



Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña

Vol. 28 (2024), pp. 115-145

ISSN: 2530-6324 || ISSN: 1138-039X

DOI: <https://doi.org/10.17979/afduc.2024.28.10566>

LA SANCIÓN PENAL DE LA BIGAMIA: ¿UNA DECISIÓN POLÍTICO-CRIMINAL NECESARIA?

THE PUNISHMENT OF BIGAMY: A NECESSARY POLITICAL-CRIMINAL DECISION?

YAGO GONZÁLEZ QUINZÁN

Investigador predoctoral (FPU)

Universidade de Santiago de Compostela

<https://orcid.org/0000-0002-2500-4839>

Recibido: 06/03/2024

Aceptado: 21/02/2022

Resumen: A pesar de la difícil determinación de un bien jurídico protegido que justifique realmente la intervención penal, el castigo de la bigamia se mantiene en el Código Penal de 1995 en continuidad con los textos punitivos predecesores. Por ello, el presente artículo tiene por objetivo, en primer lugar, el examen del ámbito aplicativo del delito de bigamia, en el que se suscitan diversas dificultades interpretativas como consecuencia, entre otros motivos, de los múltiples elementos normativos que configuran el tipo penal y la introducción de la expresión «a sabiendas». Y, en segundo lugar, se expone una reflexión crítica acerca de la necesidad de esta tipificación en la actualidad, sobre todo en atención a la pluralidad de modelos de familia, a la definición de la sociedad española como multicultural y a la amplia regulación del matrimonio que ofrece el Derecho civil.

Palabras clave: matrimonio, bigamia, subsistencia, nulidad y buena fe.

Abstract: Despite the difficult determination of a protected legal asset that truly justifies criminal intervention, the punishment of bigamy is maintained in the 1995 Criminal Code in continuity with the predecessor punitive texts. Therefore, the objective of this article is, first of all, to examine the scope of application of the crime of bigamy, in which various interpretative difficulties arise as a consequence, among other reasons, of the multiple regulatory elements that make up the criminal type and the introduction of the expression «knowingly». And, secondly, a critical reflection is presented about the need for this classification today, especially in response to the current plurality of family models, the

definition of Spanish society as multicultural and the broad regulation of marriage offered by civil law.

Keywords: marriage, bigamy, subsistence, nullity, and good faith.

Sumario: I. INTRODUCCIÓN II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA BIGAMIA III. EL DELITO DE BIGAMIA: ENTRE EL DERECHO Y LA MORAL IV. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO V. TIPO OBJETIVO 1. Presupuesto y acción típica 2. Sujetos del delito VI. TIPO SUBJETIVO: RELEVANCIA DEL ERROR VII. *ITER CRIMINIS* VIII. RELACIONES CONCURSALES IX. CONCLUSIONES: LA DESPENALIZACIÓN DEL DELITO COMO PROPUESTA DE *LEGE FERENDA* X. BIBLIOGRAFÍA

* * *

I. INTRODUCCIÓN

La familia, como pilar fundamental para el desarrollo primario de la persona y su posterior integración en la sociedad, constituye un objeto de máxima protección tanto en el plano jurídico, económico como social. Así se dispone en los principales textos internacionales sobre derechos humanos y libertades fundamentales¹ que, a su vez, tiene correlativo en la Constitución española de 1978². Precisamente, tras la promulgación de la Carta Magna se han aprobado en nuestro país distintas normas con el fin de tutelar los principios y valores más elementales para la convivencia social, que se identifican de forma primordial con aquellos contenidos en el texto constitucional³. Al logro de este extremo responde la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que, de acuerdo con la concepción de la familia como elemento básico de la sociedad, destina el Título XII del Libro II al castigo de los delitos contra las relaciones familiares.

A lo largo de la historia, el eje de toda estructura familiar se ha situado sobre el matrimonio, entendido tradicionalmente como la unión entre un hombre y una mujer para compartir su existencia (*affectio maritalis*) y con el fin último de generar prole. No obstante, la institución matrimonial ha experimentado importantes cambios a raíz de la evolución social acaecida en España desde finales del siglo XX. En este sentido, siguiendo a TRAPERO

¹ En este sentido véase el art. 16.3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el art. 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, el art. 12 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950 y el art. 33.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000.

² En nuestra Carta Magna se fija entre los principios rectores de la política social y económica el mandato para los poderes públicos de articular un régimen de protección social, económica y jurídica de la familia (art. 39.1).

³ Cfr. Párrafo 1 de la Exposición de motivos del Código Penal; LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios ilegales en la Ley Orgánica 10/1995, del Código Penal», *Revista de derecho y proceso penal*, n.º 13, 2005, pág. 84.

BARREALES⁴, la noción clásica del matrimonio se ha superado, entre otros aspectos, mediante la laicización del Estado y la secularización de la institución, el acceso de las mujeres al mercado laboral con la consiguiente alteración a la hora de distribuir las cargas familiares, la extensión de las parejas de hecho, el establecimiento de un modelo de divorcio acausal y el reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo. Por estas razones, el matrimonio se reduce en la actualidad a un acto estrictamente formal y consensual (arts. 49 y ss. CC), cuya nota más definidora es aquella que se vincula con el carácter monogámico⁵.

Las variaciones en torno a la institución matrimonial no se han traducido en la despenalización de las figuras delictivas contempladas en el Capítulo I del Título XII Libro II CP, especialmente el delito de bigamia (art. 217 CP) y el delito de celebración de matrimonio inválido en perjuicio del otro contrayente (art. 218 CP). Estos ilícitos penales se conservan como máxima manifestación del derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica que se consagra en el art. 32 CE. Sin embargo, la intervención penal para proteger un determinado modelo de familia (el surgido a través de la unión matrimonial de dos personas) debe ser puesta en tela de juicio atendiendo a la propia realidad social que, sin duda, pone de manifiesto que el matrimonio no es la única forma para la constitución de relaciones familiares⁶. Además, el reconocimiento constitucional del *ius connubi* no determina *per se* que las medidas que deban adoptarse para garantizar aquél deban poseer carácter penal⁷. Estas precisiones contribuyen pues a formular la pregunta básica a la que se trata de dar respuesta en este trabajo: ¿resulta necesaria la tipificación de la bigamia como delito en el «Código Penal de la democracia»?

El legislador penal pretende proteger mediante la sanción de los delitos de matrimonios ilegales una determinada concepción social del vínculo marital y el orden jurídico matrimonial establecido por el Estado⁸. En el fondo del art. 217 CP, al igual que en los dos restantes delitos que se contemplan en el Capítulo I del Título XII CP, se halla el incumplimiento de conductas prohibidas por el Derecho civil, esto es, el no seguimiento de las exigencias formales establecidas civilmente para la etapa de constitución y validez del matrimonio⁹. Este extremo provoca que ampliamente se niegue la necesidad de la tipificación de la bigamia como delito, e incluso su constitucionalidad¹⁰, debiéndose reducir su castigo al ámbito civil. Ahora bien, quienes abogan por la intervención penal contrarrestan la anterior postura mediante la definición de la institución matrimonial como «célula inicial de la

⁴ Cfr. TRAPER BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios ilegales y derecho penal. Bigamia, matrimonio inválido, matrimonio de conveniencia, matrimonio forzado y matrimonio precoz*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pág. 17.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Cfr. QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho Penal español. Parte Especial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pág. 395.

⁷ Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos contra las relaciones familiares (1)», *Derecho penal: parte especial, Volumen II* (BOIX REIG, F. J. Dir.), Iustel, Madrid, 2012, pág. 18.

⁸ Cfr. LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 84.

⁹ Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 18.

¹⁰ Cfr. SEGRELLES DE ARENAZA, Iñigo, «Reflexiones sobre la constitucionalidad del delito de bigamia», *Política Criminal y Reforma Penal. Homenaje a la memoria del Prof. Dr. D. Juan del Rosal*, Edersa, Madrid, 1993, págs. 1061 y ss.

familia, estimada a su vez de base de la sociedad»¹¹, por lo que se trata de un valor de carácter público cuyos efectos no solo se producen entre las partes, sino que trascienden al resto de los miembros de la sociedad.

La rúbrica «Delitos contra las relaciones familiares» que se otorga al Título XII del Libro II CP (arts. 217 a 233) no equivale a la fijación de la «familia» como bien jurídico protegido¹². Si bien la amalgama de figuras delictivas allí previstas se vincula con elementos propios de la institución familiar, en cada uno de los tipos penales debe determinarse el interés particular que resulta protegido¹³. Para la concreción del valor amparado por cada delito debe atenderse a su vez a la rúbrica de los tres capítulos que conforman el Título XII. En base a ellas, MORETÓN TOQUERO¹⁴ determina que el Capítulo I, «De los matrimonios ilegales», se orienta a la protección de la etapa de constitución del matrimonio conforme a las exigencias legales predeterminadas; el Capítulo II, «De la suposición de parto y de la alteración de la paternidad, estado o condición del menor», se destina a la protección de la relación paterno-filial; y el Capítulo III, «De los delitos contra los derechos y deberes familiares», se vincula con los derechos y deberes inherentes a las relaciones familiares.

Al margen de las demás figuras delictivas que se incluyen bajo la categoría de matrimonios ilegales¹⁵, el presente trabajo se dedica al estudio del delito de bigamia *ex art. 217 CP*. En primer lugar, se realiza una referencia preliminar al bagaje histórico de la bigamia en España para poder luego profundizar en el ámbito aplicativo del delito. En segundo lugar, se estudian las principales problemáticas que suscita el delito: el bien jurídico protegido, los presupuestos típicos objetivos, la relevancia del error para la exclusión del dolo directo, el *iter criminis* y los problemas concursales respecto a otros tipos penales. Adviértase que el delito de bigamia resulta de escasa aplicación en la práctica, por lo que el tratamiento jurisprudencial es bastante exiguo; con todo, en el estudio de cada elemento típico se examinarán las distintas posiciones doctrinales existentes y cuáles de ellas se refrendan por los tribunales. Y, en tercer y último lugar, se realiza una valoración crítica acerca de la adecuación del delito con el principio de necesidad de la intervención penal, hasta el punto de proponerse de *lege ferenda* la despenalización del art. 217 CP.

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA BIGAMIA

La punición de la bigamia en España se remonta a épocas incluso anteriores a la codificación penal. En el Fuero Juzgo, la bigamia se situaba en el mismo escalafón que el adulterio en cuanto se consideraban ambas conductas como «*delictum carnis*». No obstante, en este documento únicamente se penaban a las mujeres que, sin haber fallecido su marido,

¹¹ MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos contra las relaciones familiares: matrimonios ilegales*. Bosch, Barcelona, 2001, pág. 8.

¹² Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 17; RAMÓN RIBAS, Eduardo. «Título XII. Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios al Código penal español, Volumen 1* (QUINTERO OLIVARES, G. Dir.), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pág. 1397.

¹³ Cfr. DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, «Delitos contra las relaciones familiares y protección de menores: ¿qué protegemos, qué debemos proteger?», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2023, n.º 25-3, pág. 8; QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho...*, cit., pág. 395.

¹⁴ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 7.

¹⁵ Cfr. TRAPEROL BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 24, que señala que el concepto de matrimonios ilegales se extiende a los matrimonios de conveniencia, forzados y precoces.

contraían nuevas nupcias, sin aludirse en ningún momento al delito cometido por el hombre¹⁶. A esta discordancia se dio solución en el Fuero Real, pues en él se contemplaron ya las mismas consecuencias para el delito cometido por el hombre o la mujer¹⁷. Los precedentes señalados tuvieron continuación con el castigo de la bigamia en las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio. En estas se castigaba a quien contrajese nuevo matrimonio con la pena de destierro de uno a cinco años y la pérdida de los bienes poseídos en el lugar de celebración del segundo matrimonio a favor de hijos o nietos y, en su defecto, a favor por mitad a la persona engañada y a la Cámara del Rey¹⁸.

La criminalización de la bigamia antes del siglo XIX influyó decisivamente tanto en la introducción del delito en el primer texto punitivo de 1822 como, posteriormente, en el mantenimiento de la tipificación en los restantes códigos penales aprobados hasta el vigente. En este sentido, en el Código Penal de 1822 se introdujo el delito de bigamia bajo los «delitos contra las buenas costumbres». Esta decisión político-criminal también se adoptó en el Código Penal de 1848, si bien la rúbrica del Título XII del Libro II se modificó por la relativa a «delitos contra el estado civil de las personas», que permaneció inalterada en los posteriores textos punitivos hasta la promulgación del Código Penal de 1995¹⁹. En este último se produce una «ruptura con la tradición jurídica española respecto a la sistematización legal de estos delitos»²⁰. Actualmente se agrupan en el Título XII del Libro II CP los «delitos contra las relaciones familiares» y, más en concreto, en su Capítulo I los «delitos de matrimonios ilegales», entre los que se sitúa la bigamia.

La trayectoria histórica indicada evidencia que la punición de la bigamia en España ha sido siempre intensa por tratarse de una práctica contraria a los valores de nuestro país. Este extremo justifica el tratamiento específico que se otorga al impedimento de ligamen como causa impeditiva para contraer matrimonio frente a otros impedimentos o causas de nulidad (art. 218 CP). Con todo, póngase de manifiesto que no solamente las razones históricas justifican la tipificación autónoma de la bigamia, sino que ello obedece también a las diferencias en el plano subjetivo respecto al delito de celebración de matrimonio inválido²¹. En este sentido, el ámbito de aplicación del art. 218.1 CP se delimita en atención al ánimo de perjudicar al contrayente de buena fe, si bien en el delito de bigamia no se exige intención alguna de perjudicar al otro contrayente.

III. EL DELITO DE BIGAMIA: ENTRE EL DERECHO Y LA MORAL

¹⁶ Cfr. PANIZO Y ROMO DE ARCE, Alberto, «Matrimonios religiosos y aspectos socio-jurídicos del delito de bigamia», *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 22, 2010, pág. 9.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Cfr. Partida VII, Título XVII, Ley XVI.

¹⁹ Cfr. CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación al delito de bigamia en el derecho penal español: evolución y tipificación actual de un delito contra las relaciones familiares», *Derecho Penal y Criminología*, n.º 118 (vol. 45), 2024, pág. 154, que señala que en los códigos penales de 1850, de 1870, de 1928, de 1932 y de 1944 se contempló la sanción penal de la bigamia en términos similares y, en todo caso, bajo los delitos contra el estado civil de las personas; únicamente en el texto punitivo aprobado bajo la dictadura de Primo de Rivera se aprecia un sesgo religioso diferente del delito al incorporar en la dicción literal la referencia al matrimonio canónico.

²⁰ PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis de los problemas interpretativos y aplicativos del delito de bigamia en el derecho penal español», *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, n.º 22-5, 2020, pág. 3.

²¹ Cfr. CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 156.

La institución familiar se ha caracterizado tradicionalmente por ser una estructura de carácter religiosa y moral formada a partir del matrimonio entre un hombre y una mujer. Sin embargo, los profundos cambios experimentados por la sociedad española en los últimos años del siglo XX y comienzos del siglo XXI han propiciado la aparición de nuevos modelos de familia (familia monoparental, familia recompuesta, familia de hecho, etc.) que se integran en el fenómeno conocido como polimorfismo familiar²². De acuerdo con DE LA MATA BARRANCO²³, el matrimonio como elemento básico de la familia ha perdido protagonismo debido al progresivo alejamiento de la población española respecto a los valores del cristianismo; ello se ha traducido, entre otros aspectos, en la secularización de la institución, la vertebración de las parejas de hecho como forma elemental para la unión de personas, la extensión del divorcio y, más en general, en nuevas formas de asunción de compromiso. Por todo ello, resulta cuestionable el tratamiento que a nivel constitucional se otorga a la familia entre los principios rectores de la política social y económica y, aun en mayor medida, la intervención penal para defender estructuras de naturaleza civil en detrimento de la configuración de tipos penales en los que exista una antijuridicidad material relevante²⁴.

La cuestión fundamental que se plantea es determinar el interés que existe por preservar penalmente el matrimonio monogámico como origen de un núcleo familiar en una sociedad cambiante y en evolución, máxime cuando se han despenalizado otros tipos penales como el adulterio y el concubinato. Recogemos así lo indicado por CARRASCO ANDRINO en orden a que el art. 217 CP se trata del «último reducto que queda en el CP español de las figuras introducidas por el legislador en defensa del carácter monogámico del matrimonio»²⁵. A pesar de la superación de la concepción de la bigamia como «*delictum carnis*», el art. 217 CP todavía nos sitúa en una política criminal en la que prima la moral sobre el principio de culpabilidad; el trasfondo del delito de bigamia se relaciona con la significación moral y religiosa asociada a esta última, de ahí que al delito se le atribuya un claro carácter formal en el que la conducta sancionada se vincula con el incumplimiento de las normas civiles sobre el matrimonio²⁶. Precisamente, la defensa de una concepción matrimonial específica es tarea del Derecho civil en atención a la naturaleza jurídica de la institución²⁷.

El Derecho penal no puede utilizarse pues para imponer una determinada concepción institucional de matrimonio (y de modelo familiar), en un afán moralizante para una sociedad que, actualmente, se caracteriza por ser multicultural y en la que existe una pluralidad de sistemas familiares más allá del originado por el matrimonio católico. La teoría de los bienes jurídicos protegidos supone que la intervención penal se reduce a la protección de aquellos valores esenciales para el funcionamiento de la sociedad y que, en todo caso, no forman parte del ámbito de la moral. El delito de bigamia se concibe como una de las últimas manifestaciones del Derecho penal de la moralidad en cuanto pretende preservar un único

²² Cfr. NANCLARES VALLE, Javier, «La familia en el derecho civil español contemporáneo», *Familia: historia y cultura* (ARREGUI ZAMORANO, P.; ALVA RODRIGUEZ, I.; y D'OLIVEIRA MARTINS, M. Eds.), Dykinson, Madrid, 2017, pág. 201; CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 147.

²³ Cfr. DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, «Delitos...», cit., pág. 3.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios ilegales en el Código Penal: su consideración como tipos de participación necesaria», *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, n.º 66, 2009, pág. 2.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 19.

modelo de familia y conlleva un juicio sobre la moralidad de las alternativas posibles. No obstante, esta posición no se comparte por la totalidad de la doctrina pues, para PÉREZ DEL VALLE²⁸, la bigamia supone el incumplimiento del carácter monogámico como nota básica del matrimonio, sin que la cuestión se reduzca al ámbito de las personas. A juicio del citado autor «es posible considerar que, en una sociedad monogámica, la bigamia es socialmente dañosa: se trata de una infracción de normas sociales con una significación comunicativa de rechazo al derecho a través de un comportamiento externo; este comportamiento comunica inseguridad normativa, falta de confianza en la vigencia de las normas»²⁹.

La primacía de la moral en el delito de bigamia se observa en la no exigencia de un elemento intencional específico como el que se contempla en el delito de celebración de matrimonio inválido. El art. 218.1 CP requiere un ánimo de perjudicar al contrayente de buena fe al ser consciente el sujeto activo de la inviabilidad del vínculo marital; sin embargo, el art. 217 CP se dota de un evidente carácter formal que restringe la conducta típica exclusivamente a contraer segundo o ulterior matrimonio a sabiendas de la subsistencia de un vínculo anterior. LABACA ZABALA³⁰ indica al respecto que un matrimonio bígamo supone el incumplimiento de los arts. 46.2º y 73.2º CC, por lo que será considerado en todo caso nulo, pero también ocurre lo mismo en el matrimonio entre parientes en línea recta por consanguinidad o adopción. En este último, en contra de lo que ocurre respecto al impedimento de ligamen, se requiere el ánimo de perjudicar al otro contrayente para que la acción constituya delito. Este diferente tratamiento pone de manifiesto que el objeto de protección en el art. 217 CP va más allá del orden jurídico matrimonial del Estado, pues perduran todavía principios relacionados con la tradición cristiana fuertemente arraigados en la sociedad española³¹.

El contenido moralizante del delito de bigamia permite defender su eliminación del vigente texto punitivo. Esta decisión político-criminal se sitúa de espaldas a los cambios sociales producidos en España y trata de imponer, o al menos proteger, un determinado modelo de familia que no resulta ni siquiera predominante en la actualidad. El Derecho penal no puede utilizarse para imponer una concepción particular del matrimonio; este se reduce a un acto sujeto a distintas formalidades en el que los contrayentes prestan su consentimiento para su unión, esto es, se trata de un pacto privado en el que las partes determinan las características de su vínculo. Esta aproximación evidencia que el matrimonio no se trata de una cuestión universal, sino que es fruto de las consideraciones ideológicas predominantes en cada momento histórico. En relación con estas precisiones, BARJA DE QUIROGA LÓPEZ³² subraya que el adulterio, como incumplimiento de la obligación de fidelidad derivada del vínculo matrimonial, no se considera delito desde 1978; por tanto, desde el

²⁸ Cfr. PÉREZ DEL VALLE, Carlos, «¿Es posible la protección de la familia a través del derecho penal? Reflexiones a propósito de la sanción penal de la bigamia», *Retos del siglo XXI para la familia* (BENEYTO BERENGUER, R.; TORRERO MUÑOZ, M. y LLOPIS GINER, J. M. Coords.), Editorial Práctica de Derecho, Valencia 2008, pág. 318.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Cfr. LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 120.

³¹ *Ibidem*.

³² Cfr. BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento al delito de bigamia», *La Ley Derecho de Familia: revista jurídica sobre familia y menores*, n.º 34, 2022, pág. 11.

prisma de la bigamia como una ruptura del contrato matrimonial, el autor niega la necesidad de tipificar como delito «un quebrantamiento de contrato»³³.

IV. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

Antes de abordar esta problemática profundamente discutida entre la doctrina, conviene poner de manifiesto la dualidad de concepciones sobre la función que se atribuye al Derecho penal: la protección de bienes jurídicos frente al castigo del quebrantamiento de las normas. Siguiendo a LABACA ZABALA³⁴, quienes abogan por la última posición indicada, debiéndose señalar como máximo representante a JAKOBS, consideran que la intervención penal se dirige a preservar la identidad de la norma, la Constitución y la sociedad, por lo que el cuestionamiento de la validez de la norma es lo que se reprime penalmente. Frente a ello, la autora citada, con la que compartimos postura, aboga por la tesis defendida también por otros ilustres penalistas, como VON LISZT, MEZGER o ROXIN, que propugna que el *ius puniendi* estatal se dirige a la protección de los valores esenciales para la vida en sociedad; por tanto, la lesión grave o puesta en peligro de aquellos, que en todo caso debe superar la esfera de lo civil, es lo que realmente justifica la intervención del Derecho penal.

Conforme a lo anterior, resulta necesario identificar el bien jurídico protegido en el delito de bigamia. La posición mayoritaria, a la que nos adherimos, considera que el valor objeto de tutela consiste en el sistema matrimonial monogámico como forma básica de estructurar la sociedad³⁵. No obstante, existen otras tesis que discrepan de este postulado y que evidencian la complejidad de la cuestión. En primer lugar, se sostiene que el art. 217 CP se trata de un delito falsario, próximo a la usurpación del estado civil³⁶. En segundo lugar, se aboga también por el estado civil matrimonial como bien jurídico protegido, posición que trae causa de la ubicación sistemática del delito de bigamia en los anteriores textos punitivos. En tercer lugar, se hace referencia al conjunto de derechos subjetivos de los contrayentes que se derivan de la unión matrimonial en aras de dotar de sentido a la intervención penal³⁷. Y, en cuarto lugar, el bien jurídico protegido se relaciona con las diversas consecuencias que en el plano jurídico derivan del sistema matrimonial. Todas estas posiciones ponen de manifiesto la falta de consenso respecto al interés protegido y propicia que algunos autores, como BOIX REIG³⁸, consideren este extremo como un primer motivo elemental para la despenalización del delito.

³³ *Ibidem*. En sentido opuesto PÉREZ DEL VALLE, Carlos, «¿Es posible la protección...», cit., pág. 335, que advierte que la bigamia no es equiparable al adulterio; en particular, la primera supone «la creación de una institución cuando, en su formalidad, no se han dado las exigencias esenciales y necesarias, implica consecuentemente la desconfianza en la vigencia de la institución».

³⁴ Cfr. LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 103.

³⁵ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 29.

³⁶ Cfr. CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios al código penal. Parte Especial. Vol. I* (CÓRDOBA RODA, J. y GARCÍA ARÁN, M. Dirs.), Marcial Pons, Madrid, 2004, pág. 544.

³⁷ Cfr. LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 114.

³⁸ Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 18.

Para RAMÓN RIBAS³⁹ el delito de bigamia se caracteriza por su naturaleza falsaria, al igual que el resto de los tipos penales contemplados en el Capítulo I del Título XII CP. Conforme a esta interpretación, el art. 217 CP sigue la línea del delito de usurpación del estado civil *ex art.* 401 CP en cuanto el hecho de contraer nuevo matrimonio genera un estado civil aparente, pues la subsistencia de un matrimonio anterior determina que el segundo o ulterior vínculo es nulo en todo caso. En relación con esta posición, el autor pone de manifiesto que el carácter falsario conlleva que el sujeto pasivo del delito no es ni el cónyuge anterior ni el aparente por las siguientes razones. La subsistencia del primer vínculo matrimonial no se verá afectada por la celebración de un nuevo matrimonio nulo, por lo que en caso de que el sujeto incumpla las obligaciones familiares inherentes a la primera relación matrimonial, se le otorgará la respuesta civil o penal correspondiente. Asimismo, el posible castigo como cooperador necesario del contrayente que actúa de mala fe determina a juicio del autor la imposibilidad de considerar que el delito de bigamia equivale a un menoscabo de bienes jurídicos del nuevo cónyuge (el contrayente de buena fe sí se verá afectado, pero no en términos de perjudicado por el delito)⁴⁰.

La ubicación sistemática del delito de bigamia en el Título XI ACP, cuya rúbrica hacía referencia a «delitos contra el estado civil de las personas», dio lugar a que hasta la promulgación del Código Penal de 1995 se afirmase mayoritariamente que la intención perseguida por el legislador penal era proteger el estado civil matrimonial. Como indica PÉREZ FERRER⁴¹, la consecuencia básica de contraer matrimonio es la modificación del estado civil que, a su vez, se acompaña del origen de un grupo de derechos y obligaciones conyugales, la determinación de la filiación de los descendientes y el establecimiento de un régimen económico para el patrimonio de los contrayentes; por tanto, quienes abogan por esta tesis sostienen que el delito de bigamia asegura el derecho a tener un estado civil «indisponible e inmodificable unilateralmente»⁴². Entre los partidarios de esta posición se sitúa MUÑOZ CONDE⁴³ que, si bien reconoce que en cada tipo penal del Título XII CP resulta posible concretar el valor objeto de protección, todos se enmarcan en el estado civil familiar como bien jurídico de naturaleza jurídico-pública indisponible; en el caso de los matrimonios ilegales, el estado civil matrimonial se entiende como la institución monogámica que permite la adquisición de ese estado⁴⁴.

La nueva rúbrica otorgada al Título XII CP, que hace referencia a los «delitos contra las relaciones familiares», permite rechazar el estado civil matrimonial como valor objeto de tutela penal y apoyar la tesis ahora mayoritaria, defendida inicialmente por MIR PUIG⁴⁵, que considera que el bien jurídico protegido es la institución matrimonial, preservándose especialmente su carácter monogámico. Acerca de esta concepción debe realizarse, siguiendo a LABACA ZABALA⁴⁶, un matiz importante: el art. 217 CP protege el matrimonio

³⁹ Cfr. RAMÓN RIBAS, Eduardo. «Título...», cit., pág. 1400.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 4.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal: parte especial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pág. 344.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Cfr. MIR PUIG, Santiago, «Matrimonios ilegales en el Código penal», *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 27, 1974, pág. 440.

⁴⁶ Cfr. LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 113.

monogámico como forma elemental de constitución de una familia y no la propia organización familiar sobre la base del matrimonio. La jurisprudencia aboga también por esta posición al indicar que el delito de bigamia, al igual que el resto de los tipos penales contemplados en el Capítulo I del Título XII, responden al «interés público en asegurar el orden jurídico matrimonial establecido por el Estado en atención a las importantes consecuencias personales y patrimoniales derivadas del vínculo»⁴⁷.

La admisibilidad del matrimonio monogámico como valor objeto de tutela penal plantea serias dudas por las siguientes dos razones. En primer lugar, los cambios experimentados por la sociedad española a la hora de conformar una unidad familiar ponen de manifiesto que el matrimonio resulta una de las formas de constitución de la familia, pero ni siquiera la más transcendente⁴⁸. En este sentido, las estructuras familiares actuales no responden al esquema clásico y dan lugar a diversas modalidades de familia: homoparental, adoptiva, fundada en una pareja de hecho, con padres divorciados o separados, reconstituida o de acogida, entre otras⁴⁹. Y, en segundo lugar, el Derecho civil contempla ya como sanción la nulidad de los matrimonios contraídos por quienes se hallen casados con anterioridad, por lo que el bien jurídico protegido se reduce en verdad a las normas civiles sobre el matrimonio. En estos términos se manifiesta MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS⁵⁰, para quien el art. 217 CP no respeta los principios de intervención mínima, necesidad y utilidad a los que debe ajustarse en todo caso el *ius puniendi*, en la medida en que se establecen consecuencias penales para el mero incumplimiento de la legislación civil.

La última de las tesis identifica el bien jurídico protegido con los derechos generados por el sistema matrimonial. TRAPERO BARREALES⁵¹ considera que esta posición resulta teóricamente la más idónea, en tanto en cuanto trasciende al amparo de la propia institución matrimonial monogámica y aporta un plus de antijuridicidad material ante el menoscabo de los derechos que otorga el estado civil matrimonial (relaciones económicas entre cónyuges, expectativas sucesorias, derechos de asistencia y ayuda sanitaria, etc.). PRATS CANUT⁵² se adhiere a esta posición en cuanto estima contrario al principio de *ultima ratio* la tipicidad de situaciones familiares en las que no se vulnera ningún derecho subjetivo. Con todo, esta postura se rechaza por las siguientes razones⁵³: i) falta de elementos que justifiquen la mayor lesividad que posee el impedimento de ligamen para los derechos derivados del matrimonio frente a las demás causas de nulidad; ii) la cuestionable diferencia de protección entre los

⁴⁷ FD 2º de la SAP Salamanca 58/2015, de 14 de julio.

⁴⁸ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 20.

⁴⁹ Cfr. DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema y ARANA DE LA FUENTE, Isabel, *Las nuevas estructuras familiares y su reflejo en los Tribunales de justicia*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 19; FACAL FONDO, Teresa y TORRENS CALLE, Pilar, «Cambios sociológicos en la familia con repercusión en el derecho de sucesiones», *La familia en el derecho de sucesiones: cuestiones actuales y perspectivas de futuro* (REBOLLEDO VARELA, Á. L. Coord.), Dykinson, Madrid, 2010, pág. 44.

⁵⁰ Cfr. MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, Elena Blanca, «La despenalización del delito de bigamia: una propuesta de "lego ferenda"», *Estudios de derecho penal: homenaje al profesor Santiago Mir Puig* (SILVA SÁNCHEZ, J. M.; QUERALT JIMÉNEZ, J. J.; CORCOY BIDASOLO, M.; y CASTIÑEIRA PALOU, M. T. Coords.), B de F, Buenos Aires, 2017, pág. 1116.

⁵¹ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 30.

⁵² Cfr. PRATS CANUT, Josep Miquel, «Título XII. Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios a la parte especial del derecho penal* (QUINTERO OLIVARES, G. Dir.), Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2008, pág. 507.

⁵³ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 33.

derechos surgidos por el matrimonio respecto a otras formas de familia, como las parejas de hecho; y iii) la consumación del art. 217 CP con la celebración de nuevas nupcias ante la existencia de un impedimento de ligamen, con independencia de que el nuevo contrayente acepte casarse con una persona bígama.

V. TIPO OBJETIVO

1. Presupuesto y acción típica

El delito de bigamia se configura como una norma penal en blanco que genera algunas dificultades para el conocimiento íntegro de la conducta típica, pues exige prestar atención a la regulación civil⁵⁴. Los requisitos formales para la celebración del matrimonio, las causas de disolución y los efectos jurídicos que se producen para los contrayentes son objeto de regulación en el Título IV Libro Primero del Código Civil. La remisión a la normativa civil determina, en primer lugar, que para valorar la subsistencia de un vínculo matrimonial anterior (elemento normativo) deberá atenderse exclusivamente a la regulación civil estatal sobre el matrimonio, por lo que lo dispuesto en el Derecho canónico u otras normas de confesiones religiosas acatólicas sobre el matrimonio resulta intranscendente⁵⁵. Y, en segundo lugar, los requisitos formales para la celebración del segundo o ulterior matrimonio se rigen también por lo dispuesto en las disposiciones civiles en la materia.

El art. 217 CP exige como presupuesto un matrimonio anterior no declarado nulo o disuelto de uno de los cónyuges. Las causas de disolución del vínculo son aquellas contempladas en el art. 85 CC, esto es, la muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges o el divorcio, mientras que los motivos de nulidad son los enumerados en el art. 73 CC. La separación judicial o de hecho no supone la extinción del vínculo matrimonial anterior, por lo que ello da lugar a supuestos de error que son objeto de examen por la jurisprudencia⁵⁶. Para la apreciación del art. 217 CP deberá probarse este presupuesto en el proceso penal, sin resultar suficiente la existencia de relaciones análogas de afectividad que no constituyan matrimonio⁵⁷. La inscripción del matrimonio anterior en el Registro Civil no resulta necesaria⁵⁸; en relación con esta última idea, subráyese que las nupcias contraídas en forma religiosa no inscritas producen efectos civiles al amparo de lo establecido en el art. 61 CC e integran el requisito de matrimonio anterior⁵⁹.

El presupuesto típico objeto de análisis se colma con la subsistencia (y no validez) de un vínculo matrimonial previo que se haya celebrado de acuerdo con un mínimo de

⁵⁴ Cfr. MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, Elena Blanca, «La despenalización...», cit., pág. 1112; QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho...*, cit., pág. 395.

⁵⁵ Cfr. GONZÁLEZ RUS, Juan José, «Delitos contra las relaciones familiares (I)», *Derecho penal español: parte especial* (COBO DEL ROSAL, M. Coord.), Dykinson, Madrid, 2005, pág. 419.

⁵⁶ Cfr. MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago, «Artículos 217 a 219: de los matrimonios ilegales», *Comentarios prácticos al Código penal*, Vol. 2 (GÓMEZ TOMILLO, M. Dir.), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015, pág. 802.

⁵⁷ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., p. 12.

⁵⁸ *Ibidem*. En contra GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Usurpación de estado civil. Matrimonios ilegales», *Manual de derecho penal. Parte Especial. Doctrina y jurisprudencia con casos solucionados. Tomo 1* (CORCOY BIDASOLO, M. Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pág. 483.

⁵⁹ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 13.

solemnidades que permita otorgarle apariencia de legalidad⁶⁰. Por tanto, resulta suficiente aquel matrimonio susceptible de ser reconocido por el Estado y modificar el estado civil de los contrayentes, sin perjuicio de que posteriormente incurra aquel en alguna causa de nulidad⁶¹. En contra de lo sostenido por PRATS CANUT⁶², el requisito de subsistencia de matrimonio anterior no se equipara con la validez, por lo que la nulidad del primer vínculo no excluye el delito de bigamia. Esta posición se fundamenta, en primer lugar, en que el art. 79 CC reconoce efectos civiles a los matrimonios que adolecen de causas de nulidad. Y, en segundo lugar, algunas causas de nulidad previstas en la regulación civil son convalidables; por ejemplo, la falta de edad se convalida si los cónyuges hubiesen vivido juntos durante un año después de alcanzada la mayoría de edad, o también se convalida el matrimonio si los cónyuges viviesen juntos un año después de desvanecido el error o de haber cesado la fuerza o la causa del miedo (arts. 75 y 76 CC, respectivamente).

Los matrimonios celebrados en forma religiosa cuya inscripción se deniegue en el Registro Civil no integran el presupuesto básico del delito de bigamia en cuanto el rechazo registral se asimila a la declaración de nulidad⁶³. Para el Derecho penal carecen de trascendencia los matrimonios religiosos a los que se les ha denegado la inscripción, por lo que en este caso un posterior matrimonio civil no da lugar a un delito de bigamia, si bien resultará nulo a efectos del Derecho canónico (pero válido para el Derecho civil)⁶⁴. Los matrimonios religiosos celebrados en España se inscriben con la presentación de la certificación de la iglesia, o confesión, comunidad religiosa o federación respectiva, que habrá de expresar las circunstancias exigidas por la legislación del Registro Civil; sin embargo, la práctica del asiento no tendrá lugar cuando no se pruebe mediante los documentos aportados o conste ya en el Registro la ausencia de alguno de los requisitos civilmente exigidos para el matrimonio. En este último supuesto, como indica PÉREZ FERRER⁶⁵, la celebración de un nuevo vínculo matrimonial por cualquiera de los contrayentes no daría lugar a la comisión del delito de bigamia «por falta de legitimación del vínculo anterior»⁶⁶.

La declaración de nulidad de un matrimonio celebrado en forma religiosa, inscrito o no en el Registro Civil, por un tribunal eclesiástico exige acudir en todo caso al trámite del art. 778 LEC, pues en defecto de ejecución de aquel el matrimonio subsiste a efectos estatales (art. 80 CC)⁶⁷. Hasta la homologación civil de la sentencia de nulidad canónica, o en el caso de las otras confesiones religiosas la declaración de nulidad o disolución del matrimonio por los tribunales civiles, la celebración de nuevo matrimonio da lugar al delito de bigamia pues, a falta de que el juez civil homologue la resolución dimanante de los tribunales eclesiásticos,

⁶⁰ Cfr. BAGES SANTACANA, Joaquim, «Usurpación de estado civil. Matrimonios ilegales», *Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Tomo I* (CORCOY BIDASOLO, M. Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pág. 501. En sentido contrario CUESTA PASTOR, Pablo José, «Delitos contra las relaciones familiares: matrimonios ilegales», *Retos del siglo XXI para la familia* (BENEYTO BERENGUER, R.; TORRERO MUÑOZ, M.; LLOPIS GINER, J. M. Coords.), Editorial Práctica de Derecho, Valencia 2008, pág. 175.

⁶¹ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 13.

⁶² Cfr. PRATS CANUT, Josep Miquel, «Título...», cit., pág. 508.

⁶³ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 46.

⁶⁴ Cfr. PANIZO Y ROMO DE ARCE, Alberto, «Matrimonios...», cit., pág. 16.

⁶⁵ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 13.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Cfr. LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 90.

el matrimonio anterior subsiste legalmente⁶⁸. Para CARRASCO ANDRINO este extremo pone de manifiesto «la excesiva formalidad de este injusto penal, lo que choca abiertamente con los principios más elementales del Derecho penal: ofensividad, mínima intervención y *ultima ratio*, demandando su desaparición del Código Penal»⁶⁹.

La exigencia en el delito de bigamia de que subsista un matrimonio anterior ha dado lugar a un intenso debate acerca de si la existencia de un vínculo previo se trata de una cuestión prejudicial que deben resolver los tribunales civiles. Para un sector de la doctrina se origina un caso de prejudicialidad devolutiva que, en virtud del art. 5 LECrime, supondrá la remisión de las actuaciones al órgano civil para que este resuelva sobre la validez del matrimonio⁷⁰. Adviéntase que el anterior precepto restringe la cuestión prejudicial a la validez del matrimonio o a la supresión de estado civil (no a la subsistencia). Por ello, tal y como señala MORETÓN TOQUERO⁷¹, debe considerarse que la subsistencia de un matrimonio anterior se trata de una cuestión de hecho susceptible de apreciación directa por el órgano penal mediante las pruebas aportadas en el proceso. En este sentido, la existencia de un matrimonio previo que cumpla con las mínimas formalidades exigidas se decide en atención a la prueba documental como, por ejemplo, el acta de matrimonio o incluso la inscripción en el Registro Civil, mientras que la inexistencia se determina por sentencia de disolución o divorcio⁷².

La declaración de nulidad del primer matrimonio posterior a la celebración del segundo vínculo no excluye la tipicidad de la conducta realizada⁷³. Esta es la posición doctrinal a la que nos adherimos, si bien algunos autores la critican abiertamente en la medida en que la nulidad tiene efectos *ex tunc* y, por ende, excluye la bigamia⁷⁴. Esta tesis no resulta compartida en atención a la inexistencia de una cláusula de exención de responsabilidad penal en el art. 217 CP como la que sí se contempla en el art. 218 CP. Como precisa TRAPERO BARREALES⁷⁵, desde un punto de vista penal debe negarse la eficacia eximente de la declaración de nulidad del primer matrimonio tras la celebración del segundo en cuanto el art. 217 CP se trata de un delito formal; ello determina que la existencia de un impedimento de ligamen en el momento consumativo del delito colma la exigencia típica, sin ser posible el restablecimiento de la situación a su estado original. No obstante, esta solución se cuestiona desde una perspectiva civil, en la que se debe valorar lo dispuesto en el art. 79 CC; en virtud de este precepto, la declaración de nulidad del matrimonio anterior da lugar a que

⁶⁸ Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 19.

⁶⁹ CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 5.

⁷⁰ Cfr. MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago, «Artículos...», cit., pág. 802; MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho...*, cit., pág. 344.

⁷¹ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 29.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Cfr. MARTÍNEZ RIVAS, Francisco, «Los matrimonios ilegales del artículo 217 del Código Penal, mención especial al dolo, error de tipo y error de prohibición», *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, n.º 24, 2021, pág. 20.

⁷⁴ Cfr. BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento...», cit., pág. 14, que, para apoyar esta tesis, recuerda los aforismos «*quod nullum est, nullum producit effectum*» y «*quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere*»; LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 100.

⁷⁵ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 64.

el contrayente bígamo nunca ostentase esta condición, hasta el punto de poder significar una causa de atipicidad sobrevenida⁷⁶.

El comportamiento típico consiste en contraer un segundo o ulterior matrimonio de acuerdo con la forma civil establecida o aquellas propias de las confesiones religiosas que tengan suscritos convenios con España a efectos de reconocer la legalidad de los vínculos celebrados bajo sus reglas⁷⁷. El nuevo matrimonio será en todo caso nulo (art. 46.2º en relación con el art. 73.2º CC), si bien resulta necesaria una declaración judicial de nulidad. El art. 217 CP sanciona con pena de prisión de seis meses a un año a quien, a sabiendas de la subsistencia de un matrimonio anterior, contraiga un segundo o ulterior vínculo; por tanto, se otorga al concepto legal de bigamia de un contenido más amplio que el atribuido social y gramaticalmente, pues hace referencia a la bigamia y a la poligamia⁷⁸. Esta configuración permite afirmar pues que un sujeto cometerá el delito tantas veces como matrimonios contraiga sin haberse disuelto o declarado nulo el anterior⁷⁹; sobre ello, no solo debe atenderse al primer matrimonio legalmente subsistente, ya que los matrimonios nulos producen efectos civiles hasta su declaración de nulidad⁸⁰. Esta postura no resulta compartida por RAMÓN RIBAS⁸¹, que restringe la posibilidad delictiva mediante la exigencia de plena validez del matrimonio anterior.

Para entender realizada la conducta típica debe contraerse nuevo matrimonio con arreglo a alguna de las formas contempladas por el Derecho civil para el matrimonio⁸², sin resultar necesaria la inscripción de aquel en el Registro civil, en todo caso de naturaleza declarativa⁸³. Esta configuración determina que aquellos «intentos burdos»⁸⁴ de matrimonio no permiten en absoluto la condena por el art. 217 CP. Así se ha precisado en la STS 10240/1993, de 12 de mayo⁸⁵, en la que se pone de manifiesto que los casos de simulación de segundo matrimonio equivalen a la inexistencia de vínculo matrimonial y, por tanto, a la no comisión del delito de bigamia. En la resolución citada, en concreto, se absuelve al acusado (en relación con el art. 471 ACP) y al Juez de paz de la localidad (en relación con el art. 478 ACP) por tratarse el matrimonio celebrado de una absoluta simulación: en el acto de celebración del matrimonio el propio Juez de Paz hizo referencia a que se trataba de una simulación, a lo que se añade la ausencia de tramitación del expediente matrimonial previo.

2. Sujetos del delito

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ Cfr. CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 165.

⁷⁸ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 10; BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento...», cit., pág. 9.

⁷⁹ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 17.

⁸⁰ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 53.

⁸¹ Cfr. RAMÓN RIBAS, Eduardo, «Título...», cit., pág. 1401.

⁸² Cfr. BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento...», cit., pág. 12.

⁸³ Cfr. MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago, «Artículos...», cit., pág. 802; LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios...», cit., pág. 89. La SAP Cádiz 59/2000, de 10 de enero, pone de manifiesto que resulta suficiente la celebración de segundo matrimonio a pesar de su no inscripción registral.

⁸⁴ CUESTA PASTOR, Pablo José, «Delitos...», cit., pág. 176.

⁸⁵ La STS 10240/1993, de 12 de mayo, también valora que la autoridad encargada de la celebración puso de manifiesto a los contrayentes la necesidad de disolver el vínculo matrimonial previo del acusado, pese a lo cual se fijó por las partes fecha para la ceremonia.

El art. 217 CP se trata de un delito especial propio en la medida en que el sujeto activo se restringe a toda aquella persona casada con anterioridad (bígamo)⁸⁶. Como consecuencia, no puede ser considerado sujeto activo quién acepta contraer matrimonio con la persona bígama en tanto en cuanto se trata de un participante necesario⁸⁷. Esta última precisión permite englobar, siguiendo a CARRASCO ANDRINO⁸⁸, al delito de bigamia en los delitos plurisubjetivos o de participación necesaria en sentido amplio y, en éstos, entre los delitos de encuentro. El art. 217 CP se agrupa en dicha tipología por cumplirse las siguientes notas: i) la existencia de varias conductas individuales; ii) la valoración conjunta es lo que se sanciona penalmente, por lo que los actos individuales considerados son irrelevantes a efectos penales (u objeto de tratamiento distinto); y iii) se produce la lesión de un concreto valor, por lo que solo existe un único delito.

El funcionario o autoridad que accede a celebrar el matrimonio no puede considerarse partícipe (cooperador necesario) pues su conducta se incardina en el ámbito de aplicación del art. 219 CP. Esta calificación excluida para quien autorizare el matrimonio con causa de nulidad conocida o denunciada en el expediente supondría un tratamiento beneficioso para aquél, pues el art. 219 CP atribuye mayor pena de prisión e inhabilitación para el sujeto (pena de prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial para empleo o cargo público de dos a seis años)⁸⁹. Asimismo, CUGAT MAURI⁹⁰ apunta que la tipificación autónoma de dicha conducta pone de manifiesto que el encargado de la celebración menoscaba la integridad de la función pública al mismo tiempo que se afecta a las relaciones familiares; por ello, se contempla la posibilidad de condenar únicamente al funcionario o autoridad y no a los contrayentes cuando, por ejemplo, estos son absueltos del delito del art. 218 CP por no existir ánimo de perjudicar⁹¹.

El castigo de la persona que acepta casarse a pesar de conocer que el otro contrayente posee un impedimento de ligamen (bígamo) únicamente resulta posible a título de participación delictiva mediante la aplicación de las reglas básicas del Libro I CP. La doctrina se manifiesta en diversos sentidos: un sector admite la responsabilidad penal del contrayente de mala fe a título de cooperador necesario⁹²; otro grupo de autores añade también la posibilidad de que sea a título de inductor en aquellos casos en los que promueva a una persona casada legalmente a contraer nuevo matrimonio⁹³; e, incluso, también se admite la complicidad⁹⁴. En este trabajo tomamos partido por calificar la conducta del contrayente de male fe como cooperación necesaria, pues esta es la solución defendida más ampliamente por la jurisprudencia; en estos términos véase, por ejemplo, la SAP Pontevedra 222/2012, de

⁸⁶ Cfr. SAAVEDRA RUIZ, Juan, «Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios al Código penal. T. 3. Arts. 205 al 318* (CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C. Dir.), Bosch, Barcelona, 2007, pág. 1649.

⁸⁷ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 9.

⁸⁸ Cfr. CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 3.

⁸⁹ Cfr. GONZÁLEZ RUS, Juan José, «Delitos...», cit., pág. 419; SAAVEDRA RUIZ, Juan, «Delitos...», cit., pág. 1649.

⁹⁰ Cfr. CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos...», cit., pág. 545.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² Cfr. CUESTA PASTOR, Pablo José, «Delitos...», cit., pág. 176.

⁹³ Cfr. BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 20.

⁹⁴ Cfr. CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos...», cit., pág. 546; RAMÓN RIBAS, Eduardo. «Título...», cit., pág. 1398, que pone de manifiesto esta posibilidad en relación con los matrimonios de conveniencia.

20 de junio⁹⁵, que confirma la condena para los dos acusados que en connivencia iniciaron los trámites para la celebración de matrimonio canónico en España, pese a que la acusada había contraído previamente matrimonio en Paraguay.

Quien acepta contraer matrimonio con su pareja a sabiendas de que se halla legalmente casada no puede reputarse como coautor. Esta posición, con independencia de la forma de participación por la que se abogue, resulta casi unánime entre la doctrina. Sin embargo, CARRASCO ANDRINO⁹⁶ representa al sector minoritario de la dogmática penal que se erige en contra de la aplicación de las reglas de participación en general (y de la cooperación necesaria en particular) para el contrayente de mala fe que acepta casarse con el bígamo. La autora considera que no cabe definir como cooperación necesaria un supuesto de autoría, ya que el matrimonio requiere de dos personas; por tanto, sostiene que la aplicación de las reglas sobre participación vulnera el principio de legalidad⁹⁷. En relación con esta posición podemos señalar que la jurisprudencia también ha calificado en alguna ocasión la conducta de los contrayentes como autores en sentido estricto, sin acudir a las reglas de la participación⁹⁸; por ejemplo, la sentencia de instancia que da lugar a la SAP Granada 151/2003, de 25 de marzo⁹⁹ otorga dicha calificación jurídico-penal a quienes contrajeron matrimonio canónico a sabiendas de que el acusado estaba casado legalmente, pues el pleito de divorcio del primer matrimonio de aquel todavía se hallaba entonces en fase de prueba, a la que incluso compareció la novia del acusado.

En el supuesto de que ambos contrayentes se hallasen casados con anterioridad y no procediesen a la disolución de los vínculos matrimoniales respectivos, la celebración de nuevas nupcias dará lugar a la comisión de dos delitos de bigamia, a los que resulta de aplicación las reglas del concurso ideal: un delito en concepto de autor y otro delito como partícipe (cooperador necesario) respecto al ilícito penal cometido por la otra persona. Esta es la solución más apoyada por la doctrina, y que también compartimos en este trabajo, en atención al carácter colectivo del bien jurídico protegido por el delito de bigamia¹⁰⁰. Además, tal y como precisa MARTÍNEZ RIVAS¹⁰¹, el matrimonio se concibe como la unión de dos personas que prestan libremente su consentimiento para contraer un vínculo entre ellos, por lo que no resulta posible señalar que se ha cometido un delito en coautoría en cuanto el consentimiento matrimonial es individual y se requiere el concierto de ambos para contraer nuevas nupcias, a sabiendas cada uno de que se subsiste el matrimonio anterior que celebraron cada uno de ellos.

⁹⁵ En la SAP Pontevedra 222/2012, de 20 de junio, se considera que el contrayente no bígamo merece la calificación de cooperador necesario en la medida en que acordó con la acusada hacer constar en el expediente matrimonial el falso estado civil de soltera de aquella.

⁹⁶ Cfr. CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 4.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 39.

⁹⁹ En la SAP Granada 151/2003, de 25 de marzo, se pondera como decisivo el hecho de que ambos contrayentes manifestaron en el expediente matrimonial que no existía impedimento alguno para su unión canónica, por lo que el tribunal concluye que ambos contrajeron matrimonio a sabiendas de la no disolución del vínculo civil previo del acusado, sin que la alegación de «causa de conciencia» destruya el dolo directo requerido.

¹⁰⁰ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 15; GONZÁLEZ RUS, Juan José, «Delitos...», cit., pág. 419; TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 43.

¹⁰¹ Cfr. MARTÍNEZ RIVAS, Francisco, «Los matrimonios...», cit., pág. 18.

No obstante, de acuerdo con TRAPERO BARREALES¹⁰², existen dos supuestos en los que no resulta posible exigir responsabilidad penal. En primer lugar, resulta atípica penalmente la conducta del cónyuge de mala fe que contrae matrimonio con el bígamo que desconoce la subsistencia de su matrimonio anterior. La actuación de la persona casada con anterioridad no resulta en ese caso dolosa y la atipicidad de su conducta excluye la sanción penal para el otro contrayente en virtud de la accesoriad limitada de la participación. Y, en segundo lugar, el matrimonio por poderes, regulado en el art. 55 CC, no significa que quien contrae matrimonio sea el representante, a quien no se le podrá exigir responsabilidad penal alguna en la medida en que interviene únicamente en nombre de la persona ausente que es, en todo caso, quien presta el consentimiento matrimonial. Este segundo supuesto permite afirmar, por tanto, que la autoría mediata se excluye en el delito de bigamia en atención a la naturaleza jurídica del matrimonio y a la prestación de consentimiento por las partes en aras de contraer un vínculo válido.

La fijación de la institución matrimonial de carácter monogámico como interés objeto de protección penal, que trasciende de la titularidad individual, supone que el sujeto pasivo del delito es la sociedad en su conjunto, mientras que las personas perjudicadas son el cónyuge anterior y, de ser de buena fe, también el aparente nuevo cónyuge¹⁰³. El art. 217 CP origina una responsabilidad civil que, si bien ahora no se recoge expresamente a diferencia del anterior texto punitivo, abarca los perjuicios materiales y, sobre todo, morales que son consecuencia directa del matrimonio¹⁰⁴. El contrayente de buena fe en el segundo o ulterior matrimonio de la persona bígama tiene en todo caso legitimación procesal activa para ejercer la acción penal en la medida en que se trata también del perjudicado por el delito (art. 103.1º LECrim)¹⁰⁵. Esta última idea se subraya por el Tribunal Supremo hasta el punto de señalar que «entre las personas afectadas, y seguramente en grado más acentuado que la primera, ha de figurar igualmente el contrayente de buena fe del posterior matrimonio, en el que no será difícil comprobar la originación de consecuencias dañosas, junto a las humillantes y vejatorias derivadas de la situación “ex post”, tras el descubrimiento de la inexistencia y total carencia de efectos de un aparente matrimonio, en el que se dan cita el engaño, el fingimiento, el fraude y la burla»¹⁰⁶.

VI. TIPO SUBJETIVO: RELEVANCIA DEL ERROR

La configuración subjetiva del delito de bigamia se articula en torno a la expresión «a sabiendas». Esta cláusula equivale a la exigencia de dolo directo, sin resultar posible la comisión del delito por imprudencia (sistema de *numerus clausus* ex art. 12 CP) ni tampoco mediante dolo eventual¹⁰⁷. El sujeto activo debe conocer y querer la realización del delito de bigamia; esto es, el contrayente sobre el que pesa un impedimento de ligamen por haber contraído previamente matrimonio no disuelto o declarado nulo debe ser consciente de tal

¹⁰² Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 41.

¹⁰³ Cfr. CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 162; PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 11.

¹⁰⁴ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 19.

¹⁰⁵ Cfr. CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos...», cit., pág. 547.

¹⁰⁶ FD 4º de la STS 354/1986, de 31 de enero. En esta resolución se confirma la condena por el art. 471 ACP para el inculpado que, tras contraer matrimonio canónico en España, se casó de nuevo en Las Vegas sin haber disuelto el primer matrimonio.

¹⁰⁷ Cfr. PANIZO Y ROMO DE ARCE, Alberto, «Matrimonios...», cit., pág. 17.

extremo -elemento intelectivo- y aceptar igualmente -elemento volitivo- contraer un segundo matrimonio¹⁰⁸. Así se subraya en la SAP Vizcaya 201/2002, de 17 de abril¹⁰⁹, que considera que el otorgamiento de un poder notarial en favor de la primera esposa para supuestamente iniciar los trámites de separación conyugal evidencia que el acusado tenía conocimiento de que el vínculo matrimonial no se extingue por la separación de hecho, a lo que se añade que aquél se hizo pasar por soltero en punto al expediente matrimonial e, incluso, que la segunda esposa desconocía que el acusado había contraído matrimonio previamente en Perú.

A pesar de que la configuración subjetiva indicada (dolo directo, de primer grado o de segundo grado) resulta la posición más apoyada entre la doctrina y jurisprudencia, algunos autores e incluso resoluciones judiciales admiten la comisión del delito por dolo eventual. RAMÓN RIBAS¹¹⁰ arguye que la expresión «a sabiendas» no equivale necesariamente a la exigencia de un dolo directo, pues en atención al delito de bigamia no se añade ninguna precisión en el plano subjetivo. El mentado autor considera que la comisión dolosa del delito denota un conocimiento de los elementos típicos, aun cuando este último se haya logrado mediante los parámetros del dolo eventual. La ausencia de elementos concluyentes que impidan relacionar la expresión «a sabiendas» con el castigo de conductas cometidas por dolo eventual se manifiesta también en algunas resoluciones jurisprudenciales; por ejemplo, en la SAP Sevilla 118/2004, de 19 de febrero¹¹¹ se condena al acusado que contrajo un segundo matrimonio en España sin haber procedido a la disolución del anterior, sin que el inicio de los trámites de divorcio por la mujer del primer matrimonio demuestre que el acusado actuase con la seguridad de que el anterior matrimonio se hallaba disuelto.

Una postura intermedia entre la admisión única del dolo directo y el reconocimiento del dolo eventual es aquella que sugiere TRAPERO BARREALES¹¹², en la que debe estimarse que el inciso «a sabiendas» se relaciona exclusivamente con el presupuesto de actuar con conocimiento de la subsistencia de un vínculo matrimonial anterior. Los demás elementos podrían ser abarcados mediante un dolo eventual. Por tanto, la autora considera que esta interpretación resulta correcta en aras de conseguir una cierta restricción del ámbito de aplicación del delito, en la medida en que el conocimiento de la subsistencia del matrimonio anterior es el elemento que genera más complejidad a la hora de afirmar su concurrencia. De hecho, de acuerdo con la exponente, la subsistencia del matrimonio anterior es el presupuesto sobre el que se alega mayoritariamente el error en la práctica judicial, algunas veces aceptado ante la existencia de diversos hechos que lo acreditan y otras veces rechazado por falta de prueba por nuestra jurisprudencia¹¹³.

¹⁰⁸ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 18.

¹⁰⁹ La SAP Vizcaya 201/2002, de 17 de abril, excluye el error en base a que el acceso del acusado a estudios de grado superior permite afirmar que tenía suficiente capacidad para asesorarse sobre la legalidad de su conducta.

¹¹⁰ Cfr. RAMÓN RIBAS, Eduardo. «Título...», cit., pág. 1403.

¹¹¹ La SAP Sevilla 118/2004, de 19 de febrero, condena al acusado que contrajo un segundo matrimonio en España sin haber disuelto el anterior que había contraído en EE. UU. y que se inscribió en el Registro Civil del Consulado General de España en Miami. El tribunal indica que el acusado «actuó, al menos y en el mejor de los casos, con el dolo eventual de estar contrayendo nuevo matrimonio sin haberse disuelto el anterior».

¹¹² Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 56.

¹¹³ *Ibidem*.

La actuación dolosa requerida por el tipo penal se aprecia, por ejemplo, en las siguientes resoluciones. En primer lugar, la SAP Alicante 268/2014, de 16 de mayo¹¹⁴ condena a la acusada que contrajo segundo matrimonio en España con pleno conocimiento de la subsistencia del anterior celebrado en Medellín (Colombia). La acusada era consciente de que el primer matrimonio religioso contraído en su país de origen producía efectos civiles, dada la tradición en Colombia sobre los efectos del matrimonio católico. Y, en segundo lugar, la SAP León 480/2015, de 22 octubre¹¹⁵ estima dolosa la conducta del acusado que contrajo nuevo matrimonio en España tras haberse casado previamente en República Dominicana; el acusado alegó que su actuar se debió a la creencia de que ya se había disuelto el primer vínculo marital mediante otorgamiento de acta notarial de estipulación y convenciones, si bien no aportó prueba suficiente al respecto conforme al Derecho dominicano, que es el que resulta aplicable por ser la ley nacional común de los cónyuges (art. 12. 6 CC).

La exigencia de que el nuevo contrayente sea consciente de la subsistencia del anterior vínculo matrimonial y, pese a ello, acepte contraer un segundo o ulterior matrimonio conforme a los requisitos formales establecidos en la normativa civil, abre un campo para la aplicación del error. Esta es una alegación frecuente por parte de los investigados por el delito de bigamia, si bien en el mayor número de casos se trata de un error de tipo¹¹⁶. El error se relaciona, por ejemplo, con aquellos supuestos en los que el sujeto activo contrae nuevo matrimonio bajo la creencia de que el matrimonio canónico previo no produce efectos civiles por falta de inscripción; precisamente, la doctrina califica como un factor criminógeno el reconocimiento de efectos civiles a los matrimonios celebrados en forma religiosa sin requerirse la inscripción registral¹¹⁷. Ahora bien, el error tanto de tipo como de prohibición requiere inexorablemente de prueba suficiente en la medida en que se relaciona con el ámbito íntimo de la persona; así se subraya en la SAP Salamanca 58/2015, de 14 de julio¹¹⁸, en la que se indica que no cabe alegar aquel sin soporte probatorio alguno.

El error de tipo se produce cuando el sujeto activo no es consciente de la realidad fáctica en la que se encuentra a la hora de realizar una determinada acción, si bien también puede relacionarse con los elementos normativos incorporados en el delito de que se trate¹¹⁹. En punto al art. 217 CP se vincula fundamentalmente con el conocimiento de la subsistencia del matrimonio anterior. Al no estar prevista la modalidad imprudente del delito, el error de tipo, sea vencible o invencible, excluye en todo caso la responsabilidad penal (art. 14.1 CP). El

¹¹⁴ La SAP Alicante 268/2014, de 16 de mayo, aprecia una conducta dolosa por parte de la acusada en base a que presentó en el expediente matrimonial una declaración emitida en una notaría del Departamento de Antioquia (Colombia) en la que dos testigos declaraban, bajo su petición, su estado de soltera. Además, la acusada se identificó como soltera ante el Registro Civil de Alicante que procedió, de acuerdo a dicha manifestación, a emitir el correspondiente documento de inicio del expediente matrimonial.

¹¹⁵ La SAP León 480/2015, de 22 octubre, desestima el recurso pues la sentencia de divorcio del primer matrimonio data de fecha posterior a la celebración del segundo matrimonio en España.

¹¹⁶ *Cfr.* BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento...», cit., pág. 13; CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 168.

¹¹⁷ *Cfr.* CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 7.

¹¹⁸ En la SAP Salamanca 58/2015, de 14 de julio, se confirma la actuación dolosa de la acusada que instó un expediente de matrimonio eclesiástico ocultando deliberadamente la existencia de un vínculo matrimonial anterior, todo con el fin de contraer un segundo matrimonio. A ello se suma la declaración del contrayente, que desconocía que la acusada se había casado previamente con otra persona.

¹¹⁹ *Cfr.* CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 167.

desconocimiento de la subsistencia del matrimonio anterior por el contrayente impide afirmar la comisión del delito de bigamia, pues en este caso el sujeto no actúa conforme a los parámetros intelectivos que exige el dolo. Así se declara en la SAP Navarra 6/2011 de 25 de enero¹²⁰, en la que se absuelve al acusado, de origen marroquí pero nacionalizado español, de un delito de bigamia en grado de tentativa. El inculpado contraído matrimonio válido con arreglo a la legislación marroquí en el Consulado General del Reino de Marruecos en Madrid, pero aquel no llegó a inscribirse en el Registro Civil, ya que el matrimonio consular no resulta una forma válida si uno de los contrayentes es español. El acusado fue informado de este extremo por el Registro Civil Único de Madrid con anterioridad a la apertura del expediente matrimonial, por lo que trató de contraer nuevas nupcias bajo la creencia de que el matrimonio contraído en el Consulado marroquí en España no era válido.

También existen diversos ejemplos jurisprudenciales en los que se excluye la aplicación del error de tipo por estimarse que los acusados eran perfectamente conocedores de la subsistencia de los vínculos matrimoniales que contrajeron previamente. En este sentido, en la SAP Almería 32/2009, de 29 de enero¹²¹ se desestima la alegación de que los apelantes actuaron en base a un error de tipo sobre la subsistencia del primer matrimonio por el mero hecho de que pensaron que la denuncia del carácter de conveniencia del matrimonio anterior ante la Policía posibilitaba contraer un nuevo vínculo, considerándose pues esta posición contraria «a la lógica y al sentido común». Tampoco la SAP Girona 512/2009, de 20 de julio¹²² aprecia un error de tipo en relación con la subsistencia de un previo vínculo matrimonial; la acusada conocía que el matrimonio eclesiástico celebrado en Colombia producía efectos civiles en base al reconocimiento en Instrucción de que no estaba separada ni divorciada y a la declaración de dos testigos en el expediente matrimonial a petición de aquella con el fin de ocultar el primer matrimonio.

El error de prohibición se define como el reverso de la conciencia de antijuridicidad y ha lugar a él ante la actuación llevada a cabo con desconocimiento de que contraer un nuevo matrimonio supone la comisión de un delito. Será vencible o invencible en la medida en que el autor haya podido evitarlo; el primero supone una disminución de la pena y el segundo excluye la responsabilidad criminal. En relación con el delito de bigamia, el error de prohibición se aprecia en la SAP Madrid 465/2001, de 12 de septiembre¹²³, en la que se considera que el acusado, de profesión albañil, contrajo segundo matrimonio ante la creencia de que no cometía ningún ilícito, ni civil ni penal, tal y como le informó su abogada. El acusado reconoció desde la instrucción que contrajo nuevas nupcias sin sentencia de divorcio del anterior vínculo, pero pensaba que actuaba con arreglo a la legalidad tras haber pasado

¹²⁰ En la SAP Navarra 6/2011 de 25 de enero, no se aprecia un comportamiento doloso del acusado ya que aquel actuó en la creencia de que su primer matrimonio carecía de validez. Este extremo se acredita mediante la copia de la providencia dictada por el encargado del Registro Civil Único de Madrid.

¹²¹ La SAP Almería 32/2009, de 29 de enero, confirma la actuación dolosa de los dos acusados condenados en la instancia por contraer matrimonio a sabiendas de que subsistía el primer matrimonio de uno de ellos.

¹²² En la SAP Girona 512/2009, de 20 de julio, se desvirtúa la alegación de que la abogada de la acusada en Colombia le advirtió de la no producción efectos civiles.

¹²³ La SAP Madrid 465/2001, de 12 de septiembre, tiene en cuenta los siguientes extremos para confirmar que la actuación del acusado no fue en ningún caso maliciosa. En primer lugar, aquel reconoció en un procedimiento por impago de pensiones previo a la presentación de denuncia por parte de la primera esposa que había contraído nuevo matrimonio. Y, en segundo lugar, el acusado tramitó el expediente en el Registro Civil sin falsear ninguna identidad, por lo que si fuesen correctas las inscripciones registrales no habría lugar a la bigamia posterior.

cinco años desde la sentencia de separación, tal y como se lo hizo saber su letrada. Este extremo resulta así uno de los que el tribunal toma más en consideración para excluir cualquier intención maliciosa del acusado, pues la ausencia de conocimientos jurídicos por este último permite considerar que asumió sin más vacilaciones el asesoramiento jurídico recabado de su letrada.

El error de prohibición debe acreditarse con elementos suficientes que permitan considerar que en la actuación llevada a cabo no existía una expresa voluntad de infringir el ordenamiento jurídico; en su defecto, procede la condena por el art. 217 CP ante la comisión de conductas dolosas. En estos términos véase, por ejemplo, la SAP Murcia 76/2006, de 13 de noviembre¹²⁴, que rechaza la tesis exculpatoria del acusado en atención al nivel cultural del recurrente, que había obtenido el título en un grado medio, y a la consideración de que la necesidad de disolución del primer matrimonio para contraer uno nuevo se trata de una cuestión «notoriamente evidente y de comprensión generalizada». También la ya citada SAP Cádiz 59/2000, de 10 de enero¹²⁵ estima inadmisible la alegación de que la acusada actuó en base a la creencia invencible de que siempre que no procedieran a la inscripción del matrimonio en el Registro Civil no existía obstáculo legal alguno; en particular, el tribunal tiene en cuenta la profesión (Policía Local) y el nivel educativo (estudios de bachillerato y pruebas de acceso a la Universidad) de la acusada a efectos de considerar que aquella conocía la antijuridicidad de su conducta.

El error de prohibición se relaciona fundamentalmente con personas de origen no español y ajena a la religión católica que desconocen la necesidad de la disolución del primer vínculo matrimonial para contraer nuevas nupcias ya que, conforme a las bases de su confesión religiosa, la poligamia resulta admisible¹²⁶. En este sentido, la SAP Guipúzcoa 181/2010, de 30 de abril¹²⁷ resuelve el caso de un nacional marroquí que contrajo un primer matrimonio en Marruecos y luego otros dos España, si bien era conocedor de la subsistencia del primer vínculo celebrado en territorio no español. A pesar de la alegación de una actuación bajo un error de prohibición, fundado en las razones de que la legislación civil marroquí permite la poligamia y que el acusado desconocía las normas españolas por su bajo nivel de formación, el tribunal condena al encausado en cuanto considera que la imposibilidad de contraer nuevo matrimonio sin haber disuelto el anterior se trata de una cuestión perteneciente al dominio público y constituye una las diferencias más básicas entre España y los países que admiten la poligamia, especialmente aquellos de tradición islámica.

¹²⁴ En la SAP Murcia 76/2006, de 13 de noviembre, no se aprecia un error en la actuación del acusado debido a la falta de acreditación del inicio de los trámites de separación matrimonial o divorcio; además, se recuerda que el art. 217 CP no se excluye por la no causación de perjuicios económicos o sociales para la segunda esposa.

¹²⁵ En la SAP Cádiz 59/2000, de 10 de enero, se indica que el error de prohibición «no es sostenible en función de las condiciones personales de instrucción, formación y cultura de la acusada, pero a mayor abundamiento hemos igualmente de convenir en que, su actitud, cuando practicó la declaración de intenciones en el expediente de matrimonio, no solamente impide admitir el carácter invencible del error sitio la existencia del mismo».

¹²⁶ Cfr. CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 168.

¹²⁷ En la SAP Guipúzcoa 181/2010, de 30 de abril, se desestima el recurso del acusado en la medida en que él mismo declaró que le constaba la subsistencia del primer vínculo celebrado en Marruecos y que contrajo matrimonio ante la creencia de que era improbable que el Registro Civil conociese el primero que contrajo en su país de origen. Además, el acusado llevaba 23 años en España antes de contraer el primer matrimonio en territorio nacional, por lo que el tribunal considera que es tiempo suficiente para saber, si no lo conocía previamente, que la poligamia no se admite en el ordenamiento jurídico español.

El delito de bigamia se inserta en la categoría de «delitos de motivación cultural»¹²⁸. La llegada de inmigrantes en cuyos países de origen se admite la práctica poligámica, con mención particular a aquellos de tradición musulmana, se erige como una de las causas para la vigencia del delito de bigamia en España. Tal y como señala MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS¹²⁹, la religión islámica permite exclusivamente al hombre casarse hasta con cuatro mujeres, sin que ello suponga la infracción del Derecho de su país. No obstante, la poligamia vulnera el orden público español, que se vertebría como una barrera inexpugnable a la eficacia del derecho extranjero (art. 12.3 CC). Bajo la noción de «orden público» se engloban todos aquellos principios y valores fundamentales que definen a nuestro ordenamiento jurídico y que, en todo caso, son innegociables. Nuestro ordenamiento jurídico rechaza así la práctica poligámica en tanto en cuanto se considera que da lugar a una manifiesta desigualdad entre mujeres y hombres, así como a la sumisión de aquéllas a éstos. Por ello, no se reconoce ningún efecto jurídico a la poligamia (solo puede inscribirse en el Registro Civil un único matrimonio, por lo que solo una de las esposas puede recabar la nacionalidad española tras un año de residencia) y, en suma, se considera delito el hecho de contraer nuevo matrimonio en España¹³⁰.

VII. *ITER CRIMINIS*

La definición del art. 217 CP como delito de mera actividad o de resultado es objeto de polémica doctrinal. MORETÓN TOQUERO¹³¹ defiende la primera postura al considerar que la consumación del delito de bigamia se produce de forma instantánea con la celebración de un nuevo matrimonio que se ajuste a cualquiera de las formas que permiten reconocerle efectos civiles. Sin embargo, CARRASCO ANDRINO¹³² y QUERALT JIMÉNEZ¹³³ representan al sector doctrinal que pondera que el art. 217 CP se trata un delito de resultado en el que la nueva situación matrimonial, perfeccionada tras la manifestación del consentimiento matrimonial por los contrayentes y la declaración del vínculo por la autoridad competente, constituye el resultado típico. Sea como fuere, en ambos casos existe unanimidad en afirmar que no resulta necesario una conducta sexual posterior entre los contrayentes (matrimonio rato y no consumado para el Derecho canónico), ni tampoco la

¹²⁸ CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 168. Acerca de una definición de delito culturalmente motivado conviene reproducir las palabras de SANZ MULAS que, acaecidamente, señala que «sólo es aquél que constituye el ejercicio del derecho a la propia cultura, pues al cometerlo el autor permanece fiel, consciente o inconscientemente, a su propia cultura minoritaria. Esto es, el que actúa motivado por su cultura, lo hace creyendo obrar bajo el convencimiento de que el Derecho penal no obliga a quienes, como él, se comportan de acuerdo con las normas imperantes de su comunidad» (SANZ MULAS, Nieves. *Delitos culturalmente motivados*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 34). Los requisitos para hablar de delito cultural son pues, recogiendo la aproximación de CISNEROS ÁVILA, los siguientes: 1) pertenencia del autor a una cultura minoritaria; 2) la conducta debe constituir una tradición en la cultura de referencia; 3) existencia de una motivación cultural; y 4) conflicto grave entre la cultura mayoritaria y la del autor (vid. CISNEROS ÁVILA, Fátima. *Derecho Penal y Diversidad Cultural*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 227 y 228).

¹²⁹ Cfr. MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, Elena Blanca, «La despenalización...», cit., pág. 1108.

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ Cfr. MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos...*, cit., pág. 17.

¹³² Cfr. CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 7.

¹³³ Cfr. QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho...*, cit., pág. 395.

inscripción del segundo o ulterior matrimonio en el Registro Civil en la medida en que esta última es de naturaleza declarativa¹³⁴.

Con independencia de la definición del art. 217 CP como un delito de mera actividad o como un delito de resultado, nos adherimos al sector doctrinal que considera posible la comisión del delito en grado de tentativa¹³⁵. El inicio de la ejecución, que se trata de un punto de difícil determinación ante el carácter pluripersonal del delito¹³⁶, no comienza con la apertura del expediente matrimonial (actos preparatorios impunes), sino con el acto de celebración en el que intervienen los dos contrayentes y la autoridad civil o religiosa. Como indica PÉREZ FERRER¹³⁷, constituyen ejemplos de tentativa los siguientes supuestos: cuando el contrayente casado ha manifestado en el acto de celebración del matrimonio y ante la autoridad competente su consentimiento matrimonial, pero el otro contrayente no se manifiesta en idénticos términos; y también cuando la autoridad encargada de oficiar el matrimonio tiene constancia del ligamen previo impeditivo. Como notas comunes a tales dos supuestos subráyese la no producción del resultado material, pues «no se ha creado aun una nueva situación matrimonial que modifique la anterior»¹³⁸.

El delito de bigamia consiste en un delito de estado que origina un estado antijurídico duradero en el tiempo, si bien ello no permite definir al art. 217 CP como un delito permanente a efectos de la prescripción. El *dies delicti commissi* se establece en la celebración formal del segundo o ulterior matrimonio antijurídico (momento consumativo del delito), con independencia de la permanencia de sus malos efectos posteriormente. Por tanto, tal y como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo, esta precisión permite conceptualizar al art. 217 CP como un «delito de estructura u originación instantánea, aunque de efectos permanentes»¹³⁹, ya que la situación de bigamia no es posible de interrupción voluntaria, salvo la derivada del ejercicio de la oportuna acción de nulidad del aparente vínculo contraído.

VIII. RELACIONES CONCURSALES

El delito de bigamia presenta diversas situaciones concursales con otros preceptos del Código Penal:

— Se estima que el art. 217 CP entra en un concurso de normas con el delito de abandono de familia *ex art.* 266 CP que se resuelve en virtud de la regla de la consunción (art. 8.3º CP)¹⁴⁰. No obstante, CARRASCO ANDRINO propugna un concurso de delitos «en cuanto que la bigamia no exige que se afecten la seguridad o el patrimonio del cónyuge y/o hijos de la familia precedente»¹⁴¹.

¹³⁴ *Cfr.* BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento...», cit., pág. 14; CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos...», cit., pág. 549; BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos...», cit., pág. 20.

¹³⁵ *Cfr.* MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho...*, cit., pág. 345.

¹³⁶ *Cfr.* CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 7.

¹³⁷ *Cfr.* PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 28.

¹³⁸ *Ibidem*.

¹³⁹ FD 1º de la STS 354/1986, de 31 de enero.

¹⁴⁰ *Cfr.* BAGES SANTACANA, Joaquim, «Usurpación...», cit., pág. 502.

¹⁴¹ CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 8.

— En relación a las falsedades documentales, MIR PUIG¹⁴², con quien compartimos la propuesta de despenalización del delito, alude al principio de proporcionalidad para defender el concurso de normas, que ha de resolverse mediante la regla de la consunción (art. 8.3º CP). También sostiene esta solución CUGAT MAURI, si bien la posición de esta autora se fundamenta en la consideración de que el delito falsario es «consustancial»¹⁴³ al delito de bigamia. En este trabajo se aboga por la tesis de que las modificaciones ilegales de documentos con el fin de contraer un segundo o ulterior matrimonio permiten apreciar un concurso medial de delitos¹⁴⁴.

— El delito de bigamia se castiga con el delito de estafa mediante las reglas del concurso ideal de delitos «cuando el matrimonio bígamo constituya el engaño propio de la estafa que determina directamente un enriquecimiento patrimonial del bígamo en perjuicio del otro contrayente»¹⁴⁵.

— En el concurso de normas entre el delito de bigamia y el delito de celebración de matrimonio inválido, el art. 218 CP prevalece en virtud de la regla de la especialidad¹⁴⁶. Esta posición no resulta compartida por toda la doctrina en la medida en que se estima que no se trata de «una relación de género a especie entre las dos figuras delictivas concurrentes»¹⁴⁷. Por ello, ante la ausencia de una ley más general, pues no toda bigamia constituye el delito del art. 218 CP, se defiende por algunas voces doctrinales la regla de la alternatividad (art. 8.4º CP)¹⁴⁸ y, por otras, la regla de la consunción (art. 8.3º CP), debido a que la afectación que requiere el art. 218.1 CP para los derechos subjetivos del contrayente «podría absorber la ofensa “formal” que supone desatender al interés del Estado en tutelar penalmente el matrimonio»¹⁴⁹.

IX. CONCLUSIONES: LA DESPENALIZACIÓN DEL DELITO COMO PROPUESTA DE LEGE FERENDA

El ejercicio del *ius puniendi* estatal debe ajustarse al principio de intervención mínima que comprende, a su vez, el carácter fragmentario y subsidiario del Derecho penal. Si bien a nivel constitucional se garantiza el derecho de todas las personas a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica (art. 32 CE), en cuanto se trata de uno de los pilares para la formación de la familia, también objeto de protección íntegra por los poderes públicos (art. 39.1 CE), ello no determina la necesidad de articular un régimen de protección penal. El Derecho penal debe utilizarse únicamente para resguardar valores esenciales ante la puesta en peligro o lesión de aquellos, pero no para garantizar una determinada concepción institucional de matrimonio y, por ende, un modelo de familia. En la actualidad han proliferado distintas formas de convivencia, haciéndose especial referencia a las parejas de hecho, que deben ser objeto de idéntica protección.

¹⁴² Cfr. MIR PUIG, Santiago, «Matrimonios...», cit., pág. 471.

¹⁴³ CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos...», cit., pág. 551.

¹⁴⁴ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 29.

¹⁴⁵ CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 8.

¹⁴⁶ Cfr. PANIZO Y ROMO DE ARCE, Alberto, «Matrimonios...», cit., pág. 18.

¹⁴⁷ TRAPERÓ BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 78.

¹⁴⁸ Cfr. CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 8.

¹⁴⁹ CUESTA PASTOR, Pablo José, «Delitos...», cit., pág. 178.

La concepción actual del matrimonio difiere sustancialmente de la mantenida hace años y ha perdido protagonismo en nuestra sociedad, tal y como demuestra el papel que se reconoce a las uniones de hecho por el Tribunal Constitucional¹⁵⁰. Desde la promulgación de la CE, como pone de manifiesto MARTÍNEZ GARCÍA¹⁵¹, las parejas de hecho han desplazado al matrimonio como pilar básico para la creación de una familia. De hecho, el citado autor recuerda que a partir de las reformas operadas por la Ley 15/2005, de 8 de julio, en materia de separación y divorcio, y de la Ley 13/2005, de 1 de julio, sobre el derecho a contraer matrimonio, puede señalarse que el concepto de matrimonio que el Código Civil instaura resulta muy próximo al matrimonio de hecho, cuya equiparación absoluta no resulta posible únicamente en atención a la intervención que los poderes públicos realizan en la fase de constitución y extinción del matrimonio. Esta situación pone de manifiesto por tanto la falta de razones para justificar que el Derecho penal deba proteger una determinada institución a la que el mismo legislador otorga cada vez menos trascendencia¹⁵².

La trayectoria histórica de la bigamia en España es una de las razones elementales que justifican, si bien insuficientemente, la tipificación de la bigamia como delito en el texto punitivo de 1995. Este punto de partida permite definirlo pues como un tipo penal «obsoleto, en clara regresión»¹⁵³, tal y como se constata de su escasa aplicación en la praxis judicial y de la atribución de menor pena (prisión de seis meses a un año) en comparación con la establecida en el anterior texto punitivo y, más aún, con la pena capital que se contemplaba en el Código Penal de 1850¹⁵⁴. Asimismo, la disminución penológica pone de manifiesto la pérdida de interés en la sanción de esta conducta debido a la evolución de la sociedad española y a las diferentes concepciones sobre las instituciones familiar y matrimonial predominantes en la actualidad. Por tanto, no se comparten aquellas posiciones que defienden la punición de la bigamia en base a que se le atribuye una sanción de menor entidad que la fijada en los textos penales predecesores, pues en todo caso se trata de una pena privativa de libertad que atenta contra el principio de proporcionalidad penal.

Acerca del bien jurídico protegido en el delito de bigamia existe consenso en que se trata del matrimonio monogámico como una de las formas de constitución de la familia. Esta concepción reduce en realidad el objeto de tutela a las normas civiles sobre el matrimonio, en vulneración del principio de *ultima ratio* del Derecho penal. Para salvar el carácter formal atribuido al art. 217 CP, PRATS CANUT¹⁵⁵ aboga por estimar que las modalidades delictivas recogidas en el Título XII CP amparan los derechos subjetivos generados por el sistema matrimonial monogámico. Con todo, de acuerdo con PÉREZ FERRER¹⁵⁶, la anterior posición no justifica la decisión de criminalizar el comportamiento bígamo en base a que los delitos que se agrupan bajo la categoría de «matrimonios ilegales» son meras concreciones

¹⁵⁰ FD 3º de la STC 47/1993, de 8 de febrero: «en correspondencia con el pluralismo de opciones personales existente en la sociedad española y la preeminencia que posee el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 C.E.), la Constitución no sólo protege a la familia que se constituye mediante el matrimonio –aunque a ésta la proteja especialmente (STC 45/1989)– sino también a la familia como realidad social, entendida por tal la que se constituye voluntariamente mediante la unión de hecho, afectiva y estable, de una pareja».

¹⁵¹ Cfr. MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago, «Artículos...», cit., pág. 801.

¹⁵² *Ibidem*.

¹⁵³ MARTÍNEZ RIVAS, Francisco, «Los matrimonios...», cit., pág. 23.

¹⁵⁴ Cfr. CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 170.

¹⁵⁵ Cfr. PRATS CANUT, Josep Miquel, «Título...», cit., pág. 507.

¹⁵⁶ Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 8.

de delitos generales contemplados en el Libro II CP. Esto es, mediante tipos delictivos genéricos, como la estafa o las falsedades documentales, se lograría igualmente el fin de proteger aquellos derechos, máxime cuando «no cabe imaginar conductas que supongan atentados a derechos subjetivos en el marco del matrimonio que no quepa subsumir en los delitos antes referidos»¹⁵⁷.

El art. 217 CP se trata de un delito formal carente de un bien jurídico-penal, pues la intervención punitiva que se desarrolla queda reducida, en vulneración del principio de lesividad, a la protección de la normativa civil sobre el matrimonio¹⁵⁸. Ello no resulta acorde con la función que se le asigna propiamente al Derecho penal, esto es, la protección de intereses o valores esenciales para la vida en sociedad. Téngase en cuenta que el Derecho civil sanciona con la nulidad los matrimonios en los que sobre uno de los contrayentes existe un impedimento de vínculo (art. 73.2º CC), por lo que ello se estima suficiente, a pesar de que algunos autores arguyan el «desconocimiento generalizado»¹⁵⁹ de la acción de nulidad matrimonial. Además, la configuración típica otorgada al art. 217 CP no incluye ningún elemento delimitador entre la infracción civil y penal; en aplicación de las reglas de subsidiariedad, carácter fragmentario y *ultima ratio* como principios limitadores de *ius puniendi*, no puede admitirse que el Derecho penal proteja el carácter monogámico del matrimonio, sobre todo cuando la evolución social difumina cada vez las notas clásicas de la institución matrimonial¹⁶⁰.

Desde el estadio constitucional también resulta posible formular críticas contra la decisión de castigar como delito la bigamia, hasta el punto de que los principios y derechos fundamentales proclamados en la Carta Magna han permitido señalar la inconstitucionalidad del delito. Desde la óptica del pluralismo como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1 CE), al igual que en atención al derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) y la libertad ideológica, religiosa y de culto (art. 16 CE), resulta inadmisible la protección exclusiva del matrimonio monogámico como forma de constitución de una familia¹⁶¹. El art. 39 CE recoge el mandato para los poderes públicos de proteger la institución familiar, pero el cumplimiento de este extremo no se logra con la tutela penal de un determinado tipo de matrimonio, a pesar de que resulte el único permitido civilmente, pues la evolución de la sociedad española en los últimos años evidencia que el matrimonio no es el único pilar sobre el que se estructura una familia¹⁶².

A lo largo de este trabajo ya se ha señalado la suficiencia de la regulación que el Derecho privado ofrece en esta materia, que ya otorga la sanción de nulidad al segundo matrimonio que se celebra bajo la vigencia del anterior. Sin embargo, también el Derecho público regula el matrimonio y ello contribuye a cuestionar en mayor medida el art. 217 CP. En este sentido, el Derecho administrativo se trata de una herramienta suficiente para la prevención de la bigamia, sobre todo teniéndose en cuenta que interviene en la fase de

¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ Cfr. CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 2.

¹⁵⁹ CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación...», cit., pág. 172.

¹⁶⁰ Cfr. TRAPERO BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 101.

¹⁶¹ Cfr. CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios...», cit., pág. 2.

¹⁶² Cfr. PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis...», cit., pág. 7.

constitución del matrimonio¹⁶³. Siguiendo a MARTÍNEZ GARCÍA¹⁶⁴, en el expediente matrimonial se hacen constar los requisitos para contraer matrimonio, por lo que un funcionamiento adecuado de tal eslabón legal impide situaciones de bigamia, salvo aportación de documentos falsos o decisiones ilegales que se perseguirían a través de los delitos de falsedad documental y prevaricación, respectivamente.

El amparo de la monogamia a través del art. 217 CP se relaciona con los flujos migratorios, especialmente de población musulmana, en tanto en cuanto en su religión sí se admite la poligamia. No obstante, conforme con MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS¹⁶⁵, en España esta práctica se define como contraria al orden público y, por tanto, carente de efectos jurídicos. La necesidad indudable de defender la dignidad e igualdad de las mujeres ante la discriminación que la poligamia supone para aquellas no justifica la permanencia del delito, pues la desigualdad que supone la poligamia para la mujer, que queda sometida y dominada por el varón, se combate mediante la aplicación de otros preceptos penales. En este sentido, por una parte tenemos tipos genéricos (homicidio, detenciones ilegales, atentados a la libertad o indemnidad sexual, etc.) a lo que se une la agravante del art. 22.4 CP. Y, por otra, tipos específicos en cuya configuración se recoge mismamente el dominio del hombre sobre la mujer: por ejemplo, el delito de violencia de género en el ámbito familiar (art. 173.2 CP) o las lesiones agravadas (art. 148.4º CP), entre otros¹⁶⁶. Por ello, tampoco puede justificarse que la razón del delito sea combatir la discriminación hacia la mujer, pues el objeto de protección se reduce en realidad a las normas civiles sobre el matrimonio.

X. BIBLIOGRAFÍA

BAGES SANTACANA, Joaquim, «Usurpación de estado civil. Matrimonios ilegales», *Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Tomo I* (CORCOY BIDASOLO, M. Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, págs. 498-505.

BARJA DE QUIROGA LÓPEZ, Jacobo, «Un acercamiento al delito de bigamia», *La Ley Derecho de Familia: revista jurídica sobre familia y menores*, n.º 34, 2022, págs. 8-18.

BOIX REIG, Francisco Javier, «Delitos contra las relaciones familiares (1)», *Derecho penal: parte especial, Volumen II* (BOIX REIG, F. J. Dir.), Iustel, Madrid, 2012, págs. 17-36.

CARRASCO ANDRINO, María del Mar, «Los matrimonios ilegales en el Código Penal: su consideración como tipos de participación necesaria», *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, n.º 66, 2009, págs. 1-24.

CISNEROS ÁVILA, Fátima. *Derecho Penal y Diversidad Cultural*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

¹⁶³ Cfr. TRAPERÓ BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios...*, cit., pág. 98.

¹⁶⁴ Cfr. MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago, «Artículos...», cit., pág. 800.

¹⁶⁵ Cfr. MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, Elena Blanca, «La despenalización...», cit., pág. 1115.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

CUERVO NIETO, Cecilia, «Aproximación al delito de bigamia en el derecho penal español: evolución y tipificación actual de un delito contra las relaciones familiares», *Derecho Penal y Criminología*, n.º 118 (vol. 45), 2024, págs. 145-174. <https://doi.org/10.18601/01210483.v45n118.05> (último acceso 15/02/24)

CUESTA PASTOR, Pablo José, «Delitos contra las relaciones familiares: matrimonios ilegales», *Retos del siglo XXI para la familia* (BENEYTO BERENGUER, R.; TORRERO MUÑOZ, M.; LLOPIS GINER, J. M. Coords.), Editorial Práctica de Derecho, Valencia 2008, págs. 159-182.

CUGAT MAURI, Miriam, «Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios al código penal. Parte Especial. Vol. I* (CÓRDOBA RODA, J. y GARCÍA ARÁN, M. Dirs.), Marcial Pons, Madrid, 2004, págs. 541-614.

DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, «Delitos contra las relaciones familiares y protección de menores: ¿qué protegemos, qué debemos proteger?», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2023, n.º 25-3, págs. 1-24. <http://criminet.ugr.es/recpc/25/recpc25-03.pdf> (último acceso 15/02/24)

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema y ARANA DE LA FUENTE, Isabel, *Las nuevas estructuras familiares y su reflejo en los Tribunales de justicia*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

FACAL FONDO, Teresa y TORRENS CALLE, Pilar, «Cambios sociológicos en la familia con repercusión en el derecho de sucesiones», *La familia en el derecho de sucesiones: cuestiones actuales y perspectivas de futuro* (REBOLLEDO VARELA, Á. L. Coord.), Dykinson, Madrid, 2010, págs. 43-82.

GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Usurpación de estado civil. Matrimonios ilegales», *Manual de derecho penal. Parte Especial. Doctrina y jurisprudencia con casos solucionados. Tomo I* (CORCOY BIDASOLO, M. Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, págs. 482-489.

GONZÁLEZ RUS, Juan José, «Delitos contra las relaciones familiares (I)», *Derecho penal español: parte especial* (COBO DEL ROSAL, M. Coord.), Dykinson, Madrid, 2005, págs. 417-426.

LABACA ZABALA, María Lourdes, «Los matrimonios ilegales en la Ley Orgánica 10/1995, del Código Penal», *Revista de derecho y proceso penal*, n.º 13, 2005, págs. 83-142.

MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, Elena Blanca, «La despenalización del delito de bigamia: una propuesta de "lege ferenda"», *Estudios de derecho penal: homenaje al profesor Santiago Mir Puig* (SILVA SÁNCHEZ, J. M.; QUERALT JIMÉNEZ, J. J.; CORCOY BIDASOLO, M.; y CASTIÑEIRA PALOU, M. T. Coords.), B de F, Buenos Aires, 2017, págs. 1107-1117.

MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago, «Artículos 217 a 219: de los matrimonios ilegales», *Comentarios prácticos al Código penal*, Vol. 2 (GÓMEZ TOMILLO, M. Dir.), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015, págs. 799-822.

MARTÍNEZ RIVAS, Francisco, «Los matrimonios ilegales del artículo 217 del Código Penal, mención especial al dolo, error de tipo y error de prohibición», *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, n.º 24, 2021, págs. 15-24. <https://doi.org/10.25115/ridj.v0i24.5622> (último acceso 15/02/24)

MIR PUIG, Santiago, «Matrimonios ilegales en el Código penal», *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 27, 1974, págs. 433-480.

MORETÓN TOQUERO, María Aranzazu, *Delitos contra las relaciones familiares: matrimonios ilegales*. Bosch, Barcelona, 2001.

MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal: parte especial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

NANCLARES VALLE, Javier, «La familia en el derecho civil español contemporáneo», *Familia: historia y cultura* (ARREGUI ZAMORANO, P.; ALVA RODRIGUEZ, I.; y D'OLIVEIRA MARTINS, M. Eds.), Dykinson, Madrid, 2017, págs. 201-250.

PANIZO Y ROMO DE ARCE, Alberto, «Matrimonios religiosos y aspectos socio-jurídicos del delito de bigamia», *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 22, 2010, págs. 1-29.

PÉREZ DEL VALLE, Carlos, «¿Es posible la protección de la familia a través del derecho penal? Reflexiones a propósito de la sanción penal de la bigamia», *Retos del siglo XXI para la familia* (BENEYTO BERENGUER, R.; TORRERO MUÑOZ, M. y LLOPIS GINER, J. M. Coords.), Editorial Práctica de Derecho, Valencia 2008, págs. 311-336.

PÉREZ FERRER, Fátima, «Análisis de los problemas interpretativos y aplicativos del delito de bigamia en el derecho penal español», *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, n.º 22-5, 2020, págs. 1-33. <http://criminet.ugr.es/recpc/22/recpc22-05.pdf> (último acceso 15/02/24)

PRATS CANUT, Josep Miquel, «Título XII. Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios a la parte especial del derecho penal* (QUINTERO OLIVARES, G. Dir.), Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2008, págs. 503-586.

QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho Penal español. Parte Especial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

RAMÓN RIBAS, Eduardo. «Título XII. Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios al Código penal español, Volumen 1* (QUINTERO OLIVARES, G. Dir.), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2011, págs. 1395-1422.

SAAVEDRA RUIZ, Juan, «Delitos contra las relaciones familiares», *Comentarios al Código penal. T. 3. Arts. 205 al 318* (CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C. Dir.), Bosch, Barcelona, 2007, págs. 1647-1698.

SANZ MULAS, Nieves. *Delitos culturalmente motivados*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

SEGRELLES DE ARENAZA, Iñigo, «Reflexiones sobre la constitucionalidad del delito de bigamia», *Política Criminal y Reforma Penal. Homenaje a la memoria del Prof. Dr. D. Juan del Rosal*, Edersa, Madrid, 1993, págs. 1051-1068.

TRAPERÓ BARREALES, María Anunciación, *Matrimonios ilegales y derecho penal. Bigamia, matrimonio inválido, matrimonio de conveniencia, matrimonio forzado y matrimonio precoz*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

Sentencia del Tribunal Constitucional 47/1993, de 8 de febrero [ECLI:ES:TC:1993:47]

Sentencia del Tribunal Supremo 10240/1993, de 12 de mayo [ECLI:ES:TS:1993:10240]

Sentencia del Tribunal Supremo 354/1986, de 31 de enero [ECLI:ES:TS:1986:354]

Sentencia de la Audiencia Provincial de León 480/2015, de 22 octubre [ECLI:ES:APLE:2015:975]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca 58/2015, de 14 de julio [ECLI:ES:APSA:2015:380]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 268/2014, de 16 de mayo [ECLI:ES:APA:2014:1174]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra 222/2012, de 20 de junio [ECLI:ES:APPO:2012:2147]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra 6/2011, de 25 de enero [ECLI:ES:APNA:2011:3]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa 181/2010, de 30 de abril [ECLI:ES:APSS:2010:700]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona 512/2009, de 20 de julio [ECLI:ES:APGI:2009:1212]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería 32/2009, de 29 de enero [ECLI:ES:APAL:2009:63]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 76/2006, de 13 de noviembre [ECLI:ES:APMU:2006:2633]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla 118/2004, de 19 de febrero
[ECLI:ES:APSE:2004:698]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 151/2003, de 25 de marzo
[ECLI:ES:APGR:2003:766]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya 201/2002, de 17 de abril
[ECLI:ES:APBI:2002:1094]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 465/2001, de 12 de septiembre
[ECLI:ES:APM:2001:12043]

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz 59/2000, de 10 de enero
[ECLI:ES:APCA:2000:59]