

EL DELITO DE MATRIMONIO FORZADO

M^a Ángeles Cuadrado Ruiz

Profesora Titular de Derecho penal. Universidad de Granada

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN; II. VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES; 1. La perspectiva de género en los instrumentos internacionales; 2. A nivel estatal; III. EL DELITO DE MATRIMONIO FORZADO; 1. Ubicación; A) Compeler a contraer matrimonio con intimidación grave o violencia; B) Forzar a alguien a abandonar el territorio español o a no regresar, para compeler a contraer matrimonio; C) El matrimonio de menores; 3. Consentimiento; 4. Autores; 5. Resultado; 6. Tipo subjetivo; 7. Penalidad; 8. Perdón; IV. REFLEXIONES FINALES Y CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA; WEB SITES.

I. INTRODUCCIÓN

La trata de seres humanos¹, incluidos los niños, es motivo de gran preocupación internacional. El fenómeno es complejo: surge de la interacción entre la pobreza, la migración laboral², y los conflictos o los disturbios políticos que resultan como consecuencia del desplazamiento de las poblaciones.

La trata puede incluir múltiples formas de violencia:

- el secuestro o engaño por los reclutadores en sus transacciones con los niños, sus padres u otros cuidadores;
- violencia sexual, que afecta a las víctimas de trata;
- violencia en el ámbito laboral³, frecuentemente a la espera de la colocación de «trabajo».

¹ Cfr. VILLACAMPA ESTIARTE, C., *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho Internacional*, 2011; PÉREZ ALONSO, E., *Tráfico de personas e inmigración clandestina. (Un estudio sociológico, internacional y jurídico-penal)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008; PÉREZ ALONSO, E., «El delito de trata de seres humanos: regulación internacional, europea y española». en *Nuevos retos en la lucha contra la trata de personas con fines de explotación sexual. Un enfoque interdisciplinar*. Civitas. Thomson Reuters. Pamplona, 2012.

² UNICEF Innocenti Insight, *Trafficking in human beings, especially women and children, in Africa*, 2^a edición, Florencia, 2004.

³ Vid. POMARES CINTAS, E., «El delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral», en RECPC 13-15, 2011; POMARES CINTA, E., *El Derecho penal ante la explotación laboral y otras formas de violencia en el trabajo*, Valencia, 2013.

La mayoría de las víctimas son traficadas a situaciones violentas: prostitución y trabajos domésticos o agrícolas en condiciones de esclavitud, la servidumbre por deudas y también los **matrimonios obligados o forzados**⁴.

La violencia contra mujeres y niñas⁵ es una de las violaciones de Derechos Humanos más frecuente en el mundo. Y no hay ninguna razón social, económica o nacional para ello. Tan sólo el hecho de ser niña o mujer. Es lo que se denomina violencia de género⁶. Y además hasta tiempos recientes este tipo de violencia se ha visto envuelta en una cultura del silencio.

II. VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES⁷

La violencia de género ocurre en todas las clases sociales y en todos los grupos étnicos o raciales. Y es tan despreciable como cualquier otro tipo de violencia. Afecta a la salud (física y mental), a la dignidad, la seguridad y la autonomía de vida o a la libertad de las mujeres. En la mayoría de los casos las mujeres son las que aparecen generalmente como víctimas de tal tipo de agresiones y de ataques. Sin embargo, es evidente que este tipo de violencia está creciendo y es, desgraciadamente, más intensa con el paso del tiempo⁸. Sus manifestaciones se extienden desde los gritos, insultos, bofetadas, hasta el abuso físico, cortes, ...hasta los disparos, y conllevan aparejada, a menudo, abuso o agresión sexual, psicológica, verbal o emocional.

Las víctimas de esta violencia pueden sufrir lesiones⁹, malos tratos¹⁰, reclusiones, amenazas, injurias, abusos y agresiones sexuales, incluyendo

⁴ Vid. *infra*.

⁵ Vid. *Promotion and protection of the rights of children. The girl child*. Report of the Secretary-General. Sixty-sixth session General Assembly. August 2011.

⁶ MAQUEDA ABREU, M.L., «La violencia de género entre el concepto jurídico y la realidad social», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2006.

⁷ Cfr. MAQUEDA ABREU, M.L., «La violencia contra las mujeres: una revisión crítica de la Ley Integral», en *Revista penal*, 2006, no 18, pp. 176-187.

⁸ DWYER, D. C., «Response to the victims of domestic violence: analysis and implications of the British experience», *Crime and Delinquency*, oct. 1995, n. 4, p. 527 y ss.

⁹ CUADRADO RUIZ, M.A., «Las lesiones», en ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. (Coord.), *Derecho Penal Parte Especial. Tomo I Delitos Contra las Personas. Un estudio a través del sistema de casos resueltos*, 3^a ed., Valencia 2010.

¹⁰ CUADRADO RUIZ, M.A., REQUEJO CONDE, C., «El delito de malos tratos en el ámbito familiar: art. 153 CP, en *La Ley*. N.º. 5072, 9 junio 2000 p. 1 y ss.; ARROYO ZAPATERO, L., «La violencia de género en la pareja en el Derecho penal español», en MUÑOZ CONDE, F., *Problemas actuales del Derecho penal y la Criminología*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

uniones forzadas y embarazos indeseados, transmisión de enfermedades infecciosas incluyendo el sida¹¹ etc., e incluso la muerte.

Es una cuestión que no afecta tan sólo a la pareja o a los miembros del entorno familiar, sino que es un problema social importante, pero también y sobre todo, un problema educativo. Y ello, porque entendemos que el abuso físico y psicológico, a la mujer u otros miembros de la familia, no persiguen otra cosa que imponer una autoridad basada en la ley del más fuerte y en la falta de respeto. Por lo tanto, sucede que una mujer es, en este contexto, más vulnerable en su propio hogar que en un lugar público o en la calle¹². También con este tipo de violencia se paga un peaje a nivel global, impidiendo a las mujeres contribuir al desarrollo, a la paz y al progreso internacional¹³.

Todos estos casos alarman y preocupan a la sociedad y por eso a nivel social, político y legislativo deben tomarse una serie de decisiones para prevenir y combatir estos violentos sucesos.

¿Qué leyes y políticas internacionales existen para tratar la violencia de género contra mujeres? ¿Cada país tiene un plan de acción nacional para combatir violencia machista?

1. La perspectiva de género en los instrumentos internacionales¹⁴

A nivel internacional la Carta de Naciones Unidas sancionó por primera vez y de forma general el principio de no discriminación entre los hombres y las mujeres: mientras que el preámbulo lo afirma entre los propósitos de Naciones Unidas: el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos; los distintos artículos introducen la igualdad entre hombres y mujeres, sin distinción en cuanto a la raza, el sexo, la lengua y la religión¹⁵.

¹¹ DÍAZ PITA, M. Mar, «La transmisión del SIDA», en *Cuadernos Jurídicos*, n.º. 11, 1993, pp. 28 y ss.

¹² CUADRADO RUIZ, M.A., REQUEJO CONDE, C, «El delito de malos tratos en el ámbito familiar: art. 153 CP, en *La Ley*. N.º. 5072, 9 junio 2000 p. 1-2.

¹³ *Vid.* al respecto: <http://www.unfpa.org/gender-based-violence#sthash.dEIHv7eV.dpuf>.

¹⁴ STAIANO, M. F., «Gender issues in an international perspective, en CUADRADO RUIZ, M.A., «Violence against Women. Forced marriages». En *The Seventh Session of the International Forum on Crime and Criminal Law in the Global Era. Paper Collection*, Beijing, (China), 2015.

¹⁵ UN Carta, art. 1, disponible en <http://www.un.org/en/sections/un-charter/chapter-i/index.html>.

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (más abajo la «Declaración universal») desarrolló en la práctica la prohibición de esta discriminación por razón de sexo (art. 2) en la familia, el matrimonio, los derechos políticos y el trabajo¹⁶. Posteriormente, los convenios internacionales de 1966 de Derechos civiles y políticos (particularmente artículos 2, 3, 23, 26) y Derechos sociales, económicos y culturales (especialmente artículos 2, 3, 7, 10) intensificaron más fuertemente la intervención de todos los estados para asegurar la igualdad, en el disfrute de los Derechos Humanos.

Sin embargo, con el paso de los años aquellos límites que se presentaron frente a la no discriminación por razón de sexo han dado paso a la búsqueda de la igualdad. Esta necesidad que ha ido madurando con los años, se ha ido desarrollando a través de diversos instrumentos legislativos diseñados para detectar y para eliminar completamente la desventaja inicial sufrida por las mujeres, en muchas áreas de la vida social y de las violaciones específicas. De esta forma se ha ido adoptando una visión transversal de la igualdad del género en ámbitos económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales. En este sentido, es importante subrayar el papel fundamental que han tenido las Conferencias Mundiales sobre las Mujeres, desde los mediados de años 70 (Ciudad de México en 1975, Copenhague en el 80, Nairobi en 1985, Beijing en 1995, Nueva York 2000) que permitieron negociar una base mínima de políticas comunes en las áreas dominantes para la promoción de la mujer. La aprobación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres (más abajo «CEDAW» o la «convención»), adoptada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 1979 ha representado, ciertamente, el compromiso internacional más significativo en igualdad del género. Esta Convención codifica todos los instrumentos anteriores. Hasta entonces, muchos en la comunidad internacional relegaron la violencia contra mujeres a la esfera «privada». En la Convención esta visión fue superada, considerando todas las formas de violencia, incluyendo violencia doméstica, como violaciones de los Derechos Humanos. Esta herramienta, por lo tanto, proporciona una garantía válida para la igualdad del género y la libertad de todas las formas de discriminación, ya sea por parte de los estados o por los agentes privados, en relación con los Derechos Humanos, en general y con los Derechos Humanos de las mujeres, en particular.

¹⁶ Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 2. Puede consultarse en <http://www.un.org/en/documents/udhr/>.

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (más abajo la «Declaración universal») desarrolló en la práctica la prohibición de esta discriminación por razón de sexo (art. 2) en la familia, el matrimonio, los derechos políticos y el trabajo¹⁶. Posteriormente, los convenios internacionales de 1966 de Derechos civiles y políticos (particularmente artículos 2, 3, 23, 26) y Derechos sociales, económicos y culturales (especialmente artículos 2, 3, 7, 10) intensificaron más fuertemente la intervención de todos los estados para asegurar la igualdad, en el disfrute de los Derechos Humanos.

Sin embargo, con el paso de los años aquellos límites que se presentaron frente a la no discriminación por razón de sexo han dado paso a la búsqueda de la igualdad. Esta necesidad que ha ido madurando con los años, se ha ido desarrollando a través de diversos instrumentos legislativos diseñados para detectar y para eliminar completamente la desventaja inicial sufrida por las mujeres, en muchas áreas de la vida social y de las violaciones específicas. De esta forma se ha ido adoptando una visión transversal de la igualdad del género en ámbitos económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales. En este sentido, es importante subrayar el papel fundamental que han tenido las Conferencias Mundiales sobre las Mujeres, desde los mediados de años 70 (Ciudad de México en 1975, Copenhague en el 80, Nairobi en 1985, Beijing en 1995, Nueva York 2000) que permitieron negociar una base mínima de políticas comunes en las áreas dominantes para la promoción de la mujer. La aprobación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres (más abajo «CEDAW» o la «convención»), adoptada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 1979 ha representado, ciertamente, el compromiso internacional más significativo en igualdad del género. Esta Convención codifica todos los instrumentos anteriores. Hasta entonces, muchos en la comunidad internacional relegaron la violencia contra mujeres a la esfera «privada». En la Convención esta visión fue superada, considerando todas las formas de violencia, incluyendo violencia doméstica, como violaciones de los Derechos Humanos. Esta herramienta, por lo tanto, proporciona una garantía válida para la igualdad del género y la libertad de todas las formas de discriminación, ya sea por parte de los estados o por los agentes privados, en relación con los Derechos Humanos, en general y con los Derechos Humanos de las mujeres, en particular.

¹⁶ Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 2. Puede consultarse en <http://www.un.org/en/documents/udhr/>.

Hay otros documentos importantes, aunque sin un valor legal, que merece la pena mencionar. Así la Declaración y el programa de acción, de Viena de 1993¹⁷. Una sección entera de este documento se dedica a los Derechos Humanos de las mujeres. Y es en esta Declaración donde se definen los Derechos Humanos de la mujer y del niño como componentes inalienables, integrales e indivisibles de los Derechos Humanos universales (art. 18). Por su parte en la Declaración de Beijing de 1995 se convirtieron, en la práctica, en la ruta a seguir en los Derechos Humanos de las mujeres. La idea que los «derechos de las mujeres son Derechos Humanos» es muy frecuente en este documento. Cinco años más adelante —en Beijing + 5— también los atentados al honor, los matrimonios forzados y la violencia sexual de los maridos hacia las mujeres se definieron como violaciones de los Derechos Humanos.

Estos documentos, junto con otros, como la Declaración para la eliminación de la discriminación contra mujeres, la Declaración para la eliminación de la violencia contra mujeres, adoptada por la resolución 48/104 de la Asamblea General de la O.N.U de 20/12/1993, y la Declaración para la protección de mujeres y de niños en situaciones de la emergencia y del conflicto armado tienen, asimismo, un peso ético y político importante y pueden legalmente ser utilizados para alcanzar objetivos locales, nacionales y regionales. Además, pueden utilizarse para consolidar y para interpretar tratados internacionales, tales como el Convenio internacional de derechos civiles y políticos y el Convenio relativo a los derechos sociales, económicos y culturales. Y pueden ser invocados por los jueces en las violaciones de los Derechos Humanos.

En julio de 2010, la Asamblea General de las Naciones Unidas estableció un nuevo instrumento de la O.N.U para la promoción y la protección de los derechos de las mujeres, *UN Women*. En relación con el tráfico de mujeres y niños, los matrimonios forzados merecen una atención especial.

2. A nivel estatal

En España el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó el día 30 de marzo de 2015 la Reforma del Código penal mediante la Ley 1/2015, publicándose en BOE el 31 de marzo de 2015, entrando en vigor el 1 de julio de ese mismo año.

¹⁷ Vid. <http://www.ohchr.org/english/law/vienna.htm>.

La reforma del Código Penal, según se indica en el Preámbulo de la Ley 1/2015, incluye nuevos delitos para aumentar la protección de la mujer y de los menores. Uno de ellos es el matrimonio forzado (artículo 172 bis), con el que se castigará:

- la violencia o intimidación para obligar a contraer matrimonio y
- la violencia, intimidación o engaño para forzar a abandonar el territorio nacional o no regresar con esa misma finalidad.
- la pena se impondrá en su mitad superior cuando la víctima sea un menor.

En la exposición de Motivos de la Ley de Reforma del Código penal 1/2015 la razón que se indica por la que se tipifica el matrimonio forzado no es otra que la de «cumplir con los compromisos internacionales suscritos por España en lo relativo a la persecución de los delitos que atentan contra los Derechos Humanos».

Así también la propia Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas, incluye el matrimonio forzado entre las conductas que pueden dar lugar a una explotación de personas.

Igualmente, como se ha mencionado anteriormente, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de Naciones Unidas, ratificada por España, establece en su artículo 16 que:

«los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán condiciones de igualdad entre hombres y mujeres en relación con:

- a) El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento».

Resultaba, en principio, oportuna, por todo lo anterior, la tipificación específica de este delito, que, por otra parte ya estaba regulado en otros países de nuestro entorno como Francia¹⁸, Dinamarca, Reino Unido¹⁹,

¹⁸ El Código penal francés tipifica en su artículo 222-14-4 los matrimonios forzados, castigándolos con una pena de prisión de hasta tres años y multa de 45.000 €.

¹⁹ La anti-social Behavior, Crime and Policing Act, de 2014 establece el delito de matrimonio forzado (incluso fuera de su territorio) y establece en la Parte 1 una pri-

Alemania²⁰ o Noruega. Otros países como Bélgica, Nicaragua y Eslovaquia también han hecho progresos en su legislación, así como en Portugal²¹.

III. EL DELITO DE MATRIMONIO FORZADO

Tras la Reforma 1/2015 se añade en Código penal un artículo 172 bis, con el siguiente contenido²²:

«1. El que con intimidación grave o violencia compeliere a otra persona a contraer matrimonio será castigado con una pena de **prisión de seis meses a tres años y seis meses o con multa de doce a veinticuatro meses**, según la gravedad de la coacción o de los medios empleados.

2. La misma pena se impondrá a quien, con la finalidad de cometer los hechos a que se refiere el apartado anterior, utilice violencia, intimidación grave o engaño para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo.

3. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando la víctima fuera menor de edad».

¿Dónde se ha ubicado?

1. Ubicación

Tratándose de un comportamiento coactivo, el legislador ha estimado oportuno tipificarlo como un supuesto de coacciones cuando se compeliere a otra persona a contraer matrimonio.

Y también se castiga a quien utilice medios coactivos para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo, con esa misma finalidad de obligarle a contraer matrimonio²³.

sión de hasta siete años. Dicha Ley entró en vigor en junio de 2014 en Inglaterra y Gales, y en octubre en Escocia. En Irlanda del Norte La Ley de Trata y explotación de seres humanos, de 2015, tipifica los matrimonios forzados en la sección 16.

²⁰ El Parágrafo 237 del Código penal alemán castiga este delito con penas de seis meses a cinco años de prisión.

²¹ En Portugal la pena de prisión puede llegar hasta los cinco años.

²² Cfr. MUÑOZ CONDE, F. *Derecho penal. Parte Especial.*, 20ª ed., Valencia 2015.

²³ Así PALMA HERRERA, J.M., «La reforma de los delitos contra la libertad, operada por la ley 1/2015 de 30 de marzo, en Morillas Cueva, *Estudios sobre el Código penal reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)*. Madrid, 2015, p. 560 y ss.

En el Título VI del Libro II del Código se regulan los «delitos contra la libertad». En él se prevén como delitos conductas que atacan directamente la libertad individual de la persona, como son los supuestos básicos de delitos contra la libertad (coacciones y amenazas). Pero también ¿por qué no? podía haberse ubicado en los delitos contra las relaciones familiares, en el Título XII donde se tipifican los matrimonios ilegales.

O también, como se ha justificado en la exposición de motivos, si la razón para la tipificación es que el matrimonio forzado puede dar lugar a una explotación de personas; como medida para luchar y prevenir la trata de seres humanos también podría haberse introducido en el Título VII bis referido **A LA TRATA DE SERES HUMANOS**.

Sin embargo, el legislador **o** ha colocado en el Título VI, donde la libertad puede ser atacada, bien impidiendo al sujeto la libre formación de su voluntad (obligarle a que haga algo que no habría decidido hacer por sí mismo), bien despreciando una voluntad de actuar ya manifestada (impedirle que haga algo que quería hacer). En estos delitos, por tanto, tienen mucha importancia los supuestos en que el propio ordenamiento permite e incluso obliga a realizar determinados actos o a impedir otros. Por eso existen delitos en este Título que hacen referencia a la necesidad de que la conducta sea contraria a derecho, esto es, antijurídica. Así, se dice en las coacciones (172 Cp): «el que sin estar legítimamente autorizado», o en las detenciones ilegales (167 Cp): «fuera de los casos permitidos por la Ley». Quizás ello justificaría su actual ubicación. **o**

A) Compeler a contraer matrimonio con intimidación grave o violencia

Por lo general hay tres momentos que marcan la vida de una persona: el nacimiento, el matrimonio y la muerte. Sólo en el matrimonio, podemos decidir cuándo, cómo y con quién.

Sin embargo, el matrimonio forzado es una unión en la cual uno o ambos contrayentes se casa sin su consentimiento o contra su voluntad. Un matrimonio forzado se diferencia de un matrimonio acordado, en el cual ambas partes consienten en que sus padres o terceros busquen o señalen a un esposo o esposa.

El derecho de una mujer a elegir esposo **o** libremente y a casarse, suele ser un hecho central en su vida y que atañe a su dignidad e igualdad como ser humano. Dejando a un lado ciertas restricciones razonables basadas, por ejemplo, en la edad de la mujer, o en la consanguinidad con su pareja, el derecho de una mujer a elegir si se casa o no, cuándo, y con quién es un derecho que se debe proteger y hacer cumplir por la ley.

Hasta 2015, el Código penal español no incluyó el delito de matrimonio forzado como tal, aunque como se verá a continuación, otras figuras delictivas se utilizaron con anterioridad para castigar tales hechos, como los que dieron lugar a la sentencia del Tribunal Supremo. 1399/2009 del 8 de enero y que resumimos a continuación: la víctima, natural de Mauritania y menor de edad, no vivía con sus padres en España, sino que éstos la habían cedido en acogida a otra familia. Los padres, pasado un tiempo, decidieron trasladarse a su país de origen, Mauritania. Allí es donde la víctima contrajo matrimonio con uno de los procesados. La víctima fue devuelta a España para recibir asistencia médica y volvió a residir con su familia de acogida, recibiendo de forma esporádica visitas de su madre biológica, que mediante empujones, pellizcos y amenazas de muerte, la obligaba a llamar a su marido. Un año más tarde, el marido anunció su llegada a España y los padres de la chica la obligaron a volver a su domicilio. Fue ya en la convivencia con él, cuando la madre biológica la obligo a mantener relaciones sexuales con su marido. La menor también advirtió a su marido su negativa a mantener relaciones sexuales con él, a lo que éste hizo caso omiso. Todos los hechos se produjeron con el consentimiento del padre de la menor.

El Tribunal Supremo consideró a los autores responsables de varios delitos:

- al padre: responsable de un delito de violencia habitual en el ámbito familiar (173.2 y 173.3 CP) y de un delito de amenazas condicionales (171.2 CP).
- a la madre: responsable de un delito de violencia habitual en el ámbito familiar (173.2 y 173.3 CP), de un delito de lesiones, en consideración de la convivencia con la víctima (153.1 y 153.2 CP), cooperadora necesaria de un delito de agresión sexual, con la agravación específica de la actuación conjunta de dos o más personas (180.1.2ª CP), autora de un delito de coacciones (172.1 CP) y de un delito de amenazas condicionales (171.2 CP).
- al marido: autor responsable de un delito de agresión sexual, con la agravación específica de la actuación conjunta de dos o más personas (180.1.2ª CP).

Esta sentencia reconoce como probados unos hechos que pueden ser constitutivos de varios delitos. Entre ellos se encuentra la consumación de un matrimonio sin consentimiento, que llevaba aparejadas otras conductas delictivas. Tras la Reforma penal de 2015, ahora estos comportamientos pueden ser subsumidos en el nuevo tipo penal, en el que se compele a otra persona a contraer matrimonio con *intimidación grave o violencia*.

Por lo tanto, en principio, tanto la violencia como la intimidación están incluidas en el tipo penal y no surge, a priori, la discusión para tener que diferenciarlas como ha sucedido respecto a las coacciones y amenazas. Aunque se ha criticado que la gravedad adjetive tan sólo a la intimidación y no también a la violencia.

La violencia incluye, según la jurisprudencia:

- violencia física (retorcer el brazo).
- intimidación (amenazarle con partirle las piernas si no hace algo).
- fuerza en las cosas (romper un valioso jarrón)

Quizás, ésta es la razón por la que el legislador ha ubicado este delito junto a los de coacciones. Es más, es el supuesto típico de coacciones, en el que se utiliza la violencia física, por ejemplo, mediante golpes para obligar a alguien a hacer algo, o sujetándolo con fuerza, para impedirle una determinada actuación. También aquí se equipara a la violencia física el empleo de narcóticos, pues el efecto es el mismo: la anulación de la voluntad.

B) Forzar a alguien a abandonar el territorio español o a no regresar, para compeler a contraer matrimonio

En el segundo párrafo, la conducta contiene la misma pena, que en el primero.

«La misma pena se impondrá a quien, con la finalidad de cometer los hechos a que se refiere el apartado anterior, utilice violencia, intimidación grave o engaño para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo».

Aunque en este caso el autor fuerza a víctima a salir del territorio español o a no volver a España, con violencia, intimidación o con engaño, con finalidad de contraer matrimonio sin consentimiento. Así, el legislador incluye la violencia y la intimidación grave, al igual que ocurre en el art. 172.1 bis CP, pero añadiendo en este supuesto además, el engaño.

C) Matrimonio de menores

Las uniones forzadas se clasifican, generalmente, en dos categorías: adulto, son aquellos matrimonios en los que ambas partes son adultos, o matrimonios de menores, en donde ambas partes son menores de edad. Claramente, en el caso de matrimonio de niños hay una acción con un desvalor mayor. Más aún, si se lleva a cabo con violencia, intimidación o engaño.

ño. En el caso en el que la víctima sea un o una menor de edad es también más fácil compeler u obligar para obtener el consentimiento

Aunque en principio, en la redacción de este delito del art. 172 bis no se tuvo en cuenta esta circunstancia, el apartado tercero, finalmente, se incluyó en el trámite parlamentario, y dice:

«Las penas se impondrán en su mitad superior cuando la víctima fuera menor de edad».

En relación con este apartado tercero de este art. 172 bis, me gustaría matizar algunos aspectos.

- En principio, el matrimonio de una niña o un niño antes de la edad de 18 años es reconocido en diversos instrumentos internacionales como una violación de los Derechos Humanos del niño, incluso si el niño consiente en él. Así se contempla en a la Convención para la eliminación de todas formas de discriminación contra la mujer, art. 16, parag. 2; o a la Recomendación general del Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer No. 21 (1994), donde se habla de la igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares; o en la Convención de los derechos del niño No. 4 (2003). A pesar de su extendida práctica, el matrimonio infantil no ha recibido históricamente una atención adecuada.
- La edad núbil para contraer matrimonio. Las cuestiones más difíciles se presentan en torno a la edad que un niño debe tener antes de que él o ella pueda prestar consentimiento matrimonial, esto es la edad en la que se ha alcanzado la madurez como persona para contraer matrimonio, con independencia de la capacidad sexual y el hecho de poder tener hijos. En España donde uno se puede casar civilmente o canónicamente, el Código de Derecho canónico dice que no se puede contraer matrimonio válido: el varón antes de los 16 y la mujer antes de los 14 años. No obstante, las Conferencias Episcopales pueden establecer una edad de celebración lícita del matrimonio. En España la Conferencia Episcopal Española ha establecido la edad de 18 años para la licitud del matrimonio. Igual que el Código civil, 18 años. Aunque cabe solicitar licencia para contraer matrimonio con anterioridad a esa edad, la mujer entre 14 y 18 años y el varón entre los 16 y los 18 años).

En algunos casos, el matrimonio infantil (*child marriage*) se refiere al matrimonio temprano (*early marriage*); sin embargo, esta terminología es equívoca. Por ejemplo, podría también aplicarse a la promoción del matrimonio a una edad más temprana en los países donde la edad promedio de matrimonio es de 30 años.

Y por otra parte, hay culturas en las que el matrimonio infantil es un resultado de costumbres y normas sociales o culturales cuando se espera que los hijos se casen cuando son niños. Por lo tanto, también puede considerarse obligado o forzado ese matrimonio. En determinadas comunidades donde esa práctica es frecuente, casarse con una chica siendo niño es parte de un conjunto de normas y actitudes que reflejan el escaso valor otorgado a los Derechos Humanos de las niñas. Estas normas incluyen:

- la maternidad temprana y continua, con consecuencias negativas en la salud de la madre y sus hijos;
- la dote o precio de la novia, por el cual las niñas se consideran un activo económico;
- el dar preferencia a la educación de los niños más que a la educación de las niñas;
- el comer después de los hombres y los niños en el hogar, con posibles efectos negativos en la salud, en general, y en la nutrición de las niñas, en particular;
- o la expectativa general de que las niñas deben estar subordinadas a los hombres, lo que atenta contra su derecho a la participación.

Por eso, cuando el matrimonio infantil es frecuente, las adolescentes se quedan embarazadas y tienen hijos antes de estar física, emocional y socialmente preparadas para ser madres. Pierden su infancia o adolescencia y se convierten, por el hecho de estar casadas y ser madres, en mujeres. En mujeres que han abandonado la escuela aún siendo niñas y que han dejado a un lado su educación para casarse. Se convierten así en mujeres dependientes emocional y económicamente de sus esposos, muchas veces mucho mayores que ellas.

Los datos también indican serias desigualdades dignas de mencionar. El matrimonio infantil está fuertemente asociado con las niñas que han recibido poca educación formal. Y esta práctica ha disminuido en los hogares de mayores ingresos, mientras que entre los hogares de nivel más bajo de ingresos, el matrimonio infantil se ha mantenido casi sin cambios.

La experiencia demuestra que la eliminación del matrimonio infantil requiere un enfoque que incluye el compromiso de los Gobiernos a través de la promulgación de una legislación apropiada, así como el apoyo a las comunidades, para que puedan encontrar mejores alternativas. Las medidas legales, las estrategias y los programas de sensibilización pueden ser utilizados para disminuir el apoyo social, lo que está concienciando para poner fin a esta práctica.

Varios países están promulgando normas que fijan la edad mínima para contraer matrimonio a los 18, de conformidad con el Comité de los Derechos del Niño, eliminando así las diferencias en la edad legal para contraer matrimonio entre niños y niñas. En 2009, por ejemplo, Eritrea revisó su Código Civil y Penal para aumentar la edad mínima para contraer matrimonio a 18 años. En Malawi, está se está redactando una nueva normativa para aumentar la edad legal de matrimonio a partir de 16 años de edad. En otros países, como Malí y Yemen, es un tema de debate, con propuestas para establecer o aumentar la edad legal de matrimonio.

3. *El consentimiento matrimonial*

El artículo 45 Código Civil establece que: «no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial». Este consentimiento debe cumplir unos requisitos para que sea válido y así lo expresa también la doctrina:

- el consentimiento debe ser real, es decir debe existir. Deber ser prestado conscientemente por los futuros cónyuges.
- el consentimiento debe ser libre, no se puede obligar a nadie a prestarlo.
- El consentimiento debe ser doble, de ambos cónyuges y, debe ser prestado por el hecho de contraer matrimonio, y no por el deseo de adquirir ciertos derechos que se presentan en la vida conyugal o de estado civil.

En la mayoría de países la ley concede a las mujeres el derecho a prestar su consentimiento en el matrimonio. Sólo en Camerún, Jordania, Marruecos, Uganda y Yemen a las mujeres no se les concede específicamente por la ley el derecho a prestar pleno y libre consentimiento en su matrimonio. Pero en una gran cantidad de países, estas provisiones legales son simplemente simbólicas. Lo más importante es si ese consentimiento es socialmente aceptado.

Pero, en cualquier caso, donde no se ha prestado consentimiento alguno, por uno u otro cónyuge, la unión matrimonial es claramente forzada²⁴. Sin embargo, lo más importante es si ese consentimiento es socialmente aceptado por la comunidad.

²⁴ Vid. MÉNDEZ MARSAL, O., *La propuesta de tipificación de los matrimonios forzados en el Proyecto de Reforma del Código Penal*, Tarragona 2014.

4. Autoría

El autor del delito de matrimonio forzado art. 172 bis, será la persona que obliga o compele a otra a contraer matrimonio, por violencia o intimidación grave, o incluso engaño. A veces, las presiones de la familia son esenciales para que la víctima contraiga matrimonio, por lo que si los parientes de la víctima son los que la intimidan o presionan violentamente, responderán como autores de este delito

El papel del otro esposo es también relevante en la conducta delictiva, si él o ella es quién obliga a víctima a que se case, podrá responder como el autor directo, pero puede ser que también sean los parientes quienes obliguen a víctima. En este caso el comportamiento del futuro marido también será relevante para la intervención del Derecho penal, sobre todo si conoce la carencia del consentimiento de su futura esposa. [↓](#)

En conclusión, en este delito de matrimonio forzado, hay mucha gente que puede intervenir y responder penalmente, ya sea como autores directos, o como cooperadores necesarios: parientes, el esposo, la persona que oficia la ceremonia, etc.

5. Resultado

El contraer matrimonio debe conseguirse, precisamente, por el empleo de la violencia, la intimidación grave, o en su caso mediante el engaño. No son simples coacciones, el tratar de convencer a alguien para realizar una conducta que no quiere. Por ello, debe haber una relación de adecuación entre la violencia, la intimidación o el engaño empleados y el fin que se pretendía, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del hecho. Conseguir que otro haga algo que no quiere hacer o impedirle hacer algo no prohibido: contraer matrimonio. Si no se consigue, habrá tentativa.

6. Tipo subjetivo

Sólo es posible la comisión dolosa. El dolo debe abarcar el empleo de violencia, la intimidación o el engaño, en su caso. El error sobre la licitud del empleo de alguno de ellos debe entenderse como error de prohibición.

7. Penalidad

El legislador ha previsto para estos casos una pena alternativa: o prisión de seis meses a tres años y seis meses o multa de doce a veinticuatro meses.

Y sólo cuando se trate de menores se impondrá esta pena en su mitad superior.

Teniendo en cuenta que los autores serán en la mayoría de los casos personas conocidas de la víctima —que muchas veces será una menor—, de su entorno familiar o incluso el esposo o esposa, esta disyuntiva de la pena podría inclinar, en ocasiones, a los jueces a no imponer la pena de prisión y sí la pena de multa. Por tanto, si no va acompañada de otras penas accesorias del art. 56. 1.3º, como la privación de la patria potestad, o la inhabilitación especial para el ejercicio de la misma o de la tutela, curatela guarda o acogimiento o cualquier otro derecho podría provocar el que no se denunciasen los hechos por miedo a las represalias que la propia víctima pudiera sufrir por su propio entorno familiar. Y también se echa en falta que para este nuevo delito se hubiesen establecido las penas de prohibición de aproximación a la víctima o incluso la prohibición de comunicarse con ella, de seis meses a cinco años, art. 33.1.h) e i), que no se han asignado a estos hechos y que, en mi opinión, quizás hubieren sido más adecuadas que una pena privativa de libertad que aparece como opcional para su imposición por los jueces o tribunales.

8. Perdón

El delito de matrimonio forzado es un delito menos grave. Y tan sólo cabe el perdón del ofendido en los delitos leves, perseguibles a instancia de parte o en los supuestos en los que la ley lo prevea, según establece el art. 130.5º CP, lo que no es el caso.

En el supuesto del apartado tercero, en el que la víctima sea un menor «los jueces o tribunales, oído el Ministerio Fiscal, podrán rechazar la eficacia del perdón otorgado por los representantes de aquellos, ordenando la continuación del procedimiento, con intervención del Ministerio Fiscal, o el cumplimiento de la condena. Para rechazar el perdón, el Juez o Tribunal deberá oír nuevamente al representante del menor» art. 130.5º CP.

IV. REFLEXIONES FINALES Y CONCLUSIONES

Para terminar diría que la legislación nacional frente a la violencia contra las mujeres y las niñas se está mejorado sistemáticamente en todo el mundo. Muchos Estados han adoptado leyes y políticas para hacer frente a las múltiples formas de esclavitud contemporánea y ahora en nuestro Código penal también quiere proteger a las mujeres y niñas a través de este delito de matrimonio forzado y ello, aunque algunos autores hayan critica-

do la utilización del Código penal para criminalizar estas conductas²⁵. No obstante, como hemos podido comprobar analizando la jurisprudencia, diferentes prácticas y costumbres que pueden conducir al fenómeno de los matrimonios forzados, en el que en ocasiones son los propios miembros del clan familiar los que los provocan ahora pueden perseguirse penalmente en España. Los movimientos migratorios y los desplazamientos de personas que en ocasiones provocan los conflictos armados han contribuido a importar ciertas prácticas dañinas. Estas diversas prácticas culturales y estos comportamientos se transfieren a nuestro país. Y por eso, considero que con la introducción de este delito en nuestro Código penal se puede ayudar a la protección de los Derechos Humanos de las mujeres y niñas y también a preservar nuestros valores culturales y a asegurarlos legalmente en las sociedades multiculturales. Y me parece importante para subrayar que la igualdad entre los hombres y las mujeres y la libertad para elegir al marido o a la mujer sean verdaderas y eficaces.

La experiencia en países tan diversos como Bangladesh, Burkina Faso, Yibuti, Etiopía, India, Níger, Senegal, Somalia y Suecia indica que la combinación de medidas legales junto con el apoyo a las comunidades, ofreciendo alternativas viables, permiten arrojar indicadores positivos para terminar con este tipo de prácticas, a partir de los esfuerzos de la sociedad civil y a través de organizaciones nacionales y locales. A ello debe contribuir también una legislación adecuada en consonancia con los instrumentos internacionales adoptados.

Lo cierto es que hasta tiempos recientes y, en particular, las organizaciones no gubernamentales como el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA) y el UNICEF no han llevado a cabo acciones en este ámbito. Estas dos últimas entidades han intensificado sus actividades de promoción y apoyo a los programas dirigidos a niñas y adolescentes para los países en vías de desarrollo. Además, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité de los Derechos del Niño están trabajando en una recomendación general conjunta sobre cómo erradicar estas prácticas en relación con el matrimonio infantil. Y agencias de cooperación para el desarrollo como USAID también está aumentando su atención para de poner fin a los matrimonios forzados.

²⁵ Así DE LA CUESTA AGUADO, M.P., «El delito de matrimonio forzado», en QUINTERO OLIVARES (Dir.), *Comentario a la Reforma penal de 2015*, pp. 365-378. Pamplona, 2015; MAQUEDA ABREU, M.L., «El nuevo delito de matrimonio forzado», en *Estudio crítico sobre el anteproyecto de Código penal de 2012*, Valencia, 2013.

Cada sociedad, independientemente de su cultura, desarrollo económico o social, puede y debe luchar para erradicar la violencia contra mujeres. Esto no significa SOLAMENTE la persecución y sanción penal de sus autores. La Política criminal que justifica la intervención del Derecho penal en estas materias se basa en los bienes jurídicos que están en juego: la vida, la salud y la libertad, principalmente. El Derecho penal es un instrumento de la transformación social, pero sin perder de vista su carácter de *ultima ratio*. Para que estas transformaciones sociales se lleven a cabo es necesario un «cambio de mentalidad» de la sociedad misma y de las condiciones económicas y sociales subyacentes asociadas a esta violencia. Para ello se requiere una estrategia tal que abogue con más eficacia por leyes y políticas de género que favorezcan a las mujeres. Y por eso es importante reconocer que las respuestas para tratar este tipo de violencia en países en vías de desarrollo han de ser diferente de las respuestas que se ofrezcan en países occidentales.

En cualquier caso, la lucha para erradicar la violencia contra las mujeres, también desde el Derecho penal, defendiendo los derechos de las mujeres y combatiendo todas las formas y las manifestaciones de discriminación por razón de sexo, en el ámbito nacional e internacional son, desde mi punto de vista, una manera de utilizar el Derecho y el proceso penal en la defensa de Derechos Humanos²⁶

BIBLIOGRAFÍA

- ARROYO ZAPATERO, L. «La violencia de género en la pareja en el Derecho penal español», en MUÑOZ CONDE, F., *Problemas actuales del Derecho penal y la Criminología*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- CUADRADO RUIZ, M.A., REQUEJO CONDE, C. «El delito de malos tratos en el ámbito familiar: art. 153 CP, en *La Ley*. N.º. 5072, 9 junio 2000.
- CUADRADO RUIZ, M.A., «Las lesiones», en ZUGALDÍA ESPINAR, J.M. (Coord.) *Derecho Penal Parte Especial. Tomo I Delitos Contra las Personas. Un estudio a través del sistema de casos resueltos*, 3ª ed., Valencia 2010.
- CUADRADO RUIZ, M.A., «Violence against Women. Forced marriages». En *The Seventh Session of the International Forum on Crime and Criminal Law in the Global Era*. Paper Colletion, Beijing, (China), 2015.
- DE LA CUESTA AGUADO, M.P., «El delito de matrimonio forzado», en QUINTERO OLIVARES (Dir.), *Comentario a la Reforma penal de 2015*, pp. 365-378. Pamplona, 2015.

²⁶ En este sentido, la Declaración de Doha, aprobada en Qatar del 12 al 19 de abril de 2015, bajo el auspicio de Naciones Unidas.

- DÍAZ PITA, M. Mar, «La transmisión del SIDA», en *Cuadernos Jurídicos*, n.º. 11, 1993, pp. 28-35.
- DWYER, D. C., «Response to the victims of domestic violence: analysis and implications of the British experience», en *Crime and Delinquency*, oct. 1995, n. 4.
- MAQUEDA ABREU, M.L., «La violencia de género entre el concepto jurídico y la realidad social» en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2006.
- MAQUEDA ABREU, M.L., «La violencia contra las mujeres: una revisión crítica de la Ley Integral», en *Revista penal*, 2006, no 18.
- MAQUEDA ABREU, M.L., «El nuevo delito de matrimonio forzado», en *Estudio crítico sobre el anteproyecto de Código penal de 2012*, Valencia, 2013.
- MÉNDEZ MARSAL, O., *La propuesta de tipificación de los matrimonios forzados en el Proyecto de Reforma del Código Penal*, Tarragona 2014.
- MUÑOZ CONDE, F. *Derecho penal. Parte Especial.*, 20^a ed., Valencia 2015.
- PALMA HERRERA, J.M., «La reforma de los delitos contra la libertad, operada por la ley 1/2015 de 30 de marzo», in Morillas Cueva, *Estudios sobre el Código penal reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)*, Madrid, 2015.
- PÉREZ ALONSO, E., *Tráfico de personas e inmigración clandestina. (Un estudio sociológico, internacional y jurídico-penal)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- PÉREZ ALONSO, E., «El delito de trata de seres humanos: regulación internacional, europea y española». en *Nuevos retos en la lucha contra la trata de personas con fines de explotación sexual. Un enfoque interdisciplinar*. Civitas. Thomson Reuters. Pamplona, 2012.
- POMARES CINTAS, E., «El delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral», en *RECPC* 13-15, 2011.
- POMARES CINTAS, E., *El Derecho penal ante la explotación laboral y otras formas de violencia en el trabajo*, Valencia, 2013.
- Promotion and protection of the rights of children. The girl child.*
Report of the Secretary-General. Sixty-sixth session General Assembly. August 2011
- REZA, A., MERCY, J.A, and KRUG, E «Epidemiology of violent deaths in the world», *Injury Prevention*, vol. 7 (2002).
- SIEGEL, «The rule of love»: wife beating as prerogative and privacy», in *Yale Law Journal*, June 1996, 105, n. 8.
- UNICEF Innocenti Insight, *Trafficking in human beings, especially women and children, in Africa* (2nd edition) Florence, 2004.
- UNFPA, *The inter-agency task force on violence against women. A Review of the Processes and Some Key Interim Lessons Learned*. New York, 2011.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho Internacional*, 2011.

WEB SITES

- *Declaración Universal de Derechos Humanos* <http://www.un.org/en/documents/udhr/>.
- UN Carta, <http://www.un.org/en/sections/un-charter/chapter-i/index.html>.
- UN, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de Naciones Unidas. <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/econvention.htm>.

- http://english.gov.cn/archive/white_paper/2015/09/22/content_281475195668448.htm.
- <http://www.ohchr.org/english/law/vienna.htm>.
- <http://www.ohchr.org/english/law/protectionwomen.htm>.
- Source: Pew Research Center Get the data.
- *Promotion and protection of the rights of children. The girl child.*
- Report of the Secretary-General. Sixty-sixth session General Assembly. August 2011.
- *Trafficking in human beings, especially women and children, in Africa* (2nd edition) (Florence, UNICEF Innocenti Insight, 2004).
- *Trafficking for sexual exploitation and other exploitative practices. Innocenti Insight* (Florence, UNICEF Innocenti Research Centre, 2005).
- <http://www.unfpa.org/gender-based-violence#sthash>.
- Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas.
- Convención de los derechos del niño N°. 4 (2003).