoridad ó confianza promoviere ó facilitare la prostitución ó corrupción de menores de edad para satisfacer los deseos de otro será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio é inhabilitación temporal absoluta si fuere autoridad».

Don Luis Silvela para traer a colación la crítica a este “triumfo de la celestina”, cita la decisión del Tribunal Supremo ante en un caso de adulterio en 1875, y el argumento del abogado en contra de la absolución del cómplice o celestina. Así pues, dice “[...]Si la celestina ayuda a la esposa a privar de la honra a su marido, la ley pena a la mujer cuando el esposo agraviado se queja y absuelve, aunque se queje, a la Celestina”³⁴. Así pues, el marido que perdona a la esposa, pero no a la Celestina, ésta saldrá absuelta de ser cómplice del delito.

Es importante ir precisando los términos a los que se refiere los diferentes enunciados que tipifican la conducta delictiva. Así pues, el término “yacimiento” del artículo 448 equivale la afirmación de que los adúlteros hacían vida marital. P.ej. Una mujer y su amante son condenados a delito de adulterio ya que se probó que hacían vida marital³⁵. Éstos recurren ante el TS alegando que no se había probado que “yacieran”, pero el TS deniega el recurso, ya que, aunque en la sentencia recurrida no se utilizaba el término “yacer”, probar que hacen vida marital tiene una afirmación de sentido casi idéntico.

También es interesante comprobar como el TS tenía que hacer interpretaciones en cuanto a la tentativa del delito de adulterio se refiere. P.ej. Una mujer casada y su amante, -que sabía que la mujer estaba casada-, iban viéndose en sitios previamente concertados, y que se mandaban cartas tuteándose, en las que la mujer decía que “no estaba en caso de mendigar su cariño, que ella siempre que quisiera podría hallar con quién entretenerse, deseándole más suerte con otras...”³⁶ La Audiencia les condenó como autores de tentativa de adulterio, pero el Tribunal Supremo, anuló y casó dicha sentencia, ya que consideraba que los encuentros y cartas que habían tenido podía constituirse una preparación, pero no el principio de ejecución del delito. Además, no se prueba que el fin último de estos encuentros y cartas fuese “llegar al torpe

³⁴ Extracto extraído de «"El triunfo de Celestina". The Go-Between and the Penal Code of 1870», por Noël M. Valis, en *Celestinesca*, Vol. 5, Nº 1, 1981, págs. 35-40,

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2282670>

³⁵ Sentencia de 25 de abril de 1905, publicada en la Gaceta el 8 de abril de 1906, p.73. Consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1906. Pág. 682.

³⁶ Sentencia de 12 de julio de 1905, publicada en la Gaceta de 10 de agosto de 1906, p.1. Consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1906. Pág. 682.

ayuntamiento”, por lo que no pueden ser condenados en ninguno de los grados del artículo 3 CP³⁷.

A diferencia de la sentencia anteriormente mencionada, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Criminal del TS, de 7 de junio de 1894, publicada el 126 y el 30 de octubre de 1894 en la Colección Legislativa, considera que es tentativa de adulterio el hecho de que los adúlteros sean sorprendidos en la alcoba en el momento de desnudarse.

Más entrando en un ámbito mixto de derecho civil y derecho penal, el artículo 451 CP establece que, la ejecutoria en causa de divorcio por adulterio surtirá sus efectos plenamente en lo penal cuando fuere absolutoria. En este punto, hay que atenerse a lo dispuesto en el CC sobre el divorcio, -a pesar de esta denominación, el divorcio tenía como únicos efectos la suspensión de la vida en común de los casados (artículo 104 CC), como si de una separación de la actualidad se tratase-. Una de las causas de divorcio, es la que establecía el artículo 105.1º, en el caso de adulterio de la mujer en todo caso, y el del marido cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer. En este punto se vuelve a reflejar una clara diferencia entre el adulterio y el amancebamiento, ya que será causa de divorcio el adulterio de la mujer *en todo caso*, sin excepción alguna, en cambio, en el caso de amancebamiento, sólo será causa de divorcio cuando la infidelidad del marido resulte escándalo. Es decir, como establece Pablo José Abascal Monedero, *el marido que sea respetuoso en su domicilio conyugal y no escandalice con su infidelidad a las gentes, en definitiva, sea reservado o discreto*³⁸.

Así pues, si se ejecuta el divorcio en el ámbito civil por causa de adulterio, surtirá efectos en el ámbito penal cuando la ejecutoria fuere absolutoria. Según mi interpretación, en el caso de que el marido haya querellado a su esposa por adulterio, y haya solicitado el divorcio, si es absuelta la mujer, en el ámbito penal deberá ser absuelta también. En cambio, y como se establecía en el segundo párrafo, si la ejecutoria fuese condenatoria, es decir, la mujer es adúltera, será necesario nuevo juicio para la imposición de la pena.

³⁷ Art. 3 CP de 1870. «Son punibles, no sólo el delito consumado, sino el frustrado y la tentativa. Hay delito frustrado cuando el culpable practica todos los actos de ejecución que deberían producir como resultado el delito, y sin embargo no lo producen por causas independientes de la voluntad del agente.

Hay tentativa cuando el culpable da principio á la ejecución del delito directamente por hechos exteriores y no practica todos los actos de ejecución que debieran producir el delito, por causa ó accidente que no sean su propio y voluntario desistimiento».

³⁸ ABASCAL MONEDERO, Pablo José., *La infidelidad y el adulterio en España (estudio histórico - legal)*, Servicio de publicaciones, Universidad de Córdoba, 2009, pág. 160.

4.2.3. 2. Delito de amancebamiento

En el artículo 552 CP se encuentra tipificado el amancebamiento, que como ya he mencionado anteriormente, se comete este delito cuando es el marido el infiel. Pero, a diferencia del adulterio, la conducta tipificada como amancebamiento solo era castigada cuando tuviera a la manceba dentro de la casa conyugal o fuera de ella ocasionando escándalo, a diferencia del adulterio que era castigado en todo caso. Además, la pena es menor que en el caso de adulterio, castigándose con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio. La manceba era castigada con la pena de destierro, un tipo de pena correccional y restrictiva de la libertad, que tiene como duración mínima seis meses y un día, y máxima seis años.

¿Qué se entendía por tener a la manceba dentro de la casa conyugal o fuera de ella con escándalo? Según la Sentencia del TS de 25 de febrero de 1896, publicada el 11 de octubre en la Colección legislativa, podemos interpretarlo como en *“el dicho o hecho reprehensible que es ocasión de daño y ruina espiritual en el prójimo, ofendiendo a la conciencia pública e infiriendo considerable desconsideración a los sentimientos de las personas heridas”*³⁹. En el caso de la sentencia mencionada, un hombre casado y su manceba de estado civil soltero vivieron como casados durante largos años en Luarca (Asturias) y tuvieron a un niño y una niña fruto de esa relación. Los procesados no ocultaban el estado de ambos, pese a las reclamaciones de la familia del procesado que prometió que se separaría de su manceba, pero no lo cumplió. La Audiencia de Oviedo penó a ambos por delito de amancebamiento, cuya sentencia recurrieron ante el TS pero fue desestimada, ya que, no escondían su relación e incluso intentaron bautizar como padres legítimos a los dos hijos. Además, las frecuentes reclamaciones de la familia del procesado por su conducta fueron de gran notoriedad y publicidad por todo el pueblo de Luarca, que por su escasa población puede considerarse que provocaron gran escándalo en el pueblo.

También, a diferencia del adulterio, en el artículo 438 párrafo II se establecía una exención de pena al marido que sorprendiendo en adulterio a su mujer ocasionase lesiones que no fuesen graves. Es decir, se permitía que el hombre pudiese ocasionar lesiones no graves al descubrir a su mujer en adulterio, y como he mencionado en apartado anteriores, existía la figura del uxoricidio en la que la pena era menor respecto del asesinato o el parricidio.

³⁹ Sentencia consultada en: ABASCAL MONEDERO, Pablo José., *La infidelidad# cit.*, pág. 170.

Entrando a analizar la figura de la manceba, para que ésta pudiese ser castigada con la pena de destierro del artículo 452 CP, ¿era necesario que la manceba ignorase que su amante estuviera casado? Según la Sentencia resulta en casación del TS de 10 de marzo de 1908, publicada en la Gaceta de 7 de agosto de 1909, páginas 82 y 83⁴⁰, tiene que hacerse una interpretación en paridad o semejanza respecto la expresada en el párrafo II del artículo 448, en la que se establece que cometerá adulterio el adúltero que yace con mujer casada sabiendo que es casada. Así pues, si el adúltero no sabía que la mujer estaba casada no sería castigado por un delito de adulterio. Interpretando de la misma forma, pero para la manceba, si la manceba ignorase que su amante estuviese casado, no podrá ser castigada por amancebamiento.

4.2.2. Delito de estupro en el ámbito doméstico

El delito de estupro se regula junto con el de corrupción de menores en el Capítulo IV del Título IX, concretamente en el artículo 458 CP⁴¹. El estupro a diferencia de otros delitos, como la violación o los abusos deshonestos, es un delito sexual en el que las dos partes consienten la relación, pero, en este caso, el hecho delictivo se encuentra en que una de las partes es una adolescente. En este Código Penal se consideraba adolescente en este delito, a la doncella que fuese mayor de 12 años y menor de 23 años.

No es un delito que se dé en exclusiva en el ámbito familiar, pero en la época si que se daban numerosos casos de estupro en el ámbito doméstico, sobre todo con las chicas que servían en una determinada casa, que es lo que se conoce como estupro doméstico. El estupro doméstico se encuadra en la última frase del art. 458, “[...] ó encargado por cualquier título de la educación ó guarda de la estuprada”. Es decir, tiene que ser un hombre que esté encargado de la protección de la estuprada, y que, aprovechándose de dicha posición de autoridad, abuse de ella.

Para que haya estupro doméstico la sirvienta y el hombre para el que sirve deben vivir en la misma casa, asegurándose pues esa situación de protección por parte del

⁴⁰ Sentencia consultada en VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento# cit.*, pág. 284.

⁴¹ Artículo 458 CP. «El estupro de una doncella mayor de 12 años y menor de 23 cometido por autoridad pública, sacerdote, criado, doméstico, tutor, maestro ó encargado por cualquier título de la educación ó guarda de la estuprada, se castigará con la pena de prisión correccional en sus grados mínimo y medio. En la misma pena incurrirá el que cometiere estupro con su hermana ó descendiente, aunque sea mayor de 23 años. El estupro cometido por cualquiera otra persona con una mujer mayor de 42 años y menor de 23, interviniendo engaño, se castigará con la pena de arresto mayor. Con la misma pena se castigará cualquier otro abuso deshonesto cometido por las mismas personas y en iguales circunstancias».

hombre a la estuprada. Debido a este requisito de habitar en la misma casa, el Tribunal Supremo hizo varias interpretaciones de si en determinados casos se consideraba estupro o no, por habitar en casas diferentes. En la sentencia de 20 de abril de 1909, publicada en la Gaceta de 14 de noviembre, pág. 118, el TS interpretó que no podía tipificarse como delito de estupro el hecho de que la estuprada viviese en la misma casa, pero en diferente piso que el procesado, y sirviendo a familia distinta de la de dicho procesado, ya que no tenía carácter de doméstico⁴². En cambio, en la sentencia de 1 de julio de 1911, publicada en la Gaceta de 27 de noviembre, páginas 1 y 2, sí que se consideraba delito de estupro, aunque la estuprada no durmiera en la misma casa donde prestaba los servicios⁴³.

En el párrafo II del artículo 438 CP se tipifica el incesto, *en la misma pena incurrirá el que cometiere estupro con su hermana ó descendiente, aunque sea mayor de 23 años*. Así pues, se castigará la conducta tipificada como incesto con pena correccional en sus grados mínimo y medio. El delito de incesto puede ir unido al delito de celebración de matrimonios ilegales, regulado en el Capítulo II titulado como “Celebración de matrimonio ilegales”, del Título XI referente a “Delitos contra el estado civil de las personas”, en particular el artículo 487 CP y artículo 488 CP. Dependiendo de si el impedimento es dispensable o no, se aplicará uno de los dos artículos. Así pues, si el impedimento no es dispensable, se aplicará el artículo 487 CP y el matrimonio será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo, en cambio, si el impedimento es dispensable, se aplicará una pena de multa de 425 a 1.250 pesetas. Pero, como se establece en el párrafo segundo de dicho artículo, si se dispensara el impedimento, el matrimonio será castigado con pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo.

Así pues, relacionado con el incesto puede darse la endogamia, es decir, el matrimonio entre parientes, algo habitual en el siglo XIX para asegurar que el patrimonio de las importantes familias no se vea dividido o disgregado, y pase a pertenecer a otras familias. Por ello, son numerosas las dispensas matrimoniales que la Iglesia Católica concedía por esta finalidad.

Es interesante mencionar el hecho de que no se mencione la palabra “incesto” en la tipificación del hecho delictivo en este Código Penal. Esto puede venir influido por una

⁴² Sentencia consultada en VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento# cit.*, pág. 287.

⁴³ Sentencia consultada en VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento# cit.*, pág. 287.

corriente en contra de su consideración como delito que dio lugar a que no se tipificara como delito en el Código napoleónico de 1810. Lo más probable, es que, por la influencia del Código napoleónico, el Código Penal de 1870 no mencione expresamente la palabra “incesto”, y lo tipifique como una clase del delito de estupro⁴⁴.

4.2.3. Otros delitos contra la honestidad: Delitos de escándalo público, delito de violación y abusos deshonestos, y rapto

En el Capítulo II, en los artículos 454⁴⁵ y 454⁴⁶ encontramos tipificados el delito de violación y abusos deshonestos a personas de uno u otro sexo.

Siguiendo lo expuesto y caracterizado por la mentalidad preponderante de la de finales del siglo XIX, era inconcebible que dentro del matrimonio se pudiese cometer este delito. Esta mentalidad se debe a muchas circunstancias, entre ellas, a que se consideraba el matrimonio como el centro de las relaciones sexuales, y se presuponía que en la esfera del matrimonio todo acto sexual era consentido, o más bien, la mujer no podía negarse al mismo. Al igual que sucede con el delito de estupro, y con el delito de rapto, en el artículo 463 se permite el perdón de la parte ofendida, ya sea un perdón expreso o presunto, que extingue la pena. El perdón solo se presumirá por el matrimonio de la ofendida con el culpable.

Entrando en el Capítulo III titulado como “Delitos de escándalo público”, encontramos el artículo 455 que me parece interesante de mencionar para esta exposición. Este artículo castiga con pena de arresto mayor en su grado máximo o prisión correccional en su grado mínimo y reprensión pública, al que hallándose unido en matrimonio religioso indisoluble abandonar a su consorte y contrajere nuevo matrimonio según la ley civil con otra persona, aunque el matrimonio religioso que nuevamente contrajere no fuere indisoluble. Este delito es una novedad respecto del

⁴⁴Postura extraída de «Cambio social y derecho penal» de Agustín Fernández Albor, disponible en http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/11/5_CAMBIO-SOCIAL-Y-DERECHO-PENAL.pdf pág. 146.

⁴⁵ Artículo 453 CP. «La violación de una mujer será castigada con la pena de reclusión temporal. Se comete violación yaciendo con la mujer en cualquiera de los casos siguientes: 1º Cuando se usare de fuerza ó intimidación. 2º Cuando la mujer se hallare privada de razón ó de sentido por cualquiera causa. 3º Cuando fuere menor de 12 años cumplidos, aunque no concurriere ninguna de las circunstancias expresadas en los dos números anteriores».

⁴⁶ Artículo 454 CP. «El que abusare deshonestamente de persona de uno u otro sexo, concurriendo cualquiera de las circunstancias expresadas en el artículo anterior, será castigado según la gravedad del hecho con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo».

Código Penal de 1848, y puede tener relevancia en esta novedad, la entrada en vigor de la Ley del Matrimonio Civil de 18 de junio de 1870.

Esta Ley fue promulgada a tenor de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución de 1869, conocida como “La Gloriosa”. En su artículo 21⁴⁷ se reconocía la libertad de cultos, de forma privada o pública, por primera vez en la historia del constitucionalismo español. Así pues, para poner en pie de igualdad tanto a los que profesaban la religión católica, con los que profesaban otra religión, o ninguna, en esta Ley del Matrimonio Civil se estableció que el matrimonio civil era el único eficaz ante la ley civil, por lo que, no era necesario el matrimonio canónico para que dicho matrimonio tenga eficacia ante la ley.

En este artículo 455 del CP 1870, se penaliza el que contrajere *matrimonio religioso* hallándose unido en matrimonio religioso indisoluble. Este delito se aplica al matrimonio religioso contraído no solo por la religión católica, si no por cualquier otra religión. Como ya he mencionado anteriormente, los delitos que en códigos anteriores eran únicamente dedicados a la religión católica, en este Código se equiparan los delitos contra la religión católica y los delitos contra otras religiones.

Aunque no podamos comentar la historia con ojos del presente, la tipificación de esta conducta como delito no me parece adecuada, ya que tendría que limitarse únicamente al ámbito del matrimonio civil, y no del matrimonio religioso. Con ello, a pesar de supuestamente proclamarse un Estado aconfesional, se regula mediante el derecho positivo estatal una conducta que, a mi parecer, es más propia del derecho canónico, o del derecho de la religión correspondiente.

En el Capítulo V se regula el delito de raptó, -capítulo 460 a 462 Cp-, que consiste en llevar por la fuerza o mediante el engaño a una mujer solamente con una finalidad sexual. No es un propiamente un delito cometido en el ámbito familiar, si no un delito en contra de la libertad sexual, como la violación y abusos deshonestos. Al igual que el delito de adulterio y amancebamiento, ya no se considera un delito en nuestro actual Código Penal.

Al estar tratando los delitos en el ámbito familiar tipificados en el Código Penal de 1870, me gustaría mencionar también la capacidad que se concede a padres, abuelos y tutores de perseguir los delitos de estupro y de violación que se establece en el artículo

⁴⁷ Artículo 21 Constitución 1869, «(..) El ejercicio público o privado de cualquier otro culto queda garantido a todos los extranjeros residentes en España, sin más limitaciones que las reglas universales de la moral y del derecho».

463 CP⁴⁸. Así pues, la agraviada no es la única que puede pedir la perseguibilidad del delito, si no también sus familiares más cercanos como padres y abuelos, y si no los tuviere, sus tutores. También, es interesante mencionar el papel de los familiares en el perdón expreso o presunto de la parte ofendida para extinguir la acción penal o la pena si ya se hubiese impuesto. Para ello, voy a mencionar la sentencia de 13 de octubre de 1911, publicada en la Gaceta de 5 de abril de 1912, páginas 43 y 44⁴⁹, en la que se permite el perdón de la madre, -que al ser viuda ostenta la patria potestad de la hija-, para extinguir la acción penal por delito de raptó, ya que no se ha conseguido la comparecencia de la agraviada. El TS interpreta que el precepto del artículo 463 CP en el que se prevé la extinción de la pena o de la acción penal por el perdón del ofendido, *no debe tomarse en el sentido de que únicamente puede perdonar la persona que hubiere sido sujeto pasivo del delito contra la honestidad que se persigue, sino que se refiere, por el íntimo enlace que guardan entre sí todos los párrafos de dicho artículo, á las que ligadas con ella por estrechos vínculos de parentesco se hallan autorizadas para interponer la querrela ó deducir la denuncia, pues sería anómalo que no pudieran hacer uso de tal facultad, por sí ó en nombre de la agraviada, según los casos, aquellos á quienes la ley, por razones de moralidad privada y respetos de familia en materia que tanto la afecta, atribuye la de hacer depender de un acto de su voluntad el ejercicio de la acción represiva*. Así pues, en caso de no poder proceder a la comparecencia de la agraviada, el que ostente la patria potestad podrá pedir el perdón o extinción de la acción penal.

⁴⁸ Artículo 463 CP. «No puede procederse por causa de estupro sino á instancia de la agraviada, ó de sus padres, ó abuelos ó tutor. Para proceder en las causas de violación y en las de raptó ejecutado con miras deshonestas bastará la denuncia de la persona interesada, de sus padres, abuelos ó tutores, aunque no formalicen instancia.

Si la persona agraviada careciere, por su edad ó estado moral, de personalidad para comparecer en juicio, y fuere además de todo punto desvalida, careciendo de padres, abuelos, hermanos, tutor ó curador que denuncien, podrán verificarlo el procurador síndico ó el Fiscal, por fama pública.

En todos los casos de este artículo, el perdón expreso ó presunto de la parte ofendida extinguirá la acción penal ó la pena si ya se hubiere impuesto al culpable.

El perdón no se presume sino por el matrimonio de la ofendida con el ofensor».

⁴⁹ Sentencia consultada en VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento# cit.*, pág. 293.

4.3. Breve referencia a los delitos contra el estado civil de las personas: suposición de partos. Celebración de matrimonios ilegales, y abandono de niños

De forma breve trataré algunos delitos que pueden encuadrarse dentro del ámbito familiar, como es la suposición de partos, la celebración de matrimonios ilegales, y el abandono de niños.

En primer lugar, en el artículo 483 CP junto con el delito de usurpación del estado civil de otro, se tipifica el delito de suposición de partos, castigado con la pena de presidio mayor y multa de 250 a 2.500 pesetas para el simulase un parto o produjese la sustitución de un niño por otro. Así pues, será delito la presentación de un niño como fruto de un parto que nunca se ha dado lugar, o sustituyendo un niño que ha nacido muerto por otro que ha nacido vivo. Las mismas penas se impondrán al que ocultare o expusiere un hijo legítimo con ánimo de hacerle perder su estado civil, es decir, con el ánimo de alterar o modificar su filiación. También será castigado con las mismas penas y con la inhabilitación temporal especial, el facultativo o funcionario público que abusando de su profesión o cargo cooperare a la ejecución de alguno de estos delitos.

El delito de suposición de partos guarda gran similitud en su tipificación con nuestro actual Código Penal de 1995, tipificado en el Capítulo II, del Título XII referente a “Delitos contra las relaciones familiares”.

Al igual que ocurre en la tipificación de los delitos de escándalo público del artículo 455 Cp., el Código Penal de 1870 tipifica conductas, que podían dar lugar a una invalidez civil, y además a un delito penal, como es el caso de la celebración de matrimonios ilegales regulados en el Capítulo II. En concreto, en el art. 486⁵⁰ se tipifica el delito de bigamia, que será castigado con la pena de prisión mayor.

Como ya he mencionado anteriormente cuando trataba el incesto, también será delito la celebración de matrimonios entre miembros de la misma familia, ya sea por consanguinidad, -artículos 487⁵¹ y 488 Cp⁵²- por el adoptante con sus hijos o

⁵⁰ Artículo 486 CP. «El que contrajere segundo ó ulterior matrimonio sin hallarse legítimamente disuelto el anterior será castigado con la pena de prisión mayor».

⁵¹ Artículo 487 CP. «El que con algún impedimento dirimente no dispensable contrajere matrimonio será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados medios y máximo».

⁵² Artículo 488 CP. «El que contrajere matrimonio mediando algún impedimento dispensable, será castigado con una multa de 125 a 1.250 pesetas. Si por culpa suya no revalidare el matrimonio, previa dispensa, en el término que los tribunales designen será castigado con la pena de prisión correccional en sus grados medio y máximo, de la cual quedará relevado cuando quiera que se revalide el matrimonio».

descendientes adoptados, -art. 491 Cp⁵³ - o por el tutor o curador con la persona que tenía en su guarda, -art. 492 Cp⁵⁴ -.

En el art. 489 Cp⁵⁵ se tipifica el matrimonio contraído por un menor sin consentimiento de sus padres. En el artículo 83 del CC de 1889, se establecían los casos en los que no se puede contraer matrimonio, entre los que se establece, en su apartado cuarto, que no podrán contraer matrimonio, *los varones menores de catorce años cumplidos y las hembras menores de doce, también cumplidos*. Así pues, podrán contraer matrimonio a partir de dichas edades, siempre y cuando se dé el consentimiento de sus padres si los contrayentes son menores de edad. En el CC de 1889 se establecía la mayoría de edad a los veintitrés años (art. 320 CC⁵⁶), por lo que, los menores de dicha edad necesitarán el consentimiento de sus padres para contraer matrimonio. En el caso de que sus padres no consientan el matrimonio, el menor de edad será castigado con prisión correccional en sus grados mínimo y medio, pero, una vez que los padres o personas que estén a su cargo aprobasen el matrimonio, el menor tenía que ser indultado. Pero, ¿qué ocurre cuando sólo uno de los padres consiente el matrimonio? En este caso, el TS en sentencia de 30 de junio de 1908, publicada en las Gacetas de 28 y 30 de agosto de 1909, páginas 196 y 197⁵⁷, a tenor de lo establecido en el artículo 489 CP resuelve en que los contrayentes no podrán ser indultados si uno de los padres no aprueba el matrimonio. En este caso la madre de la contrayente otorga el perdón a su hija, pero no aprueba el matrimonio, y como establece el artículo 489 CP, los padres de los contrayentes deben aprobar el matrimonio, y no basta con la aprobación de uno de los padres.

⁵³ Artículo 491 CP. «El adoptante que sin previa dispensa civil contrajere matrimonio con sus hijos ó descendientes adoptivos será castigado con la pena de arresto mayor».

⁵⁴ Artículo 492 CP. «El tutor ó curador que antes de la aprobación legal de sus cuentas contrajere matrimonio ó prestare su consentimiento para que lo contraigan sus hijos ó descendientes con la persona que tuviere ó hubiere tenido en guarda, á no ser que el padre de esta hubiere autorizado debidamente este matrimonio será castigado con las penas de prisión correccional en su grado medio y máximo y multa de 125 á 1250 pesetas».

⁵⁵ Artículo 489 CP. «El menor que contrajere matrimonio sin el consentimiento de sus padres ó de las personas que para el efecto hagan sus veces será castigado con prisión correccional en sus grados mínimo y medio.

El culpable deberá ser indultado desde que los padres ó las personas á quienes se refiere el párrafo anterior aprobaren el matrimonio contraído».

⁵⁶ Artículo 320 CC de 1889. «La mayor edad empieza a los veintitrés años cumplidos.

El mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, salvas las excepciones establecidas en casos especiales por este Código».

⁵⁷ Sentencia consultada en VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento# cit.*, pág. 529.

El abandono de un niño menor de siete años también constituirá delito de abandono, y será castigado con las penas de arresto mayor y multa de 425 a 1.250 pesetas, según lo dispuesto en el artículo 501 Cp. En el mismo artículo se establece el castigo de prisión correccional en sus grados medio y máximo si por las circunstancias del abandono se hubiere ocasionado la muerte del niño, y si hubiera puesto en peligro su vida, será castigado con prisión correccional en sus grados mínimo y medio. En el artículo 502 se establece multa de 125 a 1250 pesetas al que teniendo en su cargo la crianza o educación de un menor lo entregare a un establecimiento público o a otra persona sin la anuencia de la autoridad o de la persona al que se le hubiere confiado. Estamos pues, ante un tipo que lo que pretende es castigar el abandono de un niño que, por su condición de tal, merece la total protección. Habría que esperar unos años después a la promulgación de este Código para que se establecieran medidas preventivas al abandono de los niños.

4.4. Faltas contra las personas en el ámbito familiar

Vistas las diferentes conductas tipificadas como delitos en este Código Penal, brevemente, voy a tratar las conductas tipificadas como faltas en el art. 603 Cp con incidencia en el ámbito familiar. En este artículo se castiga con pena de cinco a quince días de arresto y reprensión, entre otros, a los maridos que maltraten a sus mujeres aún cuando no les causaren las lesiones comprendidas en el párrafo anterior, esto es, lesiones que no impidan al ofendido dedicarse a sus trabajos habituales ni exijan asistencia facultativa. También se castiga con la misma pena, a las mujeres desobedientes de sus maridos que los maltratasen de obra o de palabra.

En este punto, se puede analizar una desigualdad en el caso del marido que maltrata a su mujer, de la mujer que maltrata a su marido. En el primer caso, sólo incurrirán en la falta los hombres que maltratasen de obra a sus mujeres, pero no de palabra, en cambio, las mujeres pueden incurrir en falta tanto si maltratasen a sus maridos de obra, o de palabra. Además, la aclaración de *mujeres desobedientes*, denota el machismo existente en la época, en el que la mujer tenía la obligación de desobedecer al marido.

Reflejo de esa diferenciación la encontramos en la Sentencia del TS de 12 de abril de 1919, publicada en la Gaceta de 17 de agosto, página 101⁵⁸. Dicha Sentencia resuelve en casación el hecho de que, si un marido profiere amenazas e insultos contra su mujer e

⁵⁸ Sentencia consultada en VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento# cit.*, Pág. 424

hijos, incurriría o no en la falta del art. 603. Núm. 2. El TS hace una interpretación literal de lo que establece el precepto, por lo que, los excesos de palabra el marido a su mujer y a sus hijos no pueden ser constitutivos de esta falta, ya que, además, se consideraba que no había indicación de que esos insultos y amenazas llegaran a vías de hecho. En definitiva, el marido solo incurría en falta si maltrataba de obra a su mujer, pero los insultos o amenazas no constituían falta.

También constituye falta los cónyuges que escandalizaren en sus disensiones domésticas, después de haber sido amonestados por la Autoridad, siempre y cuando el hecho no estuviere comprendido en el libro 2º del Código, es decir, no fuese un delito.

A parte de las faltas que pudieran incurrir los cónyuges entre sí, se tipifican como falta conductas de los padres hacia los hijos, y viceversa. Así pues, incurrirán en falta los padres de familia que abandonaren a sus hijos, no procurándoles la educación que requiera su clase y sus facultades permitan. De la misma forma, los tutores, curadores o encargados de un menor de 15 años que desobedecieran los preceptos sobre instrucción primaria obligatoria, o abandonaren el cuidado de su persona.

Los hijos de familia que faltasen el respeto y sumisión debidos a sus padres también incurrirán en falta, así como los pupilos que cometieren igual falta respecto a sus tutores.

En síntesis, se tipificaba como falta, conductas que a día de hoy están tipificadas como delito, y en la que existen, por tanto, mayor consideración penal y social en el castigo de esos hechos, y en la prevención de los mismos, como es el caso de la violencia de género, y en los *delitos contra los derechos y deberes familiares* de nuestro Código Penal de 1995, con especial mención en el delito de sustracción de menores⁵⁹.

⁵⁹ La sustracción de menores tipificada en el Código Penal de 1870 es diferente de la tipificada en nuestro Código Penal de 1995. En el Código Penal de 1870, no se preveía como sujeto activo del delito a alguno de los progenitores, ascendientes u otros parientes, en cambio, en el Código Penal de 1995, el sujeto pasivo es uno de los progenitores no custodio por resolución judicial o administrativa, ascendientes u otros parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. Además, según la jurisprudencia se comete delito de sustracción de menores cuando se vulnera una custodia compartida por imperio de la ley.

5- Evolución del código de 1870: “republicanización del código de 1870” (código de 1932) y código penal de 1944

5.1. Republicanización del Código Penal de 1870: Código Penal de 1932

Durante al final de la Dictadura de Primo de Rivera se promulgó el Código Penal de 1928, un Código que tuvo muy poca acogida, incluso asignándole otros nombres muy diferentes a Código Penal como “Código gubernativo” o “Estatuto penal faccioso”. Destaca entre otras cosas por su claro carácter punitivo que llegó incluso a aplicar en más casos la pena de muerte que en el Código Penal de 1870.

El Código Penal de 1928 tuvo muy poca duración, ya que tras las elecciones municipales de 12 de abril de 1931 que dieron paso a la proclamación de la II República, se anuló -no derogó, por lo que cesan las condenas más severas impuestas conforme al mismo-, este Código Penal y se restituyó la legalidad del Código Penal de 1870. Fue anulado por el Gobierno provisional de la República a través de Decreto en el que se justificaba su derogación: “Por haber sido uno de los mayores desafueros dictatoriales, contrario a los principios básicos de cultura jurídica, el uso y abuso al cabo sistemático de las ordenanzas penales absolutamente nulas”⁶⁰. Así pues, se anula el Código Penal de 1928, y se decreta la vigencia del Código Penal de 1870.

Como es obvio, el Código Penal de 1870 se estableció en una época muy diferente a la de la II República, tanto en un ámbito social como de político. El Código Penal de 1870 se aprobó en tiempos de fortaleza monárquica, en la que se defendía penalmente al Rey, a su familia y al régimen monárquico, por lo que, había que modificar este Código Penal de 1870, como diría Jiménez de Asúa, se produjo la “republicanización del Código de 1870”. Por ello, por Decreto de 6 de mayo de 1931 se crea la Comisión Jurídica Asesora para la elaboración del Anteproyecto de reforma del Código de 1870. Entre sus miembros más destacados se encuentran el gran penalista Luis Jiménez de Asúa, y Niceto Alcalá Zamora, -presidente del Gobierno Provisional de la II República, y posteriormente presidente de la República española hasta 1936-. La Comisión tuvo como pilares fundamentales en la reforma: armonizar el Código con los preceptos constitucionales de la República, reforma de errores materiales, -como el de imprenta-, y errores de técnica e incorporación de leyes complementarias que se hallaban dispersas, y reformas tendentes a la humanización de los preceptos penales, que líneas más abajo indicaré.

⁶⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *Tratado# cit.*, pág. 730.

El 6 de septiembre de 1932 Luis Jiménez de Asúa pronunció ante las Cortes las enmiendas que se habían introducido en el Código Penal de 1870, para posteriormente abrir un debate de las mismas.

En lo que respecta a lo tratado en este trabajo, es importante mencionar la reforma que propuso Clara Campoamor a la Base 25, considerando que el adulterio debía castigarse con igual pena para ambos cónyuges, sin distinguir entre adulterio en la mujer y amancebamiento en el marido. Pero, la Comisión prefirió eliminar ambos delitos, ya que con la Ley del Divorcio de 1932 se consideraba la infidelidad como una causa de disolución del matrimonio. Así pues, por primera vez en la historia criminal, se había eliminado el delito de adulterio y el de amancebamiento, y también el privilegio del uxoricidio por adulterio. Como se describe en la Exposición de Motivos del Código Penal de 1932, el delito de adulterio y el de uxoricidio, que eliminarse para ponerlos en consonancia con el artículo 25 de la Constitución de 1931⁶¹ en la que se establecía la igualdad de sexos. Por el mismo motivo, se eliminó la excusa absolutoria en favor del marido que descubría los secretos de su mujer, como papeles o cartas, del artículo 512.3 Cp de 1870⁶².

También, siguiendo con esta igualdad de sexos, y considerando que no tenía sentido alguno, se elimina del art. 603. 3º del Código Penal de 1870 relativo a las faltas contra las personas, el calificativo de “desobedientes” para las mujeres que maltrataren de obra o de palabra a sus maridos.

Se producen otras modificaciones importantes en lo que respecta a los delitos objeto de análisis en este trabajo, como en el delito de parricidio, infanticidio y aborto.

Así pues, el parricidio deja de ser un tipo diferenciado, y se recoge en el mismo capítulo, -capítulo primero del Título IX “Delitos contra la vida y la integridad corporal”-, junto con el delito de asesinato y homicidio, ya que los tres delitos tienen como tipo base la muerte de una persona, por lo que la diferenciación de los mismos son meras cualificaciones. Como novedad, en el parricidio se generaliza la distinción entre legítimos e ilegítimos a los ascendientes o descendientes. En el Código Penal de 1870, esta distinción solo alcanzaba al padre, madre e hijo.

⁶¹ Artículo 25 Constitución de 1931. «No podrán ser fundamento de privilegio jurídico: la naturaleza, la filiación, el sexo, la clase social, la riqueza, las ideas políticas ni las creencias religiosas. El Estado no reconoce distinciones ni títulos nobiliarios».

⁶² Artículo 512.3 CP de 1870: «Esta disposición no es aplicable á los maridos, padres, tutores ó quienes hagan sus veces, en cuanto á los papeles ó cartas de sus mujeres, hijos ó menores que se hallen bajo su dependencia». Esta absolución se justificaba con la famosa “autoridad marital” que tenía en el ámbito civil el marido sobre su mujer.

Por otro lado, en lo que respecta al infanticidio, se suprime el plazo de tres días bastando la condición de recién nacido, y se mantiene la atenuante *honoris causa*. En cuanto al aborto, se tiene una especial consideración con la integridad física de la mujer embarazada, y por ello, se aumenta la pena a prisión mayor, para el que causare a propósito un aborto ejerciendo violencia en la mujer embarazada. También se añade un párrafo en el que se castiga en grado máximo, la muerte de la mujer embarazada a causa del aborto siempre y cuando haya mediado imprudencia. Esta consideración es importante, ya que en el Código Penal de 1870 no se precisaba la muerte de la embarazada por comisión del aborto dando lugar a numerosa jurisprudencia del TS, como la Sentencia de 8 de octubre de 1901, publicada en la Gaceta de 3 de junio de 1902, pág. 90⁶³. Por otro lado, Manuel López-Rey en su publicación, *la reforma del Código Penal español*, de 5 de noviembre de 1932, consideraba que el delito de aborto iba a desaparecer, sobre todo porque era un delito que pocas veces se descubría, y cuando se hacía era por parte de mujeres de clase obrera, ya que “éstas tienen menos medios que las de cualquiera otra para procurarse una correcta y sigilosa intervención médica”⁶⁴.

Como ya había comentado anteriormente respecto al art. 455 del Código Penal de 1870 relativo al que contrajere nuevo matrimonio unido anteriormente en matrimonio religioso indisoluble era algo inútil, y con poca razón de ser, por ello, en el Código Penal de 1932 se elimina este delito.

El Código Penal de 1932 fue importante, entre otras cosas, por su carácter humanizador al establecerse penas más atenuadas, y eliminarse otras, como la pena de muerte, los castigos perpetuos y la degradación. También se establece la inimputabilidad por enajenación mental o por trastorno transitorio, y la eximente de sordomudez. La responsabilidad penal se eleva a los mayores de 16 años, se amplían los casos en los que se produce el estado de necesidad, y también, muy importante, se suprime la responsabilidad personal para los casos de impago de la responsabilidad civil. En definitiva, la reforma de 1932 tuvo un claro carácter innovador y social, persiguiendo una política criminal menos represiva, y más humanizadora. Por ello, tuvo gran acogida, sobre todo, porque “con pocas modificaciones, el Código había cobrado

⁶³ Sentencia consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, anuario 1902. Pág. 716.

⁶⁴ LÓPEZ-REY Y ARROJO, Manuel, *La reforma del Código penal español*, 5 de noviembre de 1932, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1932, pág. 66.

elasticidad extraordinaria”⁶⁵, aunque tuvo detractores sobre todo por aquellos que iban en contra del régimen republicano.

5.2. Código Penal de 1944

El régimen franquista tras el golpe de Estado de 1936 no derogó el Código Penal de 1932, hecho extraño al ser una norma promulgada por aquellos a los que el nuevo régimen tenía tanto rechazo. Según Jiménez de Asúa, la subsistencia del Código Penal de 1932 se justifica en que el régimen tenía otros instrumentos más eficaces y represivos en el ámbito penal como es el Código de Justicia Militar. A pesar de la subsistencia, el de 5 de julio de 1938 se aprobaron algunas modificaciones como el restablecimiento de la pena de muerte para el parricidio, filicidio y conyugicidio, para el asesinato y para el robo con homicidio. Destaca también la aprobación de la Ley de 24 de enero de 1941, para la protección de la natalidad contra el aborto y la propaganda anticoncepcionista, con el objetivo de potenciar la natalidad española.

En el ámbito familiar, se volvió a introducir el delito de adulterio, y el uxoricidio, o “privilegio de la venganza de sangre”, aunque este privilegio se derogó en 1963. Así pues, la tipificación de estos delitos tras su eliminación en el Código Penal de 1932 supone un total retroceso, reflejando claramente la ideología social del nuevo régimen.

Tras ser sometido a “Consejo de Estado” el Código Penal de 1944 se aprobó por Decreto el 23 de diciembre de 1944, y se promulgó el 13 de enero de 1945, entrando en vigor el día 3 de febrero de 1945, -a los veinte días de ser publicado en el Boletín Oficial-. Tras su aprobación, fue reformándose a través de leyes y Decreto-Ley, como la ley de 7 de abril de 1952 que modifica el art. 490, referente a la violación del domicilio, y la ley de 30 de marzo de 1954 que eleva todos los límites de valoración de las infracciones contra la propiedad.

El Código Penal de 1944 no deja de ser una reforma del anterior Código Penal de 1932, adecuando sus preceptos a la ideología autoritaria del régimen franquista. A su vez, el Código Penal de 1932 es una reforma del Código Penal de 1870, -objeto de estudio en este trabajo-, que fue una enmienda del Código Penal de 1848. Así pues, el Código Penal de 1870 puede considerarse la base de los posteriores Códigos Penales, -excepto el Código Penal de 1928-, hasta la promulgación del nuevo Código Penal de 1995.

⁶⁵ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *Tratado# cit.*, pág. 752.

6. Conclusión

Tras la exposición de este Trabajo, voy a dilucidar las conclusiones que he sacado analizando cada uno de los delitos.

En primer lugar, se evidencia la intromisión del Derecho Penal a la hora de castigar conductas dentro de las relaciones familiares de una forma más abrupta que en la actualidad. En nuestros días, se protege con más ímpetu a los sujetos que necesitan más protección, como es el caso de los niños sujetos a patria potestad, y de las mujeres que sufren o pueden sufrir violencia de género. En el Código Penal de 1870 no existía una especial consideración ni con los niños, ni con las mujeres, más bien, se le otorgaba un carácter privilegiado al *pater familias*, ya que se le consideraba como la autoridad familiar bajo la que estaban sus hijos y su mujer.

Así pues, dentro del ámbito familiar ambos cónyuges no estaban en pie de igualdad, considerándose a la mujer inferior al marido, y al que debía obediencia. Esto puede evidenciarse, en el privilegio del uxoricidio, o en el menor castigo en el delito de amancebamiento respecto al delito de adulterio. También en el carácter no punible en el caso de que los padres, maridos o tutores descubriesen cartas o papeles de sus mujeres hijos, o mentores que se hallen bajo su dependencia. Tuvieron que pasar unos años, hasta la Constitución de 1931 en la que, por primera vez, se garantizaba la igualdad del hombre y la mujer, aunque en la época franquista dejó de reconocerse esta igualdad, volviendo a la subordinación de la mujer respecto al hombre.

Por otro lado, como había ocurrido a lo largo de toda la historia del derecho penal, se castigaba el adulterio y, además, el amancebamiento, al considerarse que atentaba contra la unidad familiar y en el caso del adulterio, contra la honra del marido. El Derecho Penal pues, entraba en un ámbito privado, pero a parte de ello, la tipificación de la conducta delictiva no conseguía ni la prevención de futuros delitos de la misma índole, ni el castigo cumplía con su papel. Más bien, estos delitos eran frecuentes en la época, ya que, por un lado, la mayoría de matrimonios eran por conveniencia, y, por otro lado, la separación y el divorcio no estaban tan generalizados en la sociedad, y debía darse por causas concretas, y no por circunstancias como el desapego afectivo respecto al otro cónyuge, u otras causas de índole privada. Por ello, la tipificación del delito como función de prevención no surtía sus efectos.

A parte de esto, los efectos del castigo podían ser devastadores, sobre todo para los hijos, que podían sufrir daños morales al mostrarse a uno de sus padres como delincuente ante la sociedad.

En definitiva, el delito de adulterio y de amancebamiento se regulaban por tradición histórica, pero a pesar de los argumentos para su razón de ser, en la realidad social y personal, no tenía sentido. El derecho no puede entrar en cuestiones de sentimientos, y de índole privada.

Siguiendo con los postulados de la época liberal, se consideraba que el derecho tenía la función de garantizar el orden público y sancionar las conductas punibles sin interferir en las relaciones sociales y económicas, únicamente tenía la función de garantizar la paz social, respetando la autonomía individual. Así pues, con esta concepción, el derecho penal cobraba gran importancia, pasando de un modelo totalmente represivo a uno cuya misión principal era reponer el orden social cuando éste había sido roto por conductas “desviadas”. En definitiva, el derecho tenía como función principal restaurar y castigar las conductas que habían roto la convivencia pacífica sin intervenir en la vida social y económica. No se previa una intervención en la vida social para prevenir futuras y posibles conductas “desviadas”, como puede materializarse en nuestros días, por ejemplo, en la intervención en los sistemas sociales primarios como puede ser la familia, o frente a posibles situaciones de riesgo. El derecho penal intervenía en el ámbito familiar, pero para castigar la conducta punible, no intervenía para prevenir una futura conducta punible.

Así pues, el Derecho penal no iba acompañado de otros sistemas de prevención, ni las penas tenían un verdadero carácter correctivo. Se limitaba pues, a castigar la conducta punible, y, además, con penas en ocasiones desmesuradas respecto al delito cometido.

En resumen, este trabajo me ha permitido comprobar, una vez más, en lo que ha costado avanzar hasta conseguir la sociedad y el Derecho penal que hoy en día tenemos, menos restrictivo, más humano, y dirigido a potenciar las medidas preventivas y conciliadoras para prevenir efectos devastadores. Como se suele decir muchas veces, *quien no conoce su historia, está condenado a repetirla*, y por ello, hay que avanzar, y no cometer los errores del pasado.

Fuentes de información

Fuentes normativas

Decreto de 23 de diciembre de 1944 por el que se «aprueba y promulga el «Código Penal, texto refundido de 1944», según la autorización otorgada por la Ley de 19 de julio de 1944.

Ley de Divorcio de 1932, publicada en la Gaceta de Madrid, núm. 72 de 12 de marzo de 1932, páginas 427 a 472.

Código Penal de 1932, publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 310 de 5 de noviembre de 1932, páginas 818 a 856.

Código Penal de 1870, publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 243/1870 de 31 de agosto de 1870, páginas 9 a 23.

Ley de 24 de enero de 1941, para la protección de la natalidad contra el aborto y la propaganda anticoncepcionista.

Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Fuentes jurisprudenciales

1919: Sentencia del TS de 12 de abril de 1919, publicada en la Gaceta de 17 de agosto, página 101, consultada en, *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...)*, por VIADA Y RAURET Salvador, pág. 424.

1916: Sentencia del TS de 1 de marzo de 1916, publicada en la Gaceta el 28 de octubre, p.32, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario de administración*, Anuario 1916. Pág. 511.

1911: Sentencia del TS de 13 de octubre de 1911, publicada en la Gaceta de 5 de abril de 1912, páginas 43 y 44 © SALVADOR VIADA Y RAURET, consultada en *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...)*, por VIADA Y RAURET pág. 293.

1911: Sentencia del TS de 1 de julio de 1911, publicada en la Gaceta de 27 de noviembre, páginas 1 y 2, consultada en, *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código*

Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...), por VIADA Y RAURET Salvador, pág. 287.

1909: Sentencia del TS de 29 de abril de 1909, publicada en la Gaceta de 19 de noviembre, pág. 126, consultada en, *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...)*, por VIADA Y RAURET Salvador, pág. 271.

1909: Sentencia del TS de 20 de abril de 1909, publicada en la Gaceta de 14 de noviembre, pág. 118 consultada en, *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...)*, por VIADA Y RAURET Salvador, pág. 287.

1907: Sentencia del TS de 30 de diciembre de 1907, publicada en la Gaceta el 28 de enero de 1909, p. 170, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario de administración*, Anuario 1909, pág. 567.

1908: Sentencia del TS de 30 de junio de 1908, publicada en las Gacetas de 28 y 30 de agosto de 1909, páginas 196 y 197, consultada en, *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...)*, por VIADA Y RAURET Salvador, pág. 529.

1908: Sentencia del TS de 10 de marzo de 1908, publicada en la Gaceta de 7 de agosto de 1909, páginas 82 y 83, consultada en, *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado (...)*, por VIADA Y RAURET Salvador, pág. 284.

1905: Sentencia del TS de 12 de julio de 1905, publicada en la Gaceta de 10 de agosto de 1906, p.1. consultada en ALCUBILLA, *Diccionario de administración*, Anuario 1906, pág. 682

1905: Sentencia del TS de 25 de abril de 1905, publicada en la Gaceta el 8 de abril de 1906, p.73, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario de administración*, Anuario 1906, Pág. 682

1902: Sentencia del TS de 21 de enero de 1902, publicada en las Gacetas 24 y 26 de septiembre, p.52, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario de administración*, Anuario 1902, pág. 717.

1901: Sentencia del TS DE 8 de octubre de 1901, publicada en la Gaceta de 3 de junio de 1902, pág. 90, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario de administración*, Anuario 1902, pág. 716.

1898: Sentencia del TS de 11 de mayo de 1898, publicada en la Gaceta de 14 de octubre, p. 57, consultada en ALCUBILLA, *Diccionario*, Anuario 1898. pág. 541.

1896: Sentencia del TS de 25 de febrero de 1896, publicada el 11 de octubre en la Colección legislativa, consultada en ABASCAL MONEDERO, Pablo José. *La infidelidad y el adulterio en España (estudio histórico - legal)*, 2009, Córdoba, pág. 170.

1888: Sentencia del TS de 7 de diciembre de 1888, publicada en la Gaceta el 8 de mayo, p. 208, consultada en ALCUBILLA, Anuario 1888, pág. 476.

1887: Sentencia del TS de 11 de marzo de 1887, publicada en la gaceta de 12 de agosto, p. 51, consultada en ALCUBILLA, *Diccionari*, Anuario 1887, pág. 635.

Fuentes doctrinales (Bibliografía)

ABASCAL MONEDERO, Pablo José., *La infidelidad y el adulterio en España (estudio histórico-legal)*, Servicio de Publicaciones, Universidad de Córdoba, 2009.

ANTÓN ONECA, José, «El Código Penal de 1870», en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 23, Fasc/Mes 2, 1970, págs. 229-252.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2784872>

BAHAMONDE MAGRO, Ángel, y MARTINEZ, Jesús A., *Historia de España siglo XIX*, Cátedra, D.L., Madrid, 1994.

CALVO GARCÍA, Manual, y PICONTO NOVALES, Teresa., *Introducción y perspectivas actuales de la sociología jurídica*, Editorial UOC, Barcelona, 2017.

CASABO RUIZ, José R., «El parentesco adoptivo en el código penal español». Disponible en: <https://dialnet.uniroja.es/descarga/articulo/2785931.pdf>

CORTÉS BECHIARELLI, Emilio, «Ante la derogación del artículo 410 del Código Penal especial valoración de la expresión típica "ocultar la deshonra"» en *Anuario de la Facultad de Derecho*, N° 11, 1993, págs. 259-276,

Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=119313>

FERNÁNDEZ ALBOR, Agustín., «Cambio social y derecho penal», disponible en http://blog.uclm.es/cienciaspenales/files/2016/11/5_CAMBIO-SOCIAL-Y-DERECHO-PENAL.pdf, pág. 146.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis., *Tratado de Derecho Penal. Tomo I, Concepto del derecho penal y de la criminología, historia y legislación penal comparada*, Losada Cop, Buenos Aires, 1956.

LÓPEZ BARJA DE QUIROJA, Jacobo, y RODRÍGUEZ RAMOS, Luis, y RUIZ DE GORDEJUELA LÓPEZ, Lourdes., *Códigos penales españoles: recopilación y concordancias*, Akal, cop, Madrid, 1988.

LÓPEZ-REY Y ARROJO, Manuel., *La reforma del Código penal español, 5 de noviembre de 1932*, Revista de derecho privado, Madrid, 1932.

NUÑEZ BARBERO, Ruperto., *La reforma penal de 1870*, Universidad, Salamanca, 1969.

NUÑEZ PAZ, María Isabel., «Causa honoris como privilegio penal y violencia económica sobre la madre infanticida. Un examen desde las fuentes jurídicas romanas», en *Clío & Crimen: Revista del Centro de Historia del Crimen de Durango*, N° 13, 2016 (Ejemplar dedicado a: Los delitos contra el honor en la Historia), págs. 31-52, disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5958573>

PEINADO RODRÍGUEZ, Matilde., «Iglesia y matrimonio en el siglo XIX una aproximación en Bélmez de la Moraleda», en *Sumuntán: anuario de estudios sobre Sierra Mágina*, N° 17, 2002, págs. 109-118,

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1250262>

RODRÍGUEZ NÚÑEZ, Alicia, «El parricidio en la legislación española», en *BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, N°5, 1994, págs. 145-172,

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=175418>

VALIS, Noël M. «"El triunfo de Celestina". The Go-Between and the Penal Code of 1870», en *Celestinesca*, Vol. 5, N° 1, 1981, págs. 35-40,

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2282670>

VIADA Y RAURET, Salvador., *Suplemento sexto a la 4ª edición del Código Penal reformado de 1870 concordado y comentado: (es el suplemento 9º de las ediciones 1ª, 2ª y 3ª de dicho Código), comprende todas las cuestiones y casos prácticos ... / por el Sr. D. Salvador Viada y Rauret*, Librerías de Fe [etc.], Madrid, 1915.

