

DR 15 58

Carrera Derecho, Asignatura Derecho Penal II, título del guión Delitos contra la Honestidad, autor Alfonso Serrano Gómez, fecha de grabación 28 de noviembre del 83, fecha de emisión 11 de enero del 84. Nos vamos a ocupar hoy de los delitos contra la honestidad. Trata el título noveno del libro segundo del código penal de los delitos contra la honestidad.

El sistema tradicional era demasiado rígido si se tiene en cuenta que el tema sexual ha evolucionado notablemente en el último cuarto de siglo, entre otras razones porque la mujer se ha incorporado al mundo laboral en muchos casos y ya no ha de depender de su matrimonio para poder subsistir, matrimonio que suponía la honestidad. Perdida la honestidad era más difícil poder casarse, el tema de la virginidad o no tiene ya mucho valor en la mayor parte de los casos o por lo menos lo tiene mucho menos. Por este motivo razones de política criminal obligaron a modificar el código penal.

También ha tenido notable valor en la libertad sexual el uso cada vez más frecuente de los anticonceptivos y será esta libertad todavía mucho mayor cuando definitivamente se liberalice en más o en menos el aborto en España. Dentro de los delitos contra la honestidad tipificados en el citado título noveno del libro segundo del código penal se recogen los delitos contra el orden individual sexual, violación, rapto, estupro, abusos deshonestos y rapto, mientras que dentro del orden moral sexual colectivo se tipifican el escándalo público y los delitos relativos a la prostitución. No vamos a ocupar del delito de estupro aunque haremos alguna referencia al rapto ya que pese a ser un delito muy frecuente son muy escasas las personas que terminan siendo condenadas.

Piénsese la cantidad de mujeres menores de 16 años y mayores de 12 que tienen acceso carnal con un valor mediante engaño, con frecuencia promesa de matrimonio y es menor proporción la de menores de 18 que igualmente tienen esas relaciones. Tengas en cuenta por ejemplo que en el año 1978 solamente hubo 90 personas condenadas por estupro cuando hasta octubre de este año las edades todavía eran como límite máximo 23 años y no 18 como es ahora. Citamos estas estadísticas porque son las últimas aparecidas por supuesto que con mucho retraso.

Puede calcularse simplemente por dar una cifra que puede ser objeto de variación pero hay que dar alguna cifra que en el año 78 se condenó, pienso yo aproximadamente, una persona por cada 5 o 6 mil estupros cometidos. Ahora al rebajarse las edades esa proporción habría que rebajarla también. Vamos a hacer alguna referencia a la reforma de octubre del año 1978 del Código Penal porque tiene importancia los cambios que se llevan a efectos a partir de esa fecha.

Cabe recordar que el estupro fue castigado severamente en épocas anteriores por ejemplo en el Código Penal de 1822 se castigaba con la pena de 8 a 12 años de privación de libertad al que abusar deshonestamente de una mujer no ramera conocida como tal engañando a la real y efectivamente por medio de un matrimonio fingido y celebrado con las apariencias de un

matrimonio verdadero. Si comparamos la regulación actual del estupro con la anterior al año 1978 cabe destacar que era derogado el artículo 437 que hacía referencia al estupro cometido por patrón o jefe que prevaliéndose de esta condición tuviera acceso carnal con mujer menor de 23 años de acreditada honestidad que dependiera de él. El resto del articulado del capítulo tercero del título noveno se le da a nueva redacción hay que hacer constar que este capítulo que rezaba bajo la rúbrica del estupro y corrupción de menores se reduce ahora a sólo del estupro desapareciendo las referencias que hacía a la corrupción de menores.

Por otra parte la mitad de los artículos están ya sin contenido ya que los seis que costaba 434 439 ambos inclusive los tres últimos carecen de contenido es decir el 437 438 y 439 estos los últimos no fueron por decreto de 24 de enero del año 1963 que desarrollaba la ley de 23 de diciembre de bases para la reforma del código penal en el artículo 437 queda sin contenido ahora por ser derogado por la ley de 7 de octubre del año 1978 que comentamos. Se baja la edad de 23 años a 18 en atención a la liberalización sexual a la que hemos hecho referencia la figura del estupro propio se mantiene prácticamente igual con la única diferencia de que antes se recogía en el párrafo primero del artículo 436 pasando ahora al artículo 435 se mantiene el acceso carnal mediante engaño la única variación extrema en la edad que antes era con mujer mayor de 16 años y menor de 23 y ahora se bajan ambas edades quedando el mínimo en 12 años y el máximo en 16. Hay por otra parte una notable simplificación en el luto impropio al desaparecer el casuismo anterior que hacía referencia al estupro cometido por autoridad pública, sacerdote, criado, doméstico, tutor, maestro, encargado de la educación o guardia de la estuprada, relación de dependencia debido a la profesión angustiosa necesidad de la estuprada.

Estas situaciones se resumen ahora en el artículo 434 en los términos genéricos depreviéndose de su superioridad originada por cualquier relación o situación. Esta fórmula incluso resulta mucho más amplia que la anterior. Por el contrario hay ahora una agravación para el estupro incestuoso pues antes la pena era de resto mayor mientras que ahora se establece que será la misma pena en su grado máximo.

El incesto, delito que se comete con más frecuencia de lo que parece, también tiene un alto índice de cifra negra. En el año 1978 solamente hubo dos personas condenadas, ambas comprendidas entre los 40 y 50 años. Si en los delitos de estupro se procura evitar la publicidad pues en todo caso hay un perjuicio para la mujer, salvo que resulte embarazada, pues entonces interesa denunciar.

En el incesto las precauciones son mucho mayores ya que es un problema familiar con peores repercusiones hacia el exterior. A veces en el estupro se denuncia o amenaza a denunciar para conseguir algún tipo de indemnización. En el incesto nada de esto se consigue.

Si la chica queda embarazada por el hermano ascendiente, al hijo se le acepta dentro de la familia como un miembro más. El incesto a veces se provoca por la promiscuidad en la que viven muchas familias. El tener que dormir prácticamente juntos todos, sin importar el sexo o la

edad, facilita este delito.

Como una de las formas más frecuentes del estupro en las promesas de matrimonio es, repito, la promesa de matrimonio hacia la otra parte, hacia el sujeto pasivo del delito, y esta es la razón por la que la mayor parte de los casos la jurisprudencia se pronuncia en este sentido. A este respecto, la sentencia de 31 de octubre del año 1981 considera que hubo engaño para conseguir la realización del acto carnal en la promesa de matrimonio, que es engaño suficiente, tácitamente se deriva de la existencia de relaciones de noviazgo siempre que estas presenten determinadas características como la seriedad, publicidad, etcétera. Vamos a ver alguna sentencia más.

El Tribunal Supremo, en otra sentencia, dice, según se viene sosteniendo de manera reiterada la jurisprudencia, el engaño propio del estupro común o seducción, si bien se vincula por regla general a promesa de matrimonio expresamente declarada por el sujeto activo del delito, no es menor cierto que tal promesa puede ser igualmente tácita en cuanto deriva de la facta conculencia que den a conocer elocuentemente su existencia, siendo el más normal y frecuente de tales hechos la existencia de noviazgo o de relaciones amorosas entre ofensor y ofendida, adornadas por las cualidades de ilícita publicación. La culminante exigencia del engaño puede ser apreciada de forma disyuntiva y examinada, aparte otras excepciones de engaño de distinta índole. En el caso que nos ocupa, el procesado mantuvo relaciones públicas y formales de noviazgo con su prometida, de suerte que transcurrido más de un año en esa situación, concretamente 11 meses, consiguió el acceso carnal con ella bajo la promesa, por supuesto, de matrimonio.

Como consecuencia de este acceso carnal quedó la chica embarazada, hecho este último quiso repudiar al procesado y así lo consiguió negándose a contraer matrimonio. Tal relato de hechos aún elimina repeticiones, queda claro que hubo engaño y por tanto se le condenó por un delito de estupro. Vamos a hacer ahora algunas breves referencias al rapto.

Con relación al rapto cabe decir, en relación con la reforma del año 1978, que si las edades que se han establecido para el estupro pueden ser más o menos discutibles en cuanto a que se puede considerar baja o no el límite de los 16 años, sin embargo en el rapto la situación ahora resulta inaceptable, ya que solamente en el artículo 440 del Código Penal se castiga el rapto de una persona ejecutado contra su voluntad y con la finalidad de atentar contra la libertad sexual. Sin embargo, no se castiga el rapto de una joven mayor de 12 años cuando este rapto se lleva a efecto precisamente con su consentimiento. Consideramos que esta edad es demasiado baja para que no se sancione el rapto con fines sexuales cuando consintiera la joven.

Por lo menos había de haberse respetado la edad de los 16 años que se ha mantenido para el estupro, para el estupro mediante engaño. La única posibilidad de poder sancionar estas conductas sería recurrir a la figura del artículo 486 del Código Penal, el no supuestos que fuera de aplicación. Establece este artículo que será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 30.000 a 300.000 pesetas al que indujera un menor de edad pero mayor de siete años a que

abandonare su casa o la casa de sus padres, tutores o encargados de su persona.

No obstante, para los supuestos de que el menor tenga más de siete años y menos de 12 habría un concurso de leyes que se resolvería a favor del artículo 440 que impone una pena más grave. La figura del rapto es muy excepcional, solamente hubo 33 condenados durante el año 1978. Tengas en cuenta por otra parte que este es un delito con escasa cifra negra ya que suele denunciarse la mayor parte de los casos que se cometen.