

CONCHA CARMONA SALGADO

Doctora en Derecho  
Profesora de Derecho Penal en la Universidad de Granada

# LOS DELITOS DE ABUSOS DESHONESTOS



---

BOSCH, Casa Editorial, S. A. - Urgel, 51 bis - BARCELONA

## ÍNDICE GENERAL

	<u>Págs.</u>
ABREVIATURAS . . . . .	VII
PRÓLOGO . . . . .	IX
INTRODUCCIÓN . . . . .	XIII

### CAPÍTULO PRIMERO

#### LOS DELITOS DE ABUSOS DESHONESTOS EN LA CODIFICACIÓN PENAL ESPAÑOLA

— EL CÓDIGO PENAL DE 1822 . . . . .	1
— EL CÓDIGO PENAL DE 1848 Y LA REFORMA DE 1850 . . . . .	4
— EL CÓDIGO PENAL DE 1870 . . . . .	6
— EL CÓDIGO PENAL DE 1928 . . . . .	8
— EL CÓDIGO PENAL DE 1932 . . . . .	12
— EL CÓDIGO PENAL DE 1944 . . . . .	14
— LA LEY DE 7 DE OCTUBRE DE 1978 . . . . .	16

### CAPÍTULO SEGUNDO

#### EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

I. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO EN EL TIPO DE ABUSOS DESHONESTOS VIOLENTOS DEL ARTÍCULO 430 . . . . .	21
1. <i>Doctrina Científica</i> . . . . .	21
A) La honestidad y el pudor como bienes jurídicos protegidos . . . . .	22
B) Otros bienes jurídicos protegidos . . . . .	26
C) La libertad sexual como bien jurídico protegido . . . . .	27
A') Concepto de libertad sexual . . . . .	27

	<u>Págs.</u>
B') Conclusiones en torno al concepto de libertad sexual . . . . .	32
C') Especial consideración a cada supuesto típico de comisión del abuso deshonesto violento . . . . .	34
a) Concepto y alcance de la libertad en general . . . . .	34
b) Abusos deshonestos mediante fuerza o intimidación . . . . .	36
c) Abusos deshonestos de persona privada de razón o sentido . . . . .	36
d) Abusos deshonestos de persona menor de doce años . . . . .	39
e) La intangibilidad sexual como bien jurídico protegido en los supuestos de comisión de los números 2.º y 3.º del artículo 429 en relación al 430 . . . . .	40
2. <i>Doctrina jurisprudencial</i> . . . . .	42
3. <i>Conclusiones</i> . . . . .	42
II. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO EN EL TIPO DE ABUSOS DESHONESTOS NO VIOLENTOS DEL ARTÍCULO 436 . . . . .	43
1. <i>La libertad sexual como objeto jurídico protegido</i> . . . . .	44
A) Consideraciones previas . . . . .	44
B) Especial consideración a cada supuesto típico de comisión del abuso deshonesto no violento . . . . .	46
A') Abusos deshonestos de prevalimiento . . . . .	46
B') Abusos deshonestos de engaño . . . . .	50
2. <i>Doctrina jurisprudencial</i> . . . . .	52
3. <i>Conclusiones</i> . . . . .	53

### CAPÍTULO TERCERO

#### LOS ABUSOS DESHONESTOS VIOLENTOS DEL ARTÍCULO 430

I. INTRODUCCIÓN . . . . .	55
II. ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO . . . . .	57
1. <i>Sujetos</i> . . . . .	57

	<u>Págs.</u>
A) Sujeto activo . . . . .	57
B) Sujeto pasivo . . . . .	62
2. <i>Conducta típica</i> . . . . .	65
A) Consideraciones generales . . . . .	65
B) Elementos . . . . .	66
A') Abuso deshonesto: Caracteres de concreción . . . . .	66
a) Acto distinto al yacimiento . . . . .	68
b) Necesidad de contacto corporal con la víctima . . . . .	70
— Posición afirmativa . . . . .	70
— Posición negativa . . . . .	73
— Nuestra posición . . . . .	78
— En torno a algunos comportamientos no constitutivos de contacto corporal . . . . .	80
c) Gravedad del acto . . . . .	84
d) Clases de actos que constituyen abuso deshonesto . . . . .	90
e) Concepto jurisprudencial de abuso deshonesto . . . . .	99
B') Circunstancias típicas de comisión . . . . .	105
a) Determinaciones previas . . . . .	105
b) La fuerza y la intimidación . . . . .	106
a') Consideraciones generales en torno al fundamento de la incriminación del delito en base a estas circunstancias . . . . .	106
b') La fuerza . . . . .	108
a'') Concepto y caracteres de concreción . . . . .	108
b'') La resistencia de la víctima. . . . .	114
c'') Breve consideración sobre la incapacidad de resistir . . . . .	118
d'') Concepto jurisprudencial de fuerza . . . . .	119
e') La intimidación . . . . .	121
a'') Concepto y caracteres de concreción . . . . .	121
b'') Concepto jurisprudencial de intimidación . . . . .	131
d') Conclusiones . . . . .	132
c) La privación de razón y la privación de sentido . . . . .	133
a') Consideraciones generales en torno al fundamento de la incriminación del	

	<u>Págs.</u>
delito con base a estas circunstancias . . . . .	133
b') Privación de razón: Concepto y contenido de esta circunstancia . . . .	136
c') Privación de sentido: Concepto y especial referencia a algunas causas susceptibles de originar esta circunstancia . . . . .	142
d') Conclusiones . . . . .	148
d) La minoría de doce años . . . . .	148
a') Fundamento de la incriminación del delito en base a esta circunstancia .	148
b') La minoría de doce años en el Código penal español . . . . .	153
c') Conclusiones . . . . .	155
C') El consentimiento de la víctima . . . .	156
 III. ANTIJURIDICIDAD . . . . .	 159
1. <i>El ánimo lúbrico como requisito del delito de abusos deshonestos violentos</i> . . . . .	159
A) Consideraciones previas . . . . .	159
A') Posición afirmativa o subjetiva . . . . .	160
B') Posición negativa u objetiva . . . . .	162
B) El ánimo lúbrico como elemento subjetivo del injusto . . . . .	165
C) Presunción y prueba del ánimo lúbrico . . . .	165
D) Relación de causalidad entre el ánimo lúbrico y la conducta deshonestas . . . . .	167
E) Conclusiones: Nuestra posición en torno al requisito del ánimo lúbrico . . . . .	167
2. <i>El ejercicio legítimo de un derecho como causa de exclusión de la antijuricidad: Consideraciones en torno al abuso deshonesto entre cónyuges</i> . . . . .	170
 IV. ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO: LA CULPABILIDAD . . . .	 173
1. <i>Imputabilidad</i> . . . . .	173
2. <i>Formas de culpabilidad</i> . . . . .	174
 V. PUNIBILIDAD . . . . .	 182
1. <i>Consideraciones previas</i> . . . . .	182
2. <i>Perseguibilidad del delito de abusos deshonestos violentos</i> . . . . .	184

	<u>Págs.</u>
A) Carácter privado del delito . . . . .	184
B) Normas que regulan su perseguibilidad . . . . .	186
VI. FORMAS ESPECIALES DE APARICIÓN DEL DELITO . . . . .	190
1. <i>Formas imperfectas de ejecución</i> . . . . .	190
A) Consideraciones previas . . . . .	190
B) Consumación . . . . .	191
C) Tentativa . . . . .	192
A') Determinaciones previas . . . . .	192
B') Posición afirmativa . . . . .	193
C') Posición negativa . . . . .	197
D') Nuestra posición . . . . .	198
D) Frustración . . . . .	200
E) Concepción jurisprudencial . . . . .	200
2. <i>Autoría y participación</i> . . . . .	203
A) Consideraciones previas . . . . .	203
B) Formas de autoría y participación . . . . .	203
A') Autoría . . . . .	203
B') Coautoría y complicidad. . . . .	204
3. <i>Concurso de delitos</i> . . . . .	207
A) Supuestos concursales más frecuentes . . . . .	207
A') Abusos deshonestos y lesiones . . . . .	207
B') Abusos deshonestos y violación . . . . .	209
C') Abusos deshonestos y escándalo público . . . . .	212
D') Abusos deshonestos y rapto . . . . .	213
E') Abusos deshonestos y otros delitos . . . . .	214
B) Pluralidad de acciones deshonestas: Concurso real homogéneo de abusos deshonestos violentos y problemática del delito continuado . . . . .	216
4. <i>Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal</i> . . . . .	218
A) Circunstancias atenuantes . . . . .	218
B) Circunstancias agravantes . . . . .	219
VII. PENALIDAD . . . . .	220
1. <i>Punición del delito de abusos deshonestos violentos en la actualidad</i> . . . . .	220
2. <i>Normativa legal sobre agravaciones para determinados sujetos</i> . . . . .	221
A) Consideraciones previas . . . . .	221

	<u>Págs.</u>
B) Artículo 445 . . . . .	222
C) Artículo 446 . . . . .	223
D) Artículo 452 bis g) . . . . .	223
VIII. EL PERDÓN . . . . .	223
1. <i>Consideraciones previas</i> . . . . .	223
2. <i>Normativa legal</i> . . . . .	225
3. <i>Modalidades de perdón</i> . . . . .	226
A) Perdón expreso . . . . .	226
B) Perdón presunto: Fundamento de esta modalidad de perdón . . . . .	228
4. <i>Efectos del perdón y extensión de estos efectos en re-     lación a los partícipes del delito y a otros delitos co-     nexos</i> . . . . .	229
5. <i>Conclusiones</i> . . . . .	231

#### CAPÍTULO CUARTO

#### LOS ABUSOS DESHONESTOS NO VIOLENTOS DEL ARTÍCULO 436

I. INTRODUCCIÓN . . . . .	233
II. ELEMENTO OBJETIVO DEL DELITO. . . . .	235
1. <i>Sujetos</i> . . . . .	235
A) Sujeto activo . . . . .	235
B) Sujeto pasivo . . . . .	239
2. <i>Conducta típica</i> . . . . .	242
A). Elementos de la conducta típica . . . . .	242
A') Abuso deshonesto . . . . .	242
B') Supuestos típicos de comisión . . . . .	243
a) Determinaciones previas . . . . .	243
b) El prevalimiento . . . . .	244
a') El tipo básico de prevalimiento del párrafo 1.º del artículo 434 . . . . .	244
b') El tipo agravado de prevalimiento del párrafo 2.º del artículo 434 . . . . .	247
c) El engaño . . . . .	248

	<u>Págs.</u>
III. ANTIJURIDICIDAD . . . . .	253
IV. ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO: LA CULPABILIDAD . . . . .	253
V. PUNIBILIDAD . . . . .	254
VI. FORMAS ESPECIALES DE APARICIÓN DEL DELITO . . . . .	255
1. <i>Formas imperfectas de ejecución</i> . . . . .	255
2. <i>Autoría y participación</i> . . . . .	257
A) Determinaciones previas . . . . .	257
B) Abusos deshonestos de prevalimiento del artículo 436 en relación al 434, párrafo 1.º . . . . .	257
C) Abusos deshonestos de prevalimiento del artículo 436 en relación al 434, párrafo 2.º . . . . .	260
D) Abusos deshonestos mediante engaño del artículo 436 en relación al 435 . . . . .	261
3. <i>Concurso de delitos</i> . . . . .	262
4. <i>Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal</i> . . . . .	264
VII. PENALIDAD . . . . .	264
VIII. EL PERDÓN . . . . .	265

#### CAPÍTULO QUINTO

### LA NORMATIVA DE LOS ABUSOS DESHONESTOS EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PENAL ESPAÑOL DE 1980

I. CONSIDERACIONES PREVIAS . . . . .	267
II. EL DELITO DE ABUSOS DESHONESTOS EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PENAL . . . . .	268
III. EL DELITO DE ABUSOS DESHONESTOS NO VIOLENTOS EN EL PROYECTO DE CÓDIGO PENAL . . . . .	273
IV. DISPOSICIONES COMUNES A AMBAS MODALIDADES DE ABUSOS DESHONESTOS . . . . .	278
ÍNDICE JURISPRUDENCIAL . . . . .	283
ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO . . . . .	293
ÍNDICE GENERAL . . . . .	301