

# **Trabajo Fin de Grado**

## **Historia del Derecho Penal:**

**La evolución de los delitos en materia de religión en la Codificación penal española.**



**Universitat de les  
Illes Balears**

**JOSEP GUNNAR HORRACH ARMO**

**HISTORIA DEL DERECHO PENAL**

**GRADO DE DERECHO, GRUPO 01**

**TUTOR: ANTONIO PLANAS ROSSELLÓ**

## ÍNDICE

<b>I. Introducción.....</b>	<b>3</b>
1. Distinción entre delito y pecado.....	3
2. Los delitos en materia de religión. Los bienes jurídicos protegidos.....	5
2.1. Delitos de religión y delitos contra la religión.....	5
2.2. Delitos contra la libertad de cultos. ....	6
2.3. Delitos contra los sentimientos religiosos. ....	7
2.4. Delitos contra la libertad de conciencia.....	7
<b>II. Análisis de la regulación penal en la codificación penal española y su relación con los principios constitucionales.....</b>	<b>8</b>
1. Código Penal de 1822.....	8
2. Código Penal de 1848 y reforma de 1850. ....	10
3. Código Penal de 1870. ....	12
4. Código Penal Carlista de 1875.....	13
5. Código Penal de 1928. ....	14
6. Código Penal de 1932. ....	15
7. Código Penal de 1944. ....	16
8. Código Penal de 1995.....	20
<b>III. Conclusión.....</b>	<b>23</b>
<b>IV. Bibliografía.....</b>	<b>24</b>

## **I. Introducción.**

El presente trabajo tiene como finalidad el análisis de la evolución histórica de los delitos en materia de religión durante la Codificación penal española (siglos XIX-XXI). Para ello, vamos a examinar y comparar las distintas Constituciones y Códigos penales españoles que paulatinamente se han ido promulgando a lo largo de la codificación, para poder comprender mejor el alcance y significado de las distintas instituciones en materia de religión reguladas en dicha etapa.

Aunque no forme parte del análisis del presente trabajo voy a referirme, sin ánimo de exhaustividad, a los antecedentes históricos de las principales figuras delictivas en materia de religión. Para ello, cabe analizar primero la relación existente entre delito y pecado durante la época de la monarquía absoluta, con la excelente obra de TOMÁS Y VALIENTE como referente, para terminar efectuando un cuadro conceptual de los pecados más relevantes de la época y su relación con los delitos religiosos.

Parece oportuno realizar esta breve referencia histórica del tratamiento de los indicados delitos, pues la mayoría de las instituciones arraigadas en el constitucionalismo español en materia de religión estaban ya profusamente reguladas en el derecho histórico y han ido evolucionando, desde el derecho romano hasta la regulación actual, de forma irregular.

Con todo, no hay que perder de vista que los delitos en materia de religión han experimentado, desde sus orígenes, fuertes vaivenes como consecuencia de su fuerte componente moral y teológico. Este hecho se ha visto reflejado por la distinta regulación penal recogida en cada época, si bien caracterizada por una cierta homogeneidad en la etapa pre-codificadora, en la que se imponían penas muy duras (frecuentemente derivadas en la pena de muerte) a los que cometieren algún delito calificado como de lesa Majestad Divina (herejía, apostasía, sacrilegio, blasfemia, y simonía).

### **1. Distinción entre delito y pecado.**

Para comprender mejor el alcance de los delitos en materia de religión de la Codificación española, así como la ya famosa distinción, acuñada por QUINTANO RIPOLLÉS<sup>1</sup>, entre delitos *de* religión y *contra* la religión, es preciso realizar *prima facie* un estudio sobre la figura del pecado en relación con el delito.

Siguiendo el magnífico trabajo realizado por TOMÁS Y VALIENTE en este campo<sup>2</sup>, así como un importante artículo de BARTOLOMÉ CLAVERO<sup>3</sup> -que sigue de cerca las tesis de

---

<sup>1</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Comentarios al Código Penal*. 2ª ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1966, pp. 541 y siguientes.

<sup>2</sup> TOMAS Y VALIENTE, F.: *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII)*, Madrid, Tecnos, 1969, pp. 219 y ss.

<sup>3</sup> CLAVERO SALVADOR, B.: «Delito y pecado. Noción y escala de transgresiones», en *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, Alianza editorial, 1990, p. 57 y ss.

MICHAEL WEISSER<sup>4</sup>-, podemos afirmar que durante la Monarquía Absoluta la idea de pecado era correlativa a la de delito (mentalidad que se mantuvo vigente, aunque con menor intensidad, hasta el siglo XVIII), mezclándose ambas voces en las leyes y obras prácticas de la época; si bien no llegándose a identificar plenamente, pues los pecados de fuero interno nunca se consideraron como delito<sup>5</sup>. Ahora bien, la semejanza entre delito y pecado no nace en el siglo XVI, pues ya en las Partidas se observa esta tendencia, presidida por el influjo de los canonistas y teólogos escolásticos.

El paralelismo entre delito y pecado no radica en una simple confusión terminológica, sino que se influyen recíprocamente en aspectos tan importantes como la conceptualización de las penas, llegándose a identificar delito grave y pecado mortal, tal como puso de manifiesto en su día ALFONSO DE CASTRO<sup>6</sup>. Ciertamente, lo dicho también se predica de la graduación de la gravedad de las penas, pues cuando la ley del Estado castiga acciones calificadas como pecado por la Iglesia, tales como la herejía o la apostasía, esos delitos se castigan de forma severa porque, en última instancia, van dirigidos a proteger las ofensas proferidas contra la divinidad.

Asimismo, esta confusión terminológica se acentúa por la comunicación existente entre el *Corpus Iuris Civilis* y el *Corpus Iuris Canonici*, acentuada por los respectivos usos interpretativos, asiduos desde la recuperación medieval de la tradición jurídica, impregnada por el influjo cultural cristiano<sup>7</sup>. Y es que a partir del siglo XII surge en el seno de la religión cristiana una cultura jurídica basada en los textos de derecho romano antiguo y de derecho canónico medieval, a través de la cual se elaboran unos conceptos que conjugan planteamientos de ambos textos. En este contexto se dice que no son pecados los que deciden los obispos o sacerdotes, sino los que derivan de los textos y tradiciones de carácter religioso, y viceversa, los delitos son los que figuran en los textos y tradición jurídica, no los que establecen los monarcas, parlamentos o jueces.

Siguiendo a CLAVERO, cabe decir que en esa época no hay una religión que defina los pecados y un derecho que establezca los delitos, «pues es la cultura heredada la que entonces determina». Así pues, la fuerza del orden derivaba de una composición que era producto de cultura y no invención de política. Por lo tanto, estaban vinculados a tradición y a texto: «ni pontífices ni reyes, ni teólogos ni juristas, estaban en realidad investidos de capacidad decisoria de este alcance. No determinaban ni qué fuera delito ni qué resultase pecado ni cuales, sustancialmente, serían los delitos y los pecados»<sup>8</sup>.

En este contexto de impregnación mutua, se influyeron las instituciones y potestades religiosas y seculares correlativamente, sobre todo en el campo de apreciación de

---

<sup>4</sup> WEISSER, M. R.: *Crime and punishment in early modern Europe*. Harvester Wheatsheaf, 1979.

<sup>5</sup> Si bien autores de la época como COVARRUBIAS concluyen que «todo delito es pecado». Citado de Tomás y Valiente, F.: *El Derecho Penal... op. Cit.*, p. 219.

<sup>6</sup> TOMÁS Y VALIENTE, F.: *El Derecho Penal... op. Cit.*, p. 220.

<sup>7</sup> CLAVERO SALVADOR, B.: «Delito y pecado...», *op. Cit.*, p. 60.

<sup>8</sup> CLAVERO SALVADOR B.: «Delito y pecado...», *op. Cit.*, p. 66. Este autor añade que «pecado no es asunto de teología, o de moral si se quiere, y delito de justicia, sino ambos de ambas, de *la ley* con todo su despliegue: ley eterna, ley divina positiva, ley natural... y leyes humanas».

ilicitudes y en la aplicación de condenas. La Iglesia, a través de su derecho canónico, se extendió más allá del terreno religioso, mientras que la monarquía de la época, con su unión sacramental, tendía a expandir su jurisdicción y competencia sobre cuestiones de índole religioso. Por lo tanto, en aquella época, tal como expresa CLAVERO, «no hay una diferencia de principios afectados: el bien y el mal van en singular o son así reputados únicos. La promoción de uno y la persecución del otro se efectúan, mediante la tipificación de pecados y delitos, de forma acumulativa», hecho que se acentúa por la falta de medios en aquella época para el aseguramiento exclusivo de la persecución de los delitos. Por ello, «a través de la administración de religión más que de la justicia podía llevarse un control social durante la edad moderna<sup>9</sup>».

En puridad, no había distinción de fondo entre delito y pecado, ni tampoco la había de forma, pues en ambos casos se utilizaba la confesión como un mecanismo para obtener un mismo resultado, que consistía en que el reo reconociera su culpabilidad. No es de extrañar que CLAVERO defienda que «si bien existían diferencias de fueros, con su jerarquía, no la había de nociones», por lo que esa época «delito es pecado y pecado es delito».

En definitiva, en la época moderna prácticamente no se distinguía entre delito y pecado, puesto que todos los pecados se consideraban delitos perseguibles por la jurisdicción civil, si bien únicamente los de fuero externo, pues los de fuero interno no eran conocibles por el hombre sino sólo por Dios. Por todo ello, los considerados como “pecados” quedaban circunscritos a los delitos contra la fe y contra la moral sexual, en los cuales predominaba la ofensa contra Dios, la Virgen, los Santos o la Iglesia Católica, sus ministros, su culto, sus templos y los lugares sagrados; mientras que, en los demás delitos, aun siendo pecados, lo eran de manera secundaria, puesto que eran considerados principalmente como transgresiones a la convivencia social, por lo que casi nunca se les designaba así en los textos jurídicos.

## **2. Los delitos en materia de religión. Los bienes jurídicos protegidos.**

### **2.1. Delitos de religión y delitos contra la religión.**

Para comprender la distinción acuñada por QUINTANO RIPOLLÉS entre delitos de religión y delitos contra la religión<sup>10</sup>, hay que tener en cuenta, tal como ya se ha puesto de manifiesto en la introducción, que en la época moderna prácticamente no se distinguía entre delito y pecado, si bien había unos delitos que tenían un carácter marcadamente más religioso, los considerados al mismo tiempo como pecados, que eran aquellos que se dirigían directamente contra Dios, la Virgen, los Santos o la Iglesia Católica, tales como la herejía, apostasía, cisma o la blasfemia.

En este contexto debemos entender que la conceptualización como delitos “de religión” se reservaba a aquellas transgresiones características del Antiguo régimen anterior a la

---

<sup>9</sup> CLAVERO SALVADOR, B., «Delito y pecado...», *op. Cit.*, p. 61.

<sup>10</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Comentarios al Código Penal*. 2ª ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1966. pp. 541 y ss.

Revolución francesa, en las que se confundían las nociones de delito y pecado. Lo característico de estos delitos es que se basaban en un ataque contra la Divinidad, quedando afectado el fuero de la conciencia, dónde la Ley civil no tenía competencia alguna; mientras que los delitos “contra la religión” se dirigen «contra un derecho subjetivo protegido por el Estado: el de profesar uno o diversos credos religiosos por parte de los ciudadanos<sup>11</sup>».

En definitiva, los delitos “de religión” se enmarcan en una defensa a la Divinidad en sí misma considerada, así como de todas las figuras e instituciones que la envuelven, desde la Virgen y los Santos hasta la Iglesia y sus ministros de culto, conjugándose en su finalidad defensiva tanto los instrumentos jurídicos como religiosos de la época, llegándose incluso a confundir debido a su parecido material –confundiéndose las nociones de delito y pecado- y procedimental –procesos teóricamente distintos que contaban con fases casi idénticas para obtener la confesión del presunto transgresor-. En cambio, los delitos “contra la religión” se centran en proteger los sentimientos religiosos de los ciudadanos, como derechos subjetivos protegidos por el Estado, si bien el objeto de protección penal puede variar dependiendo de la sociedad y pensamientos de cada época. Con todo, en España se penaron los delitos “de religión” hasta el Código penal de 1822 y luego, los delitos “contra la religión” hasta el Código penal del 1870<sup>12</sup>.

## **2.2. Delitos contra la libertad de cultos.**

En el Código Penal de 1870 se recoge por primera vez en España la llamada libertad de cultos, por la cual se prescindía por primera vez del castigo a quienes profesaren otras religiones que no fuera la oficial del Estado y se castigaba a los que obligaran o impidieren a otra persona a profesar actos de culto (arts. 236 y 237). Esta regulación está en consonancia con la Constitución liberal del 1869, la cual garantizaba el culto, tanto público como privado, de cualquier religión a los españoles y extranjeros residentes en España, si bien se pronunciaba a favor de mantener el culto a la religión católica (art. 21)<sup>13</sup>. Esto será así hasta la aprobación de la Constitución de 1876.

Como afirma CUELLO CALÓN, el Código de 1870 «extendió por igual su protección a todos los que no se hallaren en pugna con la moral y el derecho», si bien la Constitución de 1876 «sustituyó el régimen de libertad de cultos por el de mera tolerancia». Habrá que esperar hasta la promulgación de la Constitución de 1931 y su respectivo Código Penal de 1932 para que se vuelva a dar entrada a la libertad de cultos.

---

<sup>11</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Comentarios al Código Penal. op. Cit.*, p. 542.

<sup>12</sup> PUIG PEÑA, F.: *Derecho Penal III... op. Cit.* p. 114. Sin embargo, hay que matizar esta última afirmación porque, si bien es verdad que los Códigos penales 1822 y 1848 se titulan “delitos contra la religión”, en puridad en sus preceptos coexisten verdaderos delitos de religión (*vid infra*).

<sup>13</sup> Art. 21: «La Nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica. El ejercicio público o privado de cualquiera otro culto queda garantizado a todos los extranjeros residentes en España, sin más limitaciones que las reglas universales de la moral y del derecho. Si algunos españoles profesaren otra religión que la católica, es aplicable a los mismos todo lo dispuesto en el párrafo anterior».

### **2.3. Delitos contra los sentimientos religiosos.**

Rodríguez DEVESA entiende que los delitos contra el sentimiento religioso se refieren a «la ofensa a los sentimientos religiosos de la comunidad, no de una persona determinada<sup>14</sup>». Este punto de vista, según aquel autor, es el único que permite comprender la pérdida del puesto privilegiado que en otro tiempo ocupaban los delitos contra la religión. Esta consideración está vigente en el Código Penal actual, si bien en realidad nuestro código protege tanto el derecho a profesar el culto a cada persona individualmente considerada, así como el respeto a las religiones reconocidas por la ley.

Actualmente, los delitos contra los sentimientos religiosos se regulan en la misma sección que los delitos contra el culto, es decir, en la segunda del Capítulo IV del Título XXI. Básicamente, estos delitos están recogidos en los artículos 524 y 525 del actual Código Penal, en los cuales se hace mención expresa a los “sentimientos religiosos”, pudiendo apreciar netamente la diferencia que antes apuntábamos acerca del carácter supraindividual del bien jurídico protegido por estos delitos en relación con los delitos contra la libertad de cultos.

### **2.4. Delitos contra la libertad de conciencia.**

La libertad de conciencia aparece en la Codificación española con el Código Penal de 1932, con la aparición de la II República española y la aprobación de la Constitución de 1931, inspirada por los movimientos liberales de la época. En el artículo 27 de la Constitución aparece la libertad de conciencia en los siguientes términos: «La libertad de conciencia y el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión quedan garantizados en el territorio español, salvo el respeto debido a las exigencias de la moral pública».

Al respecto, CUELLO CALÓN manifiesta que «radical fue la transformación realizada en este punto al advenimiento del régimen republicano por la Constitución de 1931 que reconoció la libertad de conciencia y el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión, sin más limitación que el respeto debido a las exigencias de la moral pública. De acuerdo con estos principios, el Código de 1932 protegió penalmente la libertad de conciencia y la libre práctica de cualquier religión<sup>15</sup>».

Con todo, en muchas ocasiones no se distingue por la doctrina entre delitos contra la libertad de conciencia, de culto o contra los sentimientos religiosos, pues si bien todos tienen sus particularidades y matizaciones, en realidad van encaminados a un mismo fin, el cual no es otro que el de proteger la religión o religiones imperantes en un momento determinado, ya sea con carácter colectivo o en consideración al individuo que pretende exteriorizar sus pensamientos o practicar su culto.

---

<sup>14</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, J. M. Y SERRANO GÓMEZ, A.: *Derecho Penal Español. op. Cit.* p. 922.

<sup>15</sup> CUELLO CALÓN, E.: *Derecho Penal. Parte Especial. op. Cit.*, p. 113.

## **II. Análisis de la regulación penal en relación con los principios constitucionales.**

### **1. Código Penal de 1822**

#### ***A) Contexto histórico y constitucional.***

El Código Penal de 1822 fue el primero en promulgarse oficialmente en España, si bien existen diversos intentos codificadores en la España del siglo XVIII, destacando especialmente el Proyecto de Código Criminal de 1787. No fue hasta el 1822 cuando se promulgó el primer Código Penal español, coincidiendo con la etapa del Trienio Liberal, siguiendo las pautas establecidas en la Constitución de Cádiz de 1812.

No es de extrañar que el primer código en promulgarse fuera, precisamente, en materia penal, pues había una imperiosa necesidad en regular las cuestiones penales tras la promulgación de la Constitución de Cádiz porque, al incorporar ésta el principio de legalidad penal (art. 286 y 287 CE), sólo por ley se podían regular los tipos penales y sus respectivas penas.

Pues bien, en España nuevos aires liberales se abren paso a la vez que se aprueba la Constitución de Cádiz de 1812, aunque con la vuelta al poder de Fernando VII «se borra toda la labor de las Cortes de Cádiz y es preciso una etapa liberal, aunque fuese efímera el trienio 1820-1823, para que restaurada aquella Constitución se empiezan a desarrollar sus principios<sup>16</sup>». Sin embargo, debemos tener en cuenta que los liberales de Cádiz fueron muy moderados en lo concerniente a su relación con la Iglesia<sup>17</sup>. Así se desprende del artículo 12, el cual reafirma que «la religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra».

Con todo, el regreso de Fernando VII en 1814 supone un paso atrás en las reivindicaciones liberales, pues el mismo, tras instaurar la Monarquía absoluta, repudia la Constitución el 4 de Mayo de 1814. Sin embargo, con la reinstauración de la Constitución de Cádiz se inicia el Trienio Liberal, el cual se extiende desde marzo de 1820 a septiembre de 1823, promulgándose en 1822 el primer Código Penal español, el cual tuvo una duración efímera, «a pesar de lo cual dejó una honda huella en la punición de los delitos religiosos, tanto en la Península como en los recién separados Estados de Sudamérica<sup>18</sup>».

#### ***B) Su regulación en el Código***

En el Código Penal de 1822 se dedica un capítulo, el tercero del Título primero del Libro I, a los «delitos contra la religión del Estado». La referida rúbrica no refleja

---

<sup>16</sup> TERUEL CARRALERO, D.: «Los delitos contra la Religión entre los delitos contra el Estado», *Anuario de derecho Penal y Ciencias Penales*, 13 (1960), p. 215.

<sup>17</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa: especial consideración del artículo 205 Código Penal*. Granada, Universidad de Granada, Secretariado de Publicaciones, 1977, p. 105.

<sup>18</sup> TERUEL CARRALERO, D.: «Los delitos contra la Religión...». *op. Cit.* p. 215.



fielmente su contenido, tal como apunta TERUEL CARRALERO<sup>19</sup>, pues aparecen entremezclados los delitos de religión (arts. 229, 230, 231, 232 y 233), los delitos contra la religión (art. 241, 227 y 228) y los delitos contra el culto (235, 236, 237 y 238), apareciendo también la blasfemia en el art. 234 y los hurtos sacrílegos en el art. 239, mientras que las faltas de disciplina se tipifican en el art. 240.

Con todo, el artículo 12 de la Constitución de Cádiz, el cual proclama como religión de la Nación española la católica, apostólica y romana encuentra una acentuada protección en el artículo 227 CP, el cual establece que «todo el que conspirare directamente y de hecho a establecer otra religión en las Españas, o a que la Nación Española deje de profesar la religión católica apostólica romana, es traidor, y sufrirá la pena de muerte». Pretender establecer una religión diferente a la católica no se consideraba un delito religioso, sino un delito político de traición, pues el bien jurídico protegido era la propia Constitución en cuanto que determinaba que el catolicismo era la creencia incommovible de todos los españoles<sup>20</sup>.

Mención especial merece el artículo 233, el cual recoge el delito de apostasía, privando al español que apostatare de la religión católica de todos los empleos, sueldos y honores que tuviere y, además, será considerado como no español. La doctrina entiende que su presencia en el código es injustificada, siendo una de las muestras más importantes, junto a la herejía, de los antiguos sistemas exclusivistas que entendían los delitos religiosos como una ofensa contra Dios<sup>21</sup>.

Para acabar con el bloque relativo a los delitos de religión, cabe remarcar que éstos, tal como señala VILA MAYO<sup>22</sup>, estaban fuertemente protegidos por el Estado, el cual «no se limitaba a proteger la religión católica como su religión oficial, sino que estaba presto a colaborar activamente en la aplicación y defensa de las normas canónicas». El influjo, aún muy reciente en la sociedad, de los delitos de religión y la gran influencia de la Iglesia Católica en los inicios del siglo XVIII, patente en la misma Constitución de Cádiz, explican la inclusión de estos delitos en el Código Penal de 1822, así como la gravedad de sus penas. Todo ello nos lleva a concluir que estos delitos forman parte de una prolongación lógica de nuestro Derecho medieval, si bien puede parecer algo chocante si tenemos en cuenta que se plasmaron en un código que nació bajo las auspicios y máximas liberales de la época, esto es, en un momento histórico donde «las ideas reformistas, revolucionarias y utilitarias, ya se habían abierto paso<sup>23</sup>».

Los artículos 235 a 238 forman un tercer bloque dedicado a los delitos contra el culto en su acepción más amplia. Si antes nos hacíamos eco de las críticas de la inclusión de los delitos de religión en este capítulo, en este caso cabe destacar el acierto del legislador al

---

<sup>19</sup> TERUEL CARRALERO, D.: «Los delitos contra la Religión...». *Op. Cit.* p. 216 y 217.

<sup>20</sup> SAIZ GUERRA, J.: *La evolución del Derecho Penal...op. Cit.*, p. 380.

<sup>21</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa. Op. Cit.* p. 107.

<sup>22</sup> VILA MAYO, J. E.: «Los delitos contra la Religión en el Derecho penal español», *Estudios Jurídicos en honor del profesor Octavio Pérez-Vitoria*, Barcelona, Bosch, 1983, II, p. 1066.

<sup>23</sup> SAINZ CANTERO, J. A.: «El informe de la Universidad de Granada sobre el proyecto que dio lugar al Código Penal de 1822», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 18-3 (1967), p. 517.

proteger el ejercicio al culto en su manifestación más amplia mediante la inserción de estos delitos que pretenden reconocer el libre ejercicio de la religión católica como un derecho subjetivo dotado de una gran protección jurídica.

Si bien se sigue castigando la blasfemia en el sistema codificado (art. 234), su gravedad ha quedado muy atenuada con el paso del tiempo, pues no hay que olvidar la gravedad con que se venía castigando este delito, a menudo incluso con la pena máxima.

En conclusión, el Código penal de 1822 supone una continuación lógica del Derecho medieval respecto de los delitos de carácter religioso, pues en su regulación no se aprecia una gran evolución respecto de la tipificación que de ellos se hacía en el Antiguo Régimen. Más bien se mantienen rasgos característicos de aquella etapa, como la dureza de las penas, si bien muy matizada en algunos delitos<sup>24</sup>.

## **2. Código Penal de 1848 y reforma de 1850**

### ***A) Contexto histórico y Constitucional***

Con la ayuda de los Cien mil Hijos de San Luís, Fernando VII consigue reestablecer la Monarquía Absoluta, anulando completamente la legislación del Trienio liberal mediante el Real Manifiesto del Puerto de Santa María de 1 de octubre de 1823.

Una vez fallecido Fernando VII y ocupando la regencia la reina María Cristina por la minoría de edad de Isabel II, se aprueba la Constitución de 1837 de carácter liberal, la cual aboga por mantener la religión católica como la oficial, si bien con una disposición menos severa (art. 11)<sup>25</sup>. Cabe indicar que no se llegó a aprobar el correlativo Código Penal que desarrollara lo estipulado en la Constitución de 1837.

Tras la abdicación de D<sup>a</sup> María Cristina y el breve paréntesis de la regencia de Espartero, reinando directamente Isabel II, los moderados se hacen con el poder e implantan el 23 de mayo de 1845 su Constitución, quedando olvidados muchos principios de carácter liberal y manteniéndose los de corte tradicional<sup>26</sup>, manteniéndose como oficial la religión católica, apostólica, romana, comprometiéndose el Estado a salvaguardar el culto y sus ministros. Esta vez sí se aprueba, en fecha de 19 de marzo de 1848, el correlativo Código penal sentado sobre las premisas y principios de la Constitución de corte moderado del 1845.

---

<sup>24</sup> Crítico con la redacción de los delitos religiosos, remarca ANTÓN ONECA que «francamente, no se comprende ni el tratamiento penal que dio a estos legisladores la reacción del año 24, ni el juicio que han merecido a algunos historiadores contemporáneos». ANTÓN ONECA, J.: «Historia del Código Penal de 1822», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 18-3 (1965), p. 273.

<sup>25</sup> Art. 11. «La Nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la Religión Católica que profesan los españoles».

<sup>26</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa. op. Cit.* p. 111.

## ***B) Su regulación en el Código.***

En el Código penal de 1848 aparecen los delitos en materia religiosa en el Título I del Libro II, bajo la rúbrica “Delitos contra la religión”. Cabe observar que éstos ya no están ubicados en el Título dedicado a los delitos contra la Constitución, tal como ocurría en el Código de 1822.

Con carácter previo, observamos que la regulación del Título se inspira claramente en la regulación de 1822, si bien difiere de ella en cuanto que las penas han sido sensiblemente reducidas, desapareciendo la pena de muerte del articulado. El hecho de suprimir la pena de muerte indica, según VILA MAYO, una nueva visión de la confesionalidad aplicada en el Código penal de 1848, en la que la voluntad del legislador «fue la de hacer exclusiva la práctica pública de la religión católica, pero al mismo tiempo permitir la práctica privada de otras confesiones<sup>27</sup>». Por otra parte, se suprimen de entre los delitos religiosos algunas figuras como la blasfemia, si bien ésta se tipifica como falta (art. 481); manteniéndose otras como la apostasía, si bien exigiéndose el requisito de publicidad (art. 136).

Tal es la semejanza entre el Código de 1822 y 1848 que el magistrado TERUEL CARRALERO afirma que éste «parece más inspirado, no ya en la (Constitución) del 45, sino en la del 12, porque toma de modelo el Código penal del 22, aunque no lo confiese, ni lo quieran ver los historiadores del derecho penal patrio<sup>28</sup>».

Concretando el análisis de los delitos *de* religión, cabe recordar que pervive la apostasía, si bien realizada públicamente y la blasfemia, tal como ya indicamos, pasa a tipificarse como falta. Profundizando en los delitos *contra* la religión, cabe señalar que el art. 128 es la continuación directa del anterior art. 227 del Código Penal de 1822, por cuanto se castiga el hecho de intentar cambiar la religión oficial de España, que no es otra que la católica, apostólica, romana y se apoya en el art. 11 de la Constitución de 1845<sup>29</sup>. Con todo, el cambio más significativo del precepto ha sido la supresión de la pena de muerte, quedando sustituida por la de prisión mayor y extrañamiento perpetuo en caso de reincidencia. A su vez, el art. 138 tipifica la exhumación y profanación de cadáveres junto al resto de delitos en materia religiosa, lugar del que nunca debió salir este precepto, según opinión mayoritaria de la doctrina reflejada por RODRÍGUEZ DEVESA<sup>30</sup>.

Cabe indicar que la Reforma de 1850 no supuso variación alguna respecto de los delitos en materia de religión, pues se mantiene intacta la redacción de estos tipos penales, tanto lo relativo a los supuestos de hecho como las sanciones impuestas a los mismos.

---

<sup>27</sup> VILA MAYO, J. E.: «Los delitos contra la Religión en el Derecho penal español»... *op. Cit.* p. 1066.

<sup>28</sup> TERUEL CARRALERO, D.: «Los delitos contra la Religión...». *op. Cit.* p. 218.

<sup>29</sup> Art. 11. «La Religión de la Nación española es la Católica, Apostólica, Romana. El Estado se obliga a mantener el culto y sus Ministros».

<sup>30</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, J. M. Y SERRANO GÓMEZ, A.: *Derecho Penal Español... Op. Cit.* p. 921.

### 3. Código Penal de 1870

#### A) *Contexto histórico y constitucional.*

Tras la inestabilidad de los Gobiernos en la década de los 60, se labró la revolución septembrina –«La Gloriosa»-, que provocó la expatriación de la Reina Isabel II, que llevaba 35 años con la Corona de España, abandonado España en 1868 definitivamente. El 6 de junio de 1869, las Cortes constituyentes promulgan una nueva Constitución caracterizada por su marcado carácter liberal. Esta nota característica se deja sentir con fuerza en los delitos en materia religiosa, permitiendo por primera vez, tanto a españoles como a extranjeros, el ejercicio de otra religión que no fuera la católica. Como veremos, la Constitución tendrá un impacto directo en la regulación del Código Penal de 1870, pues el mismo se basa en la tolerancia religiosa y, a su vez, sentará las bases de la libertad religiosa, impregnando gran parte de la regulación penal posterior.

#### B) *Su regulación en el Código.*

El Código Penal de 1870 regulaba los delitos en materia de religión en el Libro II, Título II, dentro de los delitos contra la Constitución. Concretamente, en el capítulo II se encontraba la Sección 3ª, bajo la rúbrica «Delitos relativos al libre ejercicio de los cultos».

De entrada, el propio título de la sección demuestra la voluntad del legislador de alejarse definitivamente de las fórmulas punitivas del medievo, apartándose claramente de los precedentes codificadores. En este sentido, afirma TERUEL CARRALERO que el Código penal de 1870 «en la formulación de los delitos va más allá de la propia Constitución que respaldaba, pues si en aquella la libertad de cultos se da como excepción para los extranjeros y con las limitaciones de las reglas universales de la moral y del derecho, en el Código dichas limitaciones desaparecen y los delitos se refieren al culto sin especificar cuál, en completa equiparación de todos<sup>31</sup>».

Sin embargo, no se actualiza únicamente la rúbrica del capítulo, sino que se producen abundantes modificaciones que cabe comentar. Entre ellas destacan las numerosas derogaciones producidas a causa de la consagración del principio de libertad religiosa. Así pues, desaparece del código la tentativa de abolir o variar la religión del Estado (art. 128 del CP 1850), el delito de celebrar actos públicos de un culto que no fuere el de la religión católica (art. 129) y la apostasía pública (art. 136). Además, no se tipifica la blasfemia, ni siquiera entre las faltas. Por lo tanto, desaparecen por completo los delitos *de* religión como consecuencia lógica del establecimiento de la libertad de cultos.

Por otra parte, si bien se erradican gran parte de los delitos *contra* la religión, no desaparecen todos, puesto que algunos delitos se siguen castigando, como el escarnio

---

<sup>31</sup> TERUEL CARRALERO, D.: «Los delitos contra la Religión...». *op. Cit.* pp. 221.

público de los dogmas de cualquier religión (240), el de profanación de imágenes y vasos sagrados (240.4) y las ofensas al sentimiento religioso (241).

En cuanto a los delitos contra la libertad de cultos, aparecen varios tipos penales de nueva creación destinados a hacer efectivo el principio de libertad religiosa. Se trata, en palabras de VIADA Y VILASECA<sup>32</sup>, comentador del código penal de 1870, de extender «a todos los cultos reconocidos por la ley, o sea, a todos los que no se oponen a las reglas universales de la moral y del derecho, todas y cada una de las garantías establecidas en el Código de 1850 en exclusivo provecho y utilidad de la religión católica».

Cabe terminar recordando que, a diferencia de lo establecido en el código penal anterior, se sustrae de entre los delitos de carácter religioso la violación de sepulturas y las inhumaciones ilegales, para incorporarlas dentro de los delitos contra la salud pública (Libro II, Título V, Capítulo I).

### ***C) La coexistencia de la Constitución de 1876 y el Código Penal de 1870.***

Mención especial merece la antonimia surgida a raíz de la promulgación de la Constitución de 1876, tras el pronunciamiento del general Martínez Campos en 1874 y la proclamación de la monarquía con Alfonso XII como nuevo rey de España, la cual resultaba totalmente discordante con la regulación penal de 1870. Sin embargo, no se promulgó un código que reflejara los ideales de la nueva Constitución, toda vez que se optó por interpretar sus preceptos a través de la nueva Carta Magna, la cual adoptó una fórmula en la que la tolerancia se mantenía pero limitada a las opiniones religiosas que aceptaran la moral cristiana, al mismo tiempo que se restringía la libertad de culto, al no permitirse su pública manifestación más que a la religión del Estado<sup>33</sup>. Esta dicotomía duró hasta la promulgación del Código Penal de 1928, si bien se intentaron llevar a cabo numerosos intentos de reforma que acabaron fracasando. Con todo, la jurisprudencia se encargó de interpretar el Código penal de 1870 a través de la Constitución del 76.

## **4. Código Penal carlista de 1875.**

Entre el 1872 y el 1876 se produjo en España la Tercera Guerra Carlista entre los partidarios de Carlos VII y los gobiernos de Amadeo I, de la I República, y de Alfonso XII. Durante esta etapa los carlistas redactaron un Código penal propio en el 1875, el cual seguía de cerca el Código penal de 1848 y posterior reforma de 1850, si bien con algunas modificaciones para adaptarlas a los nuevos tiempos.

En lo religioso el Código Penal carlista de 1875 es casi idéntico al de 1848, reproduciendo cada uno de los preceptos de aquél código. Este hecho lo constata de forma resumida Gómez de Maya: «A falta de una Constitución que no pasó de

---

<sup>32</sup> VIADA Y VILASECA, S.: *Código Penal Reformado de 1870*. Tomo II, 4ª ed., Madrid, 1890, p. 161.

<sup>33</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa. op. Cit.* p. 119.

embrionario proyecto, acaso la concreción normativa más notoria de ese Estado carlista se cifre en el *Código Penal* promulgado por el pretendiente Carlos VII en 1875 y trasunto de la “edición oficial reformada” en 1850 del corpus dos años precedente, aunque nuevamente adaptado, ahora a los valores tradicionalistas: sobre la plantilla que proporciona el texto isabelino, con “ligeras variantes”, se formalizaba la ley penal para los súbditos del rey carlista<sup>34</sup>».

## 5. Código Penal de 1928

### A) Contexto histórico y constitucional

El 13 de septiembre de 1923 se produce el pronunciamiento militar encabezado por el Capitán General de Cataluña D. Miguel Primo de Rivera, el cual proclamó allí el estado de guerra. El cambio político iniciado con la dictadura tuvo como consecuencia lógica el correlativo código penal aprobado en 1928, suspendiéndose la Constitución de 1876 mediante Real Decreto de 15 de septiembre por el que se estableció el Directorio militar<sup>35</sup>.

### B) Su regulación en el Código.

En este caso, el Código penal de 1928 sigue una sistemática muy parecida al Código Penal de 1870, recogiendo en el Título II del Libro II (bajo la rúbrica «delitos contra los poderes públicos y la Constitución») dos capítulos, el segundo de los cuales se titula «los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de derechos y deberes reconocidos por la Constitución», en el cual se enmarcan cinco secciones, de las cuales la tercera, cuarta y quinta están dedicadas a los delitos de carácter religioso. En opinión de DEVESA, el CP de 1928 sigue la dirección establecida por el de 1870, si bien atenuando los preceptos relativos a la tolerancia con un paralelo robustecimiento y destaque sistemático de los dedicados a la religión del Estado<sup>36</sup>. Ahora bien, creemos conveniente destacar que, más que con el de 1870, guarda una gran semejanza con el de 1848.

La Sección tercera, bajo el título «delitos contra la religión del Estado», recupera en su primer precepto el tipo penal dedicado a abolir o variar la religión oficial del Estado, en sentido muy similar al Código de 1848, manteniendo el polémico término «variar» y desapareciendo toda referencia a la tentativa (art. 270). La identidad de razón entre ambos preceptos no es fruto de la coincidencia, pues constituirá la tónica de todo el Código penal de 1928, el cual está inspirado claramente en aquél, dado que viene a tipificar la mayoría de los artículos ya contenidos en el Código de 1848, suprimiéndose, sin embargo, los artículos 130 y 136 del Código de 1848.

---

<sup>34</sup> GÓMEZ DE MAYA, J.: «El Código Penal de Don Carlos VII», *Anales de Derecho, Universidad de Murcia*, 26, (2008), p. 85.

<sup>35</sup> LASSO GAITE, J.F.: *Crónica de la Codificación Española. Op. Cit.* p. 657.

<sup>36</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, J. M. Y SERRANO GÓMEZ, A.: *Derecho Penal Español... op. Cit.* p. 927.

Por su parte, la sección cuarta está compuesta por dos delitos, claramente inspirados, esta vez sí, en el Código penal de 1870. El primero de ellos, el art. 278 CP, castiga al que forzare a cualquier persona a ejercer actos religiosos que no sean de su culto y al que impidiera practicar los actos del culto de cualquier sujeto, en clara concordancia de los anteriores artículos 236 y 237 del Código penal de 1870. A su vez, el art. 279 sanciona a los que impidan las ceremonias de un culto distinto al católico en los recintos o cementerios respectivos.

Finalmente, en la Sección V, bajo la rúbrica «violación de sepulcros y sepulturas» se enmarcan dos delitos: el art. 280 relativo a la violación de sepulcros mediante el desentierro de cadáveres, faltando el debido respeto a la memoria de los difuntos; y el art. 281 relativo a la violación de sepulturas con ánimo de lucro, sustrayendo de las mismas objetos o realizando actos de grave profanación en los cadáveres.

Por todo lo dicho, podemos concluir que el Código penal de 1928 seguía los principios de la Constitución de 1876, aunque ésta fuera derogada por el propio régimen. A su vez, mantenía una similitud razonable con el Código de 1848, en el que se inspirará para regular las conductas típicas en materia de religión. Con todo, mantiene el carácter moderado de éste último código, si bien contiene una sección dedicada a la tolerancia de los cultos, por lo que conjuga el establecimiento de la religión católica como la oficial del Estado con el debido respeto a los demás cultos.

## **6. Código Penal de 1932**

### ***A) Contexto histórico y constitucional***

En 1931 se proclama la segunda República española tras las elecciones convocadas por el Gobierno presidido por el Almirante Aznar, en las cuales triunfó la coalición republicano-socialista. Con el apoyo de las manifestaciones populares y la inhibición total de los defensores de la monarquía fue proclamada la República el 14 de abril de 1931.

Tras el triunfo de los socialistas y republicanos en las elecciones de las Cortes constituyentes, se aprobó la Constitución mediante la Ley de 9 de diciembre de 1931<sup>37</sup>. Por primera vez en la historia española se consagra en la Constitución la aconfesionalidad del Estado español. De esta manera, el artículo 3 disponía que «el Estado español no tiene religión oficial».

### ***B) Su regulación en el Código***

El Código penal de 1932 regulaba los delitos de carácter religioso en el Libro II, Título II, dentro de los «Delitos contra la Constitución». En concreto, estaban recogidos en la Sección tercera del Capítulo II, bajo el epígrafe de «los delitos relativos a la libertad de conciencia y al libre ejercicio de los cultos», siguiendo la misma sistemática establecida en el Código de 1870, del cual parte su regulación.

---

<sup>37</sup> LASSO GAITE, J.F.: *Crónica de la Codificación Española. Op. Cit.* p. 749.

JIMÉNEZ DE ASÚA participó en la elaboración del Código penal y comentó al respecto que éste se basa, esencialmente, en el código de 1870, si bien con algunas reformas de carácter constitucional, humanitario y técnico. Afirma el autor que éstas fueron muy pocas, por lo que «se dejan intactas las paredes maestras y la mayor parte de los artículos de 1870. Por eso se le dio el modesto nombre de Código reformado de 1932<sup>38</sup>».

Con una lectura rápida de los preceptos del Código de 1932 se atisba, efectivamente, que la susodicha afirmación no carece de fundamento, por cuanto que se vislumbra claramente que muchos de los preceptos de éste código tienen su equivalente en el de 1870. Así, los artículos 232, 233, 234, 235 y 236 son homónimos de los respectivos artículos 237, 238, 239, 240 y 241, dado que únicamente se modifica la pena impuesta. Asimismo, el art. 231 sigue la misma línea respecto al anterior artículo 236, si bien añadiendo el hecho de coartar la libertad de conciencia a un sujeto mediante violencia, amenaza u otros apremios ilegítimos.

Las únicas novedades de este código estriban en la creación de cuatro nuevos hechos típicos, todos ellos referidos a los funcionarios públicos (arts. 228, 229 y 230).

En definitiva, el Código penal de 1932 representa una evolución del Código penal de 1870, si bien con las oportunas adaptaciones, tanto en el plano de la penalidad como en relación a la creación de nuevas figuras delictivas relativas a los funcionarios, todo ello con la finalidad de preservar el principio absoluto de libertad de cultos y de tolerancia religiosa establecido en la Constitución liberal de 1931.

## **7. Código Penal de 1944.**

### ***A) Contexto histórico y constitucional.***

No ha acaecido hasta el momento en España un conflicto que haya causado tanto dolor y división entre los españoles que el causado por la guerra civil del '36. Creo que no es cabal analizar aquí el desarrollo del conflicto y las causas del mismo.

Si bien la guerra concluyó, oficialmente, el 1 de abril de 1939 con la firma del último parte de guerra por Francisco Franco, el correlativo Código penal no se promulgó hasta el 23 de diciembre de 1944, tras la autorización otorgada por la Ley de 19 de julio de 1944.

No existe en la etapa dictatorial una Constitución como tal en sentido formal, si bien las Leyes fundamentales de la etapa franquista, en este caso el Fuero de los españoles, cumplirían esa función materialmente. Sin embargo, el Código penal de 1944 es anterior al Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945, por lo que su regulación viene determinada, como muy bien indica PUIG PEÑA, por las directrices marcadas en el

---

<sup>38</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS. "D. Joaquín Francisco Pacheco" ... *op. Cit.* p. 14. Citado de MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa. Op. Cit.* p. 127.



Convenio de 7 de junio entre la Santa Sede y el Gobierno español; el Concordato de 1851 y el anterior Código penal de 1928, en el cual se inspira<sup>39</sup>.

### ***B) Su regulación en el Código***

El Código penal de 1944 regula los delitos en materia de religión en el Título II del Libro II («Delitos contra la seguridad interior del Estado»). Específicamente, se encuadran en la Sección tercera del Capítulo II («de los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos de la persona reconocidos por las leyes»), bajo la rúbrica de los «delitos contra la Religión Católica». Por lo tanto, la rúbrica sigue la línea de los anteriores códigos de 1848 y 1932 (ambos titulados «delitos contra la religión»), rompiendo con el enfoque liberal de los códigos de 1870 y 1932<sup>40</sup>.

El Código de 1944 se basa en el de 1928, que a su vez viene a desarrollar las ideas del Código de 1848. No es de extrañar que QUINTANO RIPOLLÉS señalara, en referencia al Código penal de 1944, que «apenas si con ello ha hecho otra cosa que incorporar al vigente los artículos correspondientes de la sección tercera del Cap. II, Tít. II del Código de 1928», añadiendo que «en lo fundamental se ha mantenido la inevitable tónica moderna de castigar tan sólo las infracciones contra la religión, y no religiosas en sentido estricto, puesto que no aparecen en él ni la herejía ni la apostasía, que perduraron, como ya se dijo, hasta 1870<sup>41</sup>».

Por ello, no sorprende que la sección tercera empiece recogiendo el delito relativo a la abolición de la religión oficial del Estado, equivalente del artículo 270 del Código de 1928 (y de los arts. 227 del 1822 y 128 del 1848), si bien suprimiendo definitivamente el polémico término «variar» que tanta discusión suscitó e incorporando el término «menoscabar».

Sorprende la falta de punición de los actos públicos de un culto que no sea el católico. En el Código de 1928 se castigaban en el art. 275 los actos públicos de un culto que no fuera el católico realizados fuera del recinto destinado a ello. Dado que el Fuero de los españoles sólo permite ejercer el culto privado de las demás religiones parece razonable la no inclusión del precepto en el presente Código, pero no explica la ausencia de tipificación de las manifestaciones públicas de la religión no oficial.

Tampoco se incluyen en este Código los artículos 278 y 279 de la Sección IV del Código penal de 1928, enmarcados bajo el título de los «delitos contra la tolerancia religiosa», si bien esta ausencia no sorprende al ser conforme con la inexistencia de protección de los cultos no oficiales durante la dictadura, aunque no por ello menos

---

<sup>39</sup> PUIG PEÑA, F.: *Derecho Penal III...* op. Cit. p. 114.

<sup>40</sup> El Código de 1932 contenía los delitos religiosos bajo el título «los delitos relativos a la libertad de conciencia y al libre ejercicio de los cultos», mientras que el de 1870 los regulaba bajo el epígrafe «delitos relativos al libre ejercicio de los cultos».

<sup>41</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Comentarios al Código Penal. op. Cit.*, p. 543.

reprochable. QUINTANO RIPOLLÉS critica esta desaparición y aboga por la sanción de estos actos a través de otras figuras delictivas<sup>42</sup>.

Finalmente, cabe poner de manifiesto, tal como apuntan Rodríguez Devesa o Morillas Cueva, la discordancia que se produjo al ingresar España en las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1955, puesto que la misma implicaba acatar lo dispuesto en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948<sup>43</sup>.

Con todo, de la referida regulación se deriva una clara preeminencia de la religión católica, en contraste con la mínima protección de los demás cultos, los cuales sólo podrán practicarse privadamente, pues el público está reservado únicamente a la oficial. Con ello, se siguen las trazas establecidas en la Constitución de 1876, la cual acaba influyendo en el Código de 1928, fuente a su vez del Código de 1944<sup>44</sup>.

## 8. El Código Penal de 1995

La reforma del Código penal llevada a cabo en 1983 resultó insuficiente para acomodar sus previsiones a las exigencias derivadas de la Constitución de 1978. Estos cambios se llevaron a cabo mediante la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

En cuanto a los delitos tipificados en materia de religión, cabe decir que la aprobación de este nuevo Código penal ha supuesto una profunda remodelación en la estructura y punición de estos delitos, así como una reducción sustancial de su contenido. En éste los delitos en materia religiosa están situados en el Libro II, Título XXI («Delitos contra la Constitución»), Capítulo IV («De los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas»), Sección segunda, rubricada «De los delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos», comprendiendo los artículos 522 a 526.

El legislador ha optado por modificar la rúbrica de la sección dedicada a los delitos de carácter religioso, añadiendo el inciso «los sentimientos religiosos» y «el respeto de los difuntos» y manteniendo la anterior mención a «los delitos contra la libertad de conciencia», en un intento de recoger en el título todos los bienes jurídicos protegidos en esta sección. Indica CANCIO MELIA que «ello es expresión de la controversia que existe a la hora de definir cuál es el bien jurídico protegido afectado por las infracciones en cuestión<sup>45</sup>»; si bien la doctrina todavía está dividida a la hora de establecer cuál o cuáles son los bienes jurídicos protegidos en esta sección<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, A.: Comentarios al Código Penal. *op. Cit.*, p. 543.

<sup>43</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, J. M. Y SERRANO GÓMEZ, A.: *Derecho Penal Español...* *op. Cit.* p. 928. También en este sentido MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa. op. Cit.* p. 132.

<sup>44</sup> MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa. op. Cit.* p. 131.

<sup>45</sup> RODRÍGUEZ MOURILLO, G. (COORD.): *Comentarios al Código Penal.* Madrid, Civitas, 1997, p. 1297.

<sup>46</sup> Baste observar la clasificación doctrinal realizada por COBO DEL ROSAL en relación a los bienes jurídicos protegidos en esta sección. COBO DEL ROSAL, M.: *Curso de Derecho español penal. Parte Especial II.* Madrid, Ed. Marcial Pons, 1997, pp. 728 y 729.

En cuanto a la nueva configuración de las conductas típicas, cabe empezar señalando que se han eliminado los artículos 208 párrafo 1º, 210, 211 y 212 del CP del 1973, mientras que se ha introducido un nuevo apartado en el artículo 525 y se ha completado la sección con la inclusión de los delitos relativos a las exhumaciones ilegales.

La sección se introduce con la tipificación del proselitismo ilegal en el artículo 522, el cual recoge, con algunas modificaciones, las conductas previstas en el anterior artículo 205. En este caso se castiga al que impida a un miembro de una confesión religiosa, mediante violencia, intimidación, fuerza o cualquier otro apremio ilegítimo la práctica de los actos propios de sus creencias. QUINTERO OLIVARES califica de «absolutamente incomprensible» que el proselitismo ilegal deje de ser un tipo cualificado respecto a las coacciones y adquiera un carácter privilegiado<sup>47</sup>.

Paradójicamente, el art. 523 castiga con la pena de prisión de seis meses a seis años al que impidiere o perturbare, con violencia, amenaza, tumulto o vías de hecho, las ceremonias o manifestaciones de las confesiones religiosas inscritas en el Registro correspondiente, siempre que el hecho se hubiera cometido en lugar destinado al culto; pues de otro modo se impondrá la pena de multa de cuatro a diez meses. En este caso es objetable que se haya mantenido la pena del anterior código, por cuanto que implica, al desaparecer la redención de penas por el trabajo, un incremento de la pena real<sup>48</sup>.

Con la nueva redacción del artículo 208 del anterior Código penal, incorporado en el actual artículo 524, se vienen a proteger los sentimientos religiosos en sentido amplio, esto es, se dota de protección al sentimiento de toda una colectividad –entendida ésta como un grupo de personas que tienen en común una misma creencia religiosa- como derivación lógica del principio de libertad religiosa establecido en la Constitución.

Por su parte, el artículo 525 recoge el escarnio público de la religión, refundiendo los anteriores artículos 209 y 210, si bien con una nueva redacción referida a la ofensa de los sentimientos religiosos como un derecho subjetivo individual. Una novedad introducida en el Código penal de 1995 es el segundo apartado del artículo, el cual castiga el escarnio dirigido a quienes no profesan religión o creencia alguna. Por último, el artículo 526 tipifica la violación de sepulcros y sepulturas, así como las inhumaciones ilegales.

En definitiva, el Código penal del 1995 ha reducido considerablemente los delitos de carácter religioso, reuniéndolos, por fin, en una misma sección. Ésta ha sido objeto de numerosas interpretaciones doctrinales en torno a los bienes jurídicos que debe salvaguardar, siendo la denominación de la rúbrica el punto de partida de todas ellas. La penalidad se ha rebajado considerablemente, excepto en el caso ya comentado del artículo 523, cuestión cuanto menos criticable. Con las miras puestas hacia el futuro, no se aprecia la conveniencia de eliminar los delitos de carácter religioso, tal como alegan

---

<sup>47</sup> QUINTERO OLIVARES, G.: *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Navarra, ed. Aranzadi, 1996, p. 1458.

<sup>48</sup> CANCIO MELIA, M.: *Delitos contra la Constitución*, en RODRÍGUEZ MOURILLO, G. (coord.): *Comentarios al Código Penal*. Madrid, Civitas, 1997, p. 1299.

algunos autores; quizás parece más oportuno revisar la punición de algunas conductas típicas y, sobre todo, adaptar su penalidad en relación a las demás figuras delictivas del Código penal para que resulten proporcionadas.

### **III. Conclusión.**

Los delitos en materia de religión en la codificación penal española no han tenido una evolución lineal, sino más bien irregular, como ya sucediera en la etapa precodificadora. Desde el primer Código penal promulgado en 1822 hasta el actual Código penal de 1995 estos delitos han sufrido multitud de vaivenes, todos ellos propiciados por la instauración de unas concretas políticas, a veces conservadoras y otras veces liberales, establecidas normalmente tras un nuevo gobierno o régimen y teniendo como referencia una Constitución o Ley Fundamental. Las etapas más conservadoras se han caracterizado por la proclamación de la religión católica como la oficial del Estado y por estar fuertemente protegida por el Código penal; mientras que las liberales se han mostrado respetuosas con las demás religiones, garantizando la libertad religiosa y de cultos, si bien manteniendo la religión católica en una posición privilegiada, muy protegida a través del Código penal. Únicamente la reforma de 1971 rompe con esta tendencia, consolidándose de manera definitiva en la de 1983.

La penalidad de estas figuras delictivas ha experimentado a lo largo de la codificación una notable reducción, si bien esta evolución tampoco está exenta de excepciones (véase, por ejemplo, el Código penal de 1944). Esta progresiva atenuación de las penas va unida a la paulatina desaparición de los delitos de carácter religioso. Este hecho queda perfectamente reflejado en el Código penal vigente, en el que se han visto notablemente reducidas las conductas típicas, siendo el Código penal español con el menor número de artículos dedicados a estos delitos.

Puede que los tradicionales delitos de apostasía, herejía y blasfemia (entre otros delitos de carácter religioso) se hayan quedado, para siempre, en el pasado. Quizás por ello no resulte extraño que algunos autores ya estén vaticinando el fin de estos delitos, adelantándose a lo que pueda ocurrir en un futuro no muy lejano. Aun así, el devenir es predecible, no certero, por lo que no parece oportuno hacer cábalas sobre lo que pueda ocurrir. Lo único certero en estos momentos es que, por ahora, el Proyecto de reforma del Código penal no ha previsto una modificación de los delitos en materia de religión.

#### **IV. Bibliografía.**

ANTÓN ONECA, J.: «Historia del Código Penal de 1822», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 18-3 (1965), pp. 263-278.

BACÓ, J. A., *Suma de los preceptos del decálogo y de la Iglesia*, Palma, 1661.

CLAVERO SALVADOR, B.: «Delito y pecado. Noción y escala de transgresiones», en *Sexo barroco y otras transgresiones premodernas*, Madrid, Alianza editorial, 1990.

COBO DEL ROSAL, M.: *Curso de Derecho español penal. Parte Especial II*. Madrid, Ed. Marcial Pons, 1997.

COBO DEL ROSAL (DIR.) Y BAJO FERNÁNDEZ, M. (COORD.): *Comentarios a la Legislación Penal. La reforma del Código Penal de 1983*. Tomo V. Vol. 2º. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, 1982.

CÓRDOBA RODA, J.: *Comentarios al Código Penal*. 1ª ed., Barcelona, Editorial Ariel, 1978.

CUELLO CALÓN, E.: *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II. Vol. 1º, 14ª ed., Barcelona, Bosch, 1975.

FRANCISCO PACHECO, J.: *El Código Penal concordado y comentado*. Tomo II, 5ª ed., Madrid, 1881.

GÓMEZ DE MAYA, J.: «El Código Penal de Don Carlos VII», *Anales de Derecho, Universidad de Murcia*, 26, (2008), pp. 85-140.

GUALLART DE VIALA, A.: *El Derecho Penal histórico de Aragón*. Zaragoza, Institución Fernando el Católico, 1977.

LASSO GAITE, J.F.: *Crónica de la Codificación Española. Codificación penal*. Volumen I. Madrid, Comisión General de Codificación, Centro de Publicaciones, 1970.

MORAL GARCÍA, A. (COORD.): *Código Penal. Comentado y con jurisprudencia*. Tomo II, 3ª ed., Granada, Ed. Comares, 2002.

MORILLAS CUEVA, L.: *Los delitos contra la libertad religiosa: especial consideración del art. 205 del Código Penal*. Granada, Universidad de Granada, 1977.

PLANAS ROSSELLÓ, A.: *El derecho penal histórico de Mallorca (siglos XII-XVIII)*. Palma, Universidad de les Illes Balears, 2001.

PRADILLA BARNUEVO, F.: *Suma de las leyes penales*. Madrid, 1639.

PUIG PEÑA, F.: *Derecho Penal III*. 6ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1969.

PUIG PEÑA, F.: *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II. 7ª ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1988.

QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho Penal español. Parte Especial*. Vol. II. Barcelona, Bosch, 1987.

QUERALT JIMÉNEZ, J.: *Derecho Penal español. Parte Especial*. Vol. II. 2ª ed., Barcelona, Bosch, 1992.

QUINTANO RIPOLLÉS, A.: *Comentarios al Código Penal*. 2ª ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1966.

QUINTERO OLIVARES, G.: *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*. Navarra, Ed. Aranzadi, 1996.

QUINTERO OLIVARES, G. Y MUÑOZ CONDE, F.: *La reforma penal de 1983*. Barcelona, Ediciones Destino, 1983.

RODRÍGUEZ DEVESA, J. M. Y SERRANO GÓMEZ, A.: *Derecho Penal Español. Parte Especial*. 16ª ed., Madrid, Dykinson, 1993.

RODRÍGUEZ MOURILLO, G. (COORD.): *Comentarios al Código Penal*. Madrid, Civitas, 1997.

RODRÍGUEZ RAMOS, L. (COORD.): *Código Penal. Concordado y con jurisprudencia*. 2ª ed., Madrid, La Ley, 2007.

SAINZ CANTERO, J. A.: «El informe de la Universidad de Granada sobre el proyecto que dio lugar al Código Penal de 1822», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 18-3 (1967), pp. 509-538.

SAINZ GUERRA, J.: *La evolución del Derecho Penal en España*. Jaén, Universidad de Jaén, 1ª ed., 2004.

TERUEL CARRALERO, D.: «Los delitos contra la Religión entre los delitos contra el Estado», *Anuario de derecho Penal y Ciencias Penales*, 13 (1960), pp. 207-228.

TOMÁS Y VALIENTE, F.: *El Derecho Penal de la Monarquía absoluta*. Madrid, Tecnos, 1969.

VIADA Y VILASECA, S.: *Código Penal Reformado de 1870*. Tomo II, 4ª ed., Madrid, 1890.

VIADA Y VILASECA S.: *Código Penal Reformado de 1870. Suplemento 1º*, 4ª ed., Madrid, 1894.

VILA MAYO, J. E.: «Los delitos contra la Religión en el Derecho penal español», *Estudios Jurídicos en honor del profesor Octavio Pérez-Vitoria*, Barcelona, Bosch, 1983, II, pp. 1065-1086.