



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

Violencia de Género y matrimonios coaccionados

Presentado por:

Noemí Díez Monge

Tutelado por:

Mercedes Vidal Gallardo

Valladolid, 19 de Julio de 2019

RESUMEN

Este trabajo se centra en el análisis del fenómeno de la violencia de género, el cual se entiende como todo trato violento y discriminatorio que pueda ejercer el sexo contrario hacia una mujer por el simple hecho de serlo. El objetivo es, por lo tanto, poder identificar cuándo nos encontramos ante una conducta constitutiva de tal forma de violencia, diferenciarla de otras modalidades y conocer los diversos instrumentos legislativos que pretenden erradicarla. Posteriormente, nos centraremos de manera concreta en los matrimonios coaccionados o forzados, ya que son una clara manifestación de la violencia contra la mujer, que atenta no solo contra la dignidad de éstas, sino también a su libertad para contraer matrimonio. Supone por lo tanto, una vulneración del derecho a contraer matrimonio en la forma establecida en el ordenamiento, de la libertad para decidir o no casarse, y del derecho a elegir quién va a ser su consorte. Para conocer esta institución va a ser fundamental el análisis de la institución matrimonial tal y como está regulada en nuestra legislación, poniendo especial énfasis en el factor del consentimiento; así como el análisis de diversas prácticas culturales que han traído a nuestro territorio este tipo de matrimonios.

Palabras clave: violencia de género, matrimonio forzado, matrimonio, consentimiento, coacción, libertad.

ABSTRACT

This dissertation focuses on the analysis of the phenomenon of gender violence, which is understood as any violent and discriminatory treatment that opposite sex may exercise against a woman simply because she is a woman. The objective is, therefore, to be able to identify when we are facing a behavior that constitutes such a form of violence, to differentiate it from other modalities, and to know the different legislative instruments that seek to eradicate it. Subsequently, we will focus specially on coerced or forced marriages, since they are clear manifestation of violence against women that threatens or not only their dignity, but also their freedom to enter into marriage, which is understood as the right to enter into marriage according to the form established in the law, the freedom to decide whether or not to marry, and the right to choose who will be their consort. In order to know this institution, the analysis of marriage institution as it is regulated in our legislation will be fundamental, placing special emphasis on the factor of consent; as well as the analysis of various cultural practices that have brought to our territory this type of marriages.

Keywords: gender violence, forced marriage, marriage, consent, coercion, freedom.

ÍNDICE.

1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. APROXIMACIÓN A LA VIOLENCIA DE GÉNERO	6
2.1. Precisiones terminológicas.....	6
2.2. Contextualización y definiciones	9
2.3. Formas de violencia de género.....	10
3. PRÁCTICAS CULTURALES CONSTITUTIVAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.....	12
4. MARCO LEGISLATIVO.....	14
4.1. Ámbito internacional, comunitario, regional y local	14
4.2. Ámbito estatal. Especial análisis de la LO 1/2004, de 28 de Diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.....	16
5. EL MATRIMONIO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL....	18
6. LA IMPORTANCIA DEL CONSENTIMIENTO EN EL MATRIMONIO	21
7. CONCEPTO Y MODALIDADES DE MATRIMONIOS FORZOSOS	25
7.1. Los matrimonios polígamos	29
7.2. Los matrimonios precoces o de menores.....	32
8. DIFERENCIACIÓN DE OTRAS CLASES DE MATRIMONIOS VICIADOS Y CUESTIONES AFINES	35
8.1. Matrimonios de conveniencia y matrimonios pactados	35
8.2. Trata de persona, rapto de la novia y esclavitud.....	37
9. REGULACIÓN Y CUESTIONES AFINES A LOS MATRIMONIOS FORZOSOS	41
9.1. Tipificación y soluciones.....	41

Violencia de género y matrimonios coaccionados

9.2. Otras cuestiones relacionadas con el matrimonio forzado	46
10. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.....	51
11. CONCLUSIÓN PERSONAL.....	67
12. BIBLIOGRAFÍA	71
12.1. Monografía.....	71
12.2. Artículo de revista y otras publicaciones	72
12.3. Webgrafía	74
12.4. Normativa	75
12.5. Jurisprudencia	77

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tratará dos temas cruciales desde la perspectiva de las relaciones entre hombres y mujeres: la violencia de género y los matrimonios coaccionados.

Debemos tener presente que la cuestión de los matrimonios coaccionados o forzados ha sido expresamente reconocida en instrumentos internacionales como una práctica atentatoria contra las mujeres y por tanto puede ser reconocida como un subtipo de violencia de género.

Porque si bien la terminología referente a la violencia contra la mujer, desgraciadamente, es una constante en nuestros medios de comunicación, no lo es en igual medida aquella que alude a los matrimonios forzados. Esto es así dado que en una colectividad tan avanzada como es la sociedad española de nuestros días, el matrimonio forzado o coaccionado ha quedado relegado a un ínfimo porcentaje y que únicamente parece quedar representado por un sector poblacional bastante identificado. Nos referimos, en concreto, a la población inmigrante de países de escaso nivel de desarrollo, religión islámica, o bien referencias culturales como las practicadas por la etnia gitana. De esta forma y puesto que no se puede considerar como un fenómeno de violencia de género erradicado en nuestro territorio, el presente trabajo va a consistir en un estudio sistemático de estas figuras, de manera, que en un primer momento se aborde con carácter general la violencia de género, para luego pasar en concreto a este tipo de matrimonios viciados.

Es importante además, diferenciarlo del matrimonio legalmente reconocido en nuestro ordenamiento, lo cual lleva a resaltar la relevancia del consentimiento a la hora de constatar si efectivamente nos encontramos o no, ante un matrimonio coaccionado. Por esto el estudio concreto de la figura vendrá encabezado por ambas cuestiones: matrimonio y consentimiento, de manera que llegados a este punto, se harán una serie de precisiones sobre tipología de matrimonios forzados y cuestiones afines al mismo, para culminar con un aspecto crucial. Esto es, la tipificación concreta y mecanismos para la erradicación y lucha contra estos enlaces en nuestro ordenamiento, con una pequeña aproximación a los instrumentos utilizados en ámbito comunitario y la visión práctica de todos ellos a través de un análisis de la jurisprudencia más relevante de los últimos años en la cuestión que nos atañe.

2. APROXIMACIÓN A LA VIOLENCIA DE GÉNERO

2.1. PRECISIONES TERMINOLÓGICAS

A día de hoy, es frecuente poder observar que existen variaciones en la terminología utilizada para hacer referencia a la violencia de género, lo que lleva a plantear si puede ser considerada la violencia de género y la violencia contra la mujer como una misma realidad, y por otro lado, si la violencia machista y la violencia doméstica son conceptos equivalentes.

Para responder a estas preguntas, partiremos del concepto más utilizado en nuestro ordenamiento para regular este fenómeno, el concepto de Violencia de Género que es definido en palabras del artículo 1.3 de la Ley Orgánica 1/2004 como “todo acto de violencia física y psicológica, incluso leve, que de acuerdo con el art.1.1 de la misma Ley, fuera una manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres”¹.

En el mismo sentido, en el ámbito internacional es frecuente, para hacer referencia a este tipo de violencia, la utilización del término “Violencia Contra la Mujer”, de tal forma que la OMS se ha pronunciado para delimitarlo como “todo acto de violencia de género que resulte, o pueda tener como resultado un daño físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación de libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”².

Dicho término ha sido también utilizado por parte de la ONU, que a su vez, para abordar el tratamiento de esta clase de vejaciones hace uso habitual del concepto “violencia doméstica”, de tal forma que, por ejemplo, entre las recomendaciones recogidas en el Manual de Legislación de Violencia contra la Mujer, se invita a los países a “incluir en su legislación una definición amplia de violencia doméstica, incluida la física, sexual, psicológica y económica”³, animando a los países que siguen sus directrices a que en esos

¹ RAMON RIBAS, Eduardo. *Violencia de Género y Violencia Doméstica*. Tirant lo Blanch “colección de los delitos”, Valencia (2008). p. 8.

² ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. Temas de salud, Violencia contra la mujer. Disponible en: https://www.who.int/topics/gender_based_violence/es/ en línea [última consulta día 1 de abril de 2019]

³ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “Manual de Legislación sobre la Violencia contra la Mujer, Marco modelo para la legislación en materia de Violencia contra la Mujer”. ONU, Nueva York. 2010. p. 25.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

términos no incluyan únicamente la violencia física, sino “otros tipos de violencia, como son la sexual, emocional o psicológica, y patrimonial relativa a la propiedad económica”⁴.

En este sentido “la proximidad e, incluso, confusión entre la violencia doméstica y violencia de género se aprecia fácilmente en la propia Exposición de Motivos de la LO 1/2004, en la que se declara que en los últimos años se han producido en el derecho español avances legislativos en materia de lucha contra la violencia de género, tales como la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de Medidas Concretas en Materia de Seguridad Ciudadana, Violencia Doméstica e Integración Social de los Extranjeros; la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, o la Ley 27/2003, de 21 de julio, Reguladora de la Orden de Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica. Adviértase que todos estos instrumentos legales, adjetivados como avances importantes en la lucha contra la violencia de género, aluden, como fue tradición en España hasta fechas recientes, a la violencia doméstica”⁵.

Siguiendo con las respuestas al interrogante anteriormente planteado, hemos de abordar la noción de “violencia machista” pues “el término violencia de género muchas veces se identifica con la violencia machista en parejas en las que existe o ha existido un vínculo afectivo. En efecto, se trata de violencia de género en lo afectivo. Sin embargo, ni la violencia afectiva o familiar puede identificarse con la violencia de género, ni ésta puede reducirse a la enmarcada en relaciones afectivas”⁶.

A esto hay que añadir que “el ámbito afectivo-familiar es un espacio especialmente proclive a la violencia machista, pertenece a la esfera de lo privado, ajeno a la intervención de lo público (...). No es fácil reconocer la existencia de conductas violentas, menos aún, cuando son las propias víctimas quienes tratan de ocultarlas”⁷. Dicha cuestión nos lleva a establecer la relación del concepto de violencia de género con otro término de frecuente utilización en el ámbito, que es aquél que se refiere a la “violencia intrafamiliar”. Ésta puede ser entendida como la violencia susceptible de ser sufrida por los demás que conviven en el ámbito familiar, especialmente, en caso que se trate de menores, ancianos y demás personas dependientes, dado su carácter especialmente vulnerable.

⁴ Ibidem.

⁵ RAMON RIBAS, Eduardo. *Violencia de Género...* p. 46.

⁶ MARTÍN SÁNCHEZ, María. *Estudio Integral de la Violencia de Género, Un análisis teórico-práctico desde el derecho y las ciencias sociales*. Monografías Tirant lo Blanch. Valencia, 2018. p. 84

⁷ Ibidem.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Es por ello que podemos observar claramente la diferenciación entre ambos conceptos. No se trata de una misma violencia, pues se ha de resaltar que la violencia ejercida sobre el sexo femenino queda categorizada como “de género” dado el espíritu de dominación y propiedad del marido sobre la mujer⁸.

De tal forma que los caracteres diferenciadores entre ambas son aun más evidentes, pues aunque las dos aluden a un ámbito en el que es necesaria la existencia de ciertos vínculos entre maltratador y víctima:

- i) En la violencia intrafamiliar se acoge un mayor número de posibles intervinientes o sujetos que pueden ser parte activa o pasiva de la conducta vejatoria, así pues “quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados”⁹.
- ii) En cambio la violencia de género se limita al supuesto de hecho en el que el sujeto activo de la conducta es el hombre (y solamente el hombre, ya que en el caso de ser la mujer la que ejerce el maltrato no estaríamos ante un delito de violencia de género, sino frente al supuesto de hecho del anterior, de violencia doméstica) y por tanto, en el otro lado de la conducta únicamente podríamos encontrar como sujeto pasivo a una mujer.

Es importante recalcar que en la violencia doméstica además, es necesario que entre estos dos sujetos exista un determinado vínculo: bien por ser matrimonio, bien por haberlo sido; bien por ser pareja de hecho o simplemente personas unidas por un lazo de afectividad, ya haya sido con convivencia, o sin ella; o

⁸ Vid. *Ibidem*. op.cit.p. 84-85.

⁹ Artículo. 173.2 del Código Penal

bien, que hayan estado unidas con esos lazos de afectividad y/o convivencia en un momento anterior¹⁰.

2.2. Contextualización y definiciones

A lo largo de la extensa regulación en la materia, que existe tanto a nivel nacional y comunitario como internacional, se nos dan diversas definiciones de qué podemos entender como violencia de género, qué conductas son susceptibles de ser incardinadas en dicho concepto y la gran cantidad de terminología que se utiliza para hacer referencia a un mismo fenómeno. “La primera dificultad de este complejo fenómeno radica en establecer criterios universales de definición. La violencia de género incluye cualquier proceso de violencia que por razones de sexo tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como la amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en la vida pública como en la privada (Declaración de las Naciones Unidas, 1992)”¹¹.

Según el Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing 1995¹², “la violencia contra la mujer es uno de los mecanismos sociales fundamentales mediante los que se coloca a la mujer en una posición de subordinación frente al hombre (...). Se trata de una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre las mujeres y hombres, que han conducido a la dominación de la mujer por el hombre, la discriminación contra la mujer y a la interposición de obstáculos contra su pleno desarrollo (...). Dimana de pautas culturales, en particular de los efectos perjudiciales de algunas prácticas tradicionales o consuetudinarias y de todos los actos de extremismo relacionados con la raza, sexo, el idioma o la religión que perpetúan la condición inferior que se asigna a la mujer en la familia, en el trabajo, la comunidad y la sociedad”¹³.

En la diversa normativa existente y por diferentes instituciones, ha sido definido el fenómeno de la violencia de género. Como por ejemplo en nuestra ley básica en la materia, la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (LO

¹⁰ Vid. MONTALBÁN HUERTAS, Inmaculada. “Malos tratos, violencia doméstica y violencia de género desde el punto de vista jurídico”. Congreso sobre violencia doméstica y de género, Granada, 23 y 24 de febrero de 2006. p.3

¹¹ RODRIGUEZ, CALVO, María Sol y VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, Fernando. *La Violencia de Género, aspectos médico-legales y jurídico-penales*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013. p. 154

¹² NACIONES UNIDAS. “Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer”, Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995.

¹³ NACIONES UNIDAS. “Informe de la Cuarta Conferencia...”. op.cit.p. 52

Violencia de género y matrimonios coaccionados

1/2004, de 28 de diciembre), que define la violencia de género como “todo acto de violencia física y psicológica, incluidas agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad (...) se trata de una violencia que es manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombre sobre las mujeres, que se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados con ellas por relaciones similares de afectividad, aún sin convivencia”¹⁴.

Por otra parte, la ONU en la Conferencia Mundial de Beijing de septiembre de 1995, a la que ya hemos hecho referencia, habla de la violencia contra la mujer, y la describe como “todo acto de violencia basado en el género que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psicológico, incluidas las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de libertad, ya sea que ocurra en la vida pública o privada”¹⁵.

Si acudimos a la Convención Belem Do Pará, hito en la defensa de la mujer, al ser la única convención dirigida en exclusividad a la eliminación de la violencia contra la mujer, que en su artículo 1 establece que “para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”¹⁶.

2.3. Formas de violencia de género

La violencia de género es un fenómeno que engloba en su ser diversas modalidades. No se trata de una unidad de conducta, sino que son aptas para ser recogidas como tales una amplia gama de comportamientos: “Violencia doméstica, violencia sexual, incluidos la agresión sexual y el acoso sexual; prácticas perjudiciales para la mujer, como son el matrimonio a edad temprana, matrimonio forzado (en el que luego centraremos el estudio), mutilación genital femenina, infanticidio femenino, selección prenatal del sexo, comprobación de virginidad, limpieza de VIH/SIDA, los crímenes de honor, desfiguración con ácido, crímenes cometidos por causa del precio de la novia y la dote; maltrato de

¹⁴ Artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

¹⁵ NACIONES UNIDAS. “Informe de la Cuarta Conferencia...”, op.cit. p. 51.

¹⁶ Artículo 1 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem Do Pará) 1994.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

viudas; embarazo forzado y juicio de mujeres por brujería/hechicería; feminicidio; trata; esclavitud sexual”¹⁷. Si bien hemos de tener en cuenta que esta recomendación a cerca de la definición de violencia contra la mujer y las diversas conductas que se agrupan en su ser, proviene de la ONU, y por tanto pretende crear un marco a nivel mundial, lo cual supone que muchas de estas conductas en una sociedad avanzada como la española no tengan cabida.

A su vez, también se pueden distinguir diversas formas de violencia según el ámbito en el que se ejerza, diferenciando así entre:

- i. “Violencia contra la mujer en el ámbito de la pareja. Siendo la más común (...);
- ii. Violencia contra la mujer dentro de la familia. Puede comprender desde el periodo antes del nacimiento hasta la ancianidad y se manifiesta en: violencia física; violencia relacionada con la dote; infanticidio femenino; abuso sexual de las niñas en el hogar; ablación o mutilación genital; matrimonio precoz o forzado (...);
- iii. Violencia contra la mujer en la comunidad: feminicidio o femicidio: homicidio de una mujer por cuestiones de género; violencia sexual llevada a cabo fuera de la pareja; acoso sexual y violencia en el lugar de trabajo, demás instituciones y en el ámbito deportivo (...);
- iv. Violencia contra la mujer cometida o tolerada por el Estado: violencia contra la mujer privada de libertad (...); esterilización forzada (...).
- v. Violencia contra la mujer en conflictos armados. Como consecuencia de las guerras, las mujeres padecen todo tipo de violencia física, sexual y psicológica (...)”¹⁸.

¹⁷ Manual de Legislación de Violencia contra la mujer; op.cit .p. 24

¹⁸ YUGUEROS GARCÍA, Antonio Jesús. “La violencia contra las mujeres: conceptos y causas”. *Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, 2014. pp. 151-152.

3. PRÁCTICAS CULTURALES CONSTITUTIVAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

Se debe tener muy presente que los casos de violencia de género se dan alrededor de todo el mundo y en diversos tipos de relaciones entre mujeres y hombres, de manera que “no debemos dejar en el olvido aquellos intrínsecos a ciertas culturas y que suponen una clara violación de los derechos de las mujeres. La evidencia más palpable de que la violencia de género no puede circunscribirse a la relación de afectividad o al matrimonio, es la violencia de género sobre las niñas. En este sentido, y sólo por poner algunos ejemplos, están los infanticidios selectivos, la venta de niñas para su explotación sexual, el matrimonio forzado (que luego trataremos) y la mutilación genital femenina. Conductas, muchas de ellas, inherente a determinadas tradiciones y culturas”¹⁹.

En cuanto a estas prácticas ONU MUJERES, en su *Centro virtual de conocimiento para poner fin a la violencia contra las mujeres y niñas*, hace referencia concreta a diversas modalidades como son la preferencia por los hijos varones, el infanticidio femenino y el aborto en función del sexo del feto. Según la ONU “en muchos países, la preferencia por los hijos varones está profundamente arraigada en la cultura. Las dotes cuantiosas, las leyes de la familia y la propiedad discriminatoria, y la noción de que las hijas no son una buena inversión hacen que a menudo que las familias prefieran tener hijos varones. Como consecuencia, en muchos países existen prácticas nocivas que aseguran el nacimiento de un niño y/o conllevan el abandono u homicidio de las niñas”²⁰.

En este contexto se puede destacar la mutilación genital femenina como una práctica frecuente constitutiva de violencia de género de ciertas culturas en el plano internacional. La mutilación genital femenina (desde ahora MGF) “es el nombre genérico dado a aquellas prácticas que implican la extirpación total o parcial de los genitales externos femeninos u otras agresiones a los órganos genitales de las mujeres por razones culturales, religiosas o por tradición (...). En la medida que los flujos migratorios han llegado a nuestros territorios, nuestras normas han tenido que reaccionar ante este tipo de violencia que no estaba cultural ni socialmente arraigado en nuestras sociedades, siendo además una violencia invisible para los europeos hasta fechas recientes (...). El Parlamento Europeo,

¹⁹ SANZ MULAS, Nieves. *Violencia de Género y Pacto de Estado. La huida hacia adelante de una norma agotada (LO 1/2004)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. p. 47

²⁰ ONU MUJERES, Centro Virtual de Conocimiento para Poner Fin a la Violencia contra las Mujeres y Niñas. Disponible en: <http://www.endvawnow.org/es/articles/606-preferencia-por-los-hijos-varones-infanticidio-femenino-aborto-en-funcion-del-sexo-del-feto.html> en línea [última consulta: 27 de junio de 2019]

Violencia de género y matrimonios coaccionados

ante el aumento de la MGF en Europa aprobó ya en 2004 la Resolución sobre la situación actual en la lucha contra la violencia ejercida contra las mujeres y futuras acciones, 2004/2220, en la que explícitamente señalaba que los Estados miembros adoptarán medidas adecuadas para poner fin a la MGF²¹.

En este mismo sentido, cabe mencionar el fenómeno de la trata de mujeres con fines de explotación sexual. “La explotación sexual constituye una forma específica de violencia contra las mujeres. Un delito donde los tratantes y consumidores son mayoritariamente hombres y las víctimas prácticamente siempre mujeres. De acuerdo con el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Naciones Unidas, constituyen actos de violencia basada en el género, pues se trata de violencia dirigida contra una mujer por ser mujer, o que afecta de forma desproporcionada a la víctima por el hecho de ser mujer”²².

Como consecuencia de estos fenómenos enumerados con anterioridad se puede destacar la importancia que tiene la Ley 12/2009 en torno al reconocimiento del asilo por motivos de violencia de género, pues en su artículo 6.1, se recogen los diversos requisitos que se han de cumplir para que los actos de persecución, puedan motivar la concesión de asilo. Y así podrá ser concedido el mismo por razón de género, basado en “actos de violencia física o psíquica, incluidos los actos de violencia sexual” (art. 6.1. a) y “actos de naturaleza sexual que afecten a adultos o a niños” (art. 6.1. f)²³.

Sin embargo, se ha de mencionar que “no será necesario ubicar el acto constitutivo de violencia particular en los anteriores literales, toda vez que el legislador ha dispuesto la falta de taxatividad de las disposiciones incluidas en esta norma, cuando al enunciarlas deja abierta la posibilidad de que se presenten otras distintas a las que a continuación describe. Precisamente es esta amplitud y generalidad el acierto de esta disposición en relación con el motivo de violencia por razones de género, ya que teniendo en cuenta que la misma se manifiesta de muy diversas formas, como son la práctica del aborto selectivo por sexo, el infanticidio femenino; el acceso diferencial a la alimentación o al tratamiento médico de niños menores de un año; la violación con arma de guerra; la mutilación genital femenina, y entre otras, la trata para la explotación sexual; conviene que la Ley dé al intérprete la posibilidad de contemplar en cada caso concreto, si la situación vulnera los derechos

²¹ MARTÍN SÁNCHEZ, María. *Estudio Integral de la Violencia...*.op.cit. pp. 244-245.

²² Ibidem. op.cit. pp. 271-272.

²³Vid. AZCÁRRAGA MONZONÍA, Carmen. “Derecho y (des)igualdad por razón de género, una visión multidisciplinar”. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. p. 254

sexuales y reproductivos de las mujeres y por tanto, comporta un tipo de violencia sexual que amerite la protección del asilo”²⁴.

4. MARCO LEGISLATIVO

4.1. Ámbito estatal. Especial análisis de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra de Violencia de Género

En primer lugar hemos de decir que el fenómeno de la regulación en este ámbito es relativamente reciente y esto es debido a que, si bien las conductas que abarca la violencia de género han existido siempre, en todos los tiempos y culturas, la conciencia social predominante era la de tratarlo como un problema de ámbito privado de la pareja²⁵.

Y es que precisamente una de las circunstancias que llevaron al nacimiento de esta Ley, “que es considerada dentro y fuera de Europa, una de la pioneras y más valientes a la hora de afrontar el problema de la violencia contra la mujer (...). Era el sentimiento nacido al abrigo de la constatación de la realidad, acerca de que la violencia que sufren las mujeres maltratadas, debe dejar de ser un asunto privado. Fue otra de las razones que forjaron el contenido de la Ley²⁶: «La violencia de género no es un problema que afecte al ámbito privado. Al contrario, se manifiesta como el símbolo más brutal de desigualdad existente en nuestra sociedad. Se trata de una violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión”²⁷.

La LO 1/2004²⁸, ha sido calificada por algunos autores, como Yugueros García, entre otros, como “un gran avance en la erradicación de esta lacra social (la violencia de

²⁴ Ibidem.

²⁵ En España, el paso definitivo para dar visibilidad de la violencia de género como un verdadero hito, lo dio el testimonio en la televisión autonómica andaluza de una mujer víctima de maltrato. Esto concienció a la sociedad española y puso voz a miles de mujeres que sufrían esas vejaciones en el silencio. Su posterior asesinato conmocionó a la sociedad española y supuso un antes y un después, pues probablemente fue uno de los principales desencadenantes del inicio de redacción de la actual Ley de protección integral contra la Violencia de Género.

²⁶ Exposición de Motivos de la Lo 1/2004 de 28 de diciembre.

²⁷ CHIRINOS RIVERA, Sonia. *La Ley de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Cuestiones prácticas y básicas en torno a la ley*. Tirant lo Blanch: Valencia, 2010. p. 13

²⁸ Anteriores a la ley de Protección Integral, en España se mostró una tendencia reguladora cercana con regulación como, en primer lugar, la Instrucción 3/2003, de 9 de abril, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre normas de reparto penales y registro informático de violencia doméstica²⁸; seguidamente la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de

género), por la consolidación de derechos, de forma integral, de las mujeres víctimas, así como la implementación de medidas de seguridad y protección para ellas”²⁹. Sin embargo, en la otra cara de la moneda se encuentran las numerosas voces que se alzaron contra ella “desde diversos sectores –muchos jueces, entre ellos- que cuestionaron su constitucionalidad. Se dice que es la Ley contra la que más recursos de inconstitucionalidad se han interpuesto (...), si bien la STC de 14 de Mayo de 2008 (...), y a partir de ella, las que se han venido dictando por el Tribunal Constitucional, han proclamando la constitucionalidad de la Ley”³⁰.

Esta Ley “supone la ampliación de un modelo de intervención que, por una parte, atiende a las víctimas –también con el objetivo de eliminar en lo posible los procesos de victimización secundaria-, y persigue sancionar al agresor; pero, por otra, y con el fin de incorporar un abordaje global y multidisciplinar, actúa en lo que se podría denominar un proceso de socialización para la igualdad, fundamentalmente a través de la educación y del desarrollo de las medidas relacionadas con la publicidad y los medios de comunicación”³¹.

La sistemática adoptada por esta Ley orgánica se distribuye en el título preliminar, seguido por otros cinco títulos, en los que se desarrollan setenta y dos artículos, y se contienen además, veinte disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una derogatoria y siete disposiciones finales. Entre su contenido cabe citar la importancia del reconocimiento expreso de los derechos de la víctima (asistencia integral, derecho de información, derechos laborales, de carácter económico...), la tutela penal y judicial, así como la creación de figuras como los Juzgados de Violencia contra la Mujer y el Fiscal contra la Violencia sobre la Mujer³².

Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica; la LO 11/2003, de 29 de septiembre, de Medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica y de integración social de extranjeros; la LO 13/2003, de 24 de octubre, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional; y la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

²⁹ YUGUEROS GARCÍA, Antonio Jesús, “La violencia contra las mujeres...”; op.cit.p. 150

³⁰ CHIRINOS RIVERA, Sonia. *La Ley de Medidas de Protección Integral...* op.cit. p. 15.

³¹ Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales, Secretaría General de Políticas de Igualdad, Delegación Especial del Gobierno contra Violencia sobre la Mujer. “Balance de resultado de la aplicación de la ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género”, 15 de diciembre de 2006. p. 9

³² Vid. Ley 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Publicado en BOE, núm. 313, de 29/12/2004.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Esta ley va producir cambios en el Código Penal, que dentro del “Título IV pueden sistematizarse en tres grupos: en el primero se incluirían las que afectaron al sistema de la suspensión y sustitución de la pena privativa de libertad de corta duración, con la introducción de un régimen específico para los supuestos del violencia de género (de acuerdo con lo que define el art.1 LOPIVG), del que quedaban al margen los condenados por delitos cometidos sobre las otras personas especialmente vulnerables que convivieran con el autor (...). Dentro del segundo bloque de reforma, han de incluirse las que afectaron a la parte especial del Código, que distinguían la pena a imponer según el concreto miembro de la unidad familiar objeto de violencias (...). También se modifican los delitos de maltrato singular (art. 153), amenazas (art. 171) y coacciones (art. 172) (...). Todo lo anterior determina que también en el ámbito penal se procedió a distinguir la respuesta penológica en atención al sexo y a la relación existente entre los sujetos activos y pasivos”³³.

4.2. Ámbito internacional, comunitario, regional y local

En referencia al ámbito internacional hay una amplísima regulación, tanto en la propia Declaración universal de Derechos Humanos, como específicamente en:

- i. La Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia sobre la mujer (1993)
- ii. La Declaración de la Conferencia Internacional de la Mujer de Beijing (1995)
- iii. El Manual de Naciones Unidas sobre la Legislación en materia de Violencia contra la Mujer, junto con su suplemento (2012)
- iv. Así diversas conferencias internacionales tanto en el marco de la Organización de las Naciones Unidas como, por ejemplo, la Organización de Estados Americanos (Convención Belem do Pará).

Por lo que respecta a la perspectiva comunitaria, la Comunicación de 1996 sobre trata de mujeres y el Programa Daphne (1997-2000) suponen la primera novedad legislativa en la materia. Posterior a ellos, cabe hacer referencia a³⁴:

³³ MARTÍN SÁNCHEZ, María. *Estudio Integral de la Violencia de Género...* op.cit. pp. 412-413.

³⁴ Vid. Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León. Publicado en BOCL núm. 243, de 20 de diciembre de 2010, y en BOE núm. 317, de 30 de diciembre de 2010. Fundamento III de la Exposición de Motivos

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- El Tratado de Ámsterdam (1999), que declara la igualdad entre hombre y mujeres y la eliminación de desigualdades entre unos y otros.
- Decisión número 779/2007/CE por la que se establece, para el período 2007-2013, un programa específico para prevenir y combatir la violencia ejercida sobre los niños, los jóvenes y las mujeres, y proteger a las víctimas y grupos de riesgo (programa Daphne III),
- Decisión Marco del Consejo de Europa de 15 de marzo de 2001, sobre el Estatuto de la víctima en el proceso penal, que señala la importancia de evitar los procesos de victimización secundaria,
- Directiva 2006/54/CE de Igualdad de oportunidades y trato entre hombres y mujeres, en asuntos de empleo y ocupación, que destaca la importancia de medidas en este ámbito, y la creación del Instituto Europeo para la Igualdad de Género.
- Convenio del Consejo de Europa para prevenir y combatir la violencia contra la mujer y la violencia doméstica de 2011, Convenio de Estambul.

Existe regulación de la violencia contra la mujer también en el ámbito de las Comunidades Autónomas, entre las que destaca la regulación catalana con la ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista, en la que podemos mencionar como principales innovaciones en el asunto las garantías de asistencia jurídica, ayudas y prestaciones económicas para el proceso de recuperación, la especialización para las personas profesionales que trabajan en dicho proceso, el establecimiento de una Red de Atención y Recuperación Integral y la no exigencia de acreditación penal de la situación para acceder a determinados recursos.

En nuestra Comunidad, existe diversidad de instrumentos que tratan de proteger a las mujeres que se encuentran en esta situación, entre las que destacan:

- i. Decreto 30/2005, de 21 de abril, por el que se crea se crea y regula el observatorio de Género en Castilla y León.
- ii. Decreto 116/2007, de 19 de noviembre, por el que se regula el ejercicio de acciones judiciales por parte de la administración de la Comunidad de Castilla y León en los procesos penales por violencia contra las mujeres.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- iii. Instrucción 9/2008 de la Delegación del Gobierno en Castilla y León sobre la ejecución del Plan Autonómico del Gobierno en Castilla y León, de prevención contra la Violencia de Género en el medio rural.
- iv. Instrucción 11/2008 de la Delegación del Gobierno en Castilla y León sobre información a las víctimas de Violencia de Género de la situación penitenciaria del agresor.

Pero tiene una especial importancia la Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León, que en el fundamento VI de su Exposición de motivos refleja la finalidad de “ser un instrumento efectivo para eliminar la violencia de género (...) quiere regular con el máximo rango normativo de la Comunidad de Castilla y León las distintas actuaciones dirigidas a erradicar la violencia de género, que se asientan en dos pilares: prevención y atención integral”.³⁵

Y cabe destacar también en nuestra comunidad el II Plan contra la Violencia de Género en Castilla y León (2007-2011), aprobado por Decreto 2/2007, de 12 de enero, que establece como actuación específica dirigida a los poderes públicos de la comunidad la promulgación de una ley de violencia de género que contribuya al desarrollo de LO 1/2004³⁶.

5. EL MATRIMONIO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL

El matrimonio como institución es regulado al máximo nivel normativo en la Constitución española, reconociéndose en el artículo 32 como un verdadero derecho constitucional, “el texto constitucional sólo especifica dos características: 1ª) a pesar de que no lo dice expresamente (...) parece que dado el contexto sociológico del momento, el constituyente está únicamente pensando en las parejas heterosexuales”³⁷, así el precepto constitucional establece que “el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio”³⁸, sin embargo debe apuntarse que “desde la Ley 13/2005, de 1 de julio, de

³⁵ Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León. Publicado en BOCL núm. 243, de 20 de diciembre de 2010, y en BOE núm. 317, de 30 de diciembre de 2010.

³⁶ Vid. *Ibidem*. Fundamento V de la Exposición de motivos.

³⁷ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *El Sistema Matrimonial Español, matrimonio civil, matrimonio religioso y matrimonio de hecho*. Universidad Complutense, Servicio de publicaciones de la facultad de derecho, 1995. p. 13

³⁸ Artículo 32 de la Constitución Española. Publicado en BOE, núm. 311, de 19/12/1978

reforma del Código Civil en materia de contraer matrimonio, suprime el requisito (...) de la diversidad de sexo de los contrayentes. Atendiendo a lo que dispone dicha ley, hoy, para nuestro ordenamiento, el matrimonio es una unión de dos personas sexualmente indiferenciada”³⁹.

Y es que “en nuestra sociedad y en nuestro estadio cultural cabe afirmar que, hasta la aprobación de la discutida Ley 13/2005, de 1 de julio (...) el matrimonio ha sido indiscutiblemente la unión estable entre hombre y mujer que tiene por objeto compartir la vida y sus avatares”⁴⁰.

Hasta la aprobación de dicha Ley, “la unión matrimonial ha comportado y requerido la unión de un hombre y una mujer, sin que otras posibles relaciones de pareja que no se encontrasen compuestas por dos personas de distinto sexo hubieran podido ser consideradas matrimonio”⁴¹.

Por lo que respecta a la segunda característica que se subraya de las uniones matrimoniales: “2ª) Se contrae en plena igualdad entre hombre y mujer. A ello hemos de añadir que, la regulación jurídica del negocio jurídico matrimonial tiene que respetar también el derecho de libertad religiosa y de conciencia de los ciudadanos españoles, e incluso promocionarlo (art. 9.2 CE), hasta donde lo exijan las obligaciones peculiares en conciencia de las distintas creencias, siempre que lo permitan la igualdad de todos los ciudadanos y la laicidad del Estado”⁴².

Además en nuestro ordenamiento, la noción de matrimonio nos lleva indudablemente a tratar sobre el concepto de sistema matrimonial, que puede ser definido como “los diferentes criterios de organización legal establecidos y practicados en los diferentes países para reputar válidamente celebrado el matrimonio”⁴³.

En este sentido, nuestra Constitución “al establecer la separación entre Iglesia y el Estado impuso un cambio radical en el sistema matrimonial español. No podía aceptarse el sistema anterior en el que los ciudadanos quedaban sometidos, como súbditos, al Derecho

³⁹ DE PABLO CONTRERAS, Pedro; MARTINEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos; PÉREZ ÁLVAREZ, Miguel. *Curso de Derecho Civil (IV)- Derecho de familia*. Madrid: Edisofer, 2016. p. 74

⁴⁰ LASARTE, Carlos. *Manual de Derecho de Familia, Principios de Derecho civil VI*, 2016. p. 16.

⁴¹ Ibidem.

⁴² LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio, *El Sistema Matrimonial Español...* op.cit.p.13

⁴³ Vid. LASARTE, Carlos. *Manual de Derecho de Familia, Principios...* op.cit.p. 25

y a los Tribunales de la Iglesia y los Tribunales civiles ejecutaban las decisiones de aquellas. Varios preceptos constitucionales expresan las coordenadas en las que habría de moverse el nuevo sistema matrimonial”⁴⁴.

“Debemos apuntar que “la regulación del matrimonio religioso en España ha sido modificada recientemente. Al reconocimiento de eficacia civil del matrimonio católico, evangélico, judío y musulmán se incorporado, con la Ley 15/2015, de 2 de julio, de jurisdicción voluntaria, el de las confesiones religiosas con notorio arraigo: mormones (2003), testigos de Jehová (29 de junio de 2006), budistas (2007) y ortodoxos (2010)⁴⁵ (...). La Constitución Española señala en su artículo 16.3 que el Estado mantendrá relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones (...). Ahora ya no solo se posibilita el desarrollo del artículo 59 del Código Civil por los Acuerdos con las confesiones religiosas”⁴⁶.

“El nuevo artículo 60 del Código Civil –redactado por el apartado doce de la disposición final primera de la Ley de la jurisdicción voluntaria-, establece que: El matrimonio celebrado según las normas del Derecho canónico o en cualquiera de otras formas religiosas previstas en los acuerdos de cooperación entre el Estado y las confesiones religiosas produce efectos civiles. 2. Igualmente, se reconocen efectos civiles al matrimonio celebrado en la forma religiosa prevista por la Iglesias, confesiones, comunidades religiosas o federaciones de las mismas que, inscritas en el Registro de Entidades Religiosas, hayan obtenido el reconocimiento de notorio arraigo en España”⁴⁷. “El matrimonio evangélico, judío y musulmán tiene eficacia civil en nuestro país desde la aprobación de las Leyes 24, 25 y 26/1992, de 10 de noviembre, por las que se aprueban –sucesivamente- los Acuerdos de cooperación celebrados por el Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (...), si bien, la Ley de la jurisdicción voluntaria ha supuesto la modificación del artículo 7 de los tres Acuerdos de cooperación –artículo casi idéntico para las tres confesiones-”⁴⁸.

⁴⁴ MIGUEL GONZÁLEZ, Jose María. “El Sistema Matrimonial Español”. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm.5 (2001). p. 142.

⁴⁵ Vid. LÓPEZ ISIDRO, Ángel. “El notorio arraigo de las confesiones religiosas en España a partir del Real Decreto que regula su declaración”, *Ius Canonicum*, Vol55, 2015. p.2.

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ PONS-ESTEL TUGORES, Catalina “Novedades legislativas en torno a la eficacia civil del matrimonio religioso en España”, *Revista de Derecho Civil*, vol.III, núm.2, 2016. p.1-2

⁴⁸ LÓPEZ ISIDRO, Ángel. “El notorio arraigo de las confesiones...”. op.cit.p.2

“Las modificaciones, contenidas respectivamente en las disposiciones finales quinta, sexta y séptimas, entrarían en vigor el 30 de junio de 2017 (...). La normativa aplicable a cada uno de los matrimonios religiosos es buena prueba de las diferencias que entre ellos existen. La del matrimonio católico se recoge en un tratado Internacional (Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos). El de los evangélicos, judíos y musulmanes se encuentran en sus respectivos Acuerdos de cooperación con el Estado (leyes ordinarias). Por su parte, el reconocimiento de efectos civiles del matrimonio de las confesiones religiosas con notorio arraigo se ha establecido en una disposición transitoria de la Ley de jurisdicción voluntaria que modifica el Código Civil.”⁴⁹.

6. LA IMPORTANCIA DEL CONSENTIMIENTO MATRIMONIAL

“Afirmar que el matrimonio se asienta en el consentimiento de los cónyuges es obvio. Por tanto, resulta indiscutible que la noción de matrimonio requiere ante todo una base convencional, un acuerdo, ungido o investido en este caso además del deseo de compartir la vida con el otro cónyuge, sin el cual resulta imposible hablar de matrimonio”⁵⁰.

Además “el consentimiento es la pieza clave del negocio jurídico matrimonial. Sin consentimiento no hay matrimonio válido. Es siempre absolutamente necesario, aunque no siempre suficiente. Lo normal es que el ordenamiento exija otros requisitos para la validez, y esto es así tanto en el ordenamiento canónico como en el civil”⁵¹.

“La existencia del consentimiento de los contrayentes es esencial para que se dé un matrimonio válido, de tal forma que no se admite ninguna posibilidad de sustitución de la falta de voluntad. Las consideraciones de interés público como el bien de la sociedad, la solidez del instituto matrimonial, etc., no pueden servir para alterar la radical esencialidad del consentimiento en el sistema matrimonial, supliéndolo o sustituyéndolo o no considerándolo; ninguna forma de suplencia tutelar encuentra cabida aquí”⁵².

⁴⁹ Ibidem. p.8-12.

⁵⁰ LASARTE, Carlos. *Manual de Derecho de Familia...* op.cit.p. 24.

⁵¹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *El Sistema Matrimonial Español...*op.cit.p.101.

⁵² VIVÓ DE UNDABARRENA, Enrique; CIAURRIZ LABIANO, María José; REGUEIRO GARCÍA, María Teresa; AMÉRIGO CUERVO-ARANGO, Fernando; ARIZA ROBLES, Amelia; RODRÍGUEZ MOYA, Almudena; PÉREZ ÁLVAREZ, Salvador y PELAYO OLMEDO, Daniel. *Derecho Matrimonial Comparado*. Valencia, 2005. p. 105.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Para tratar el tema del consentimiento como elemento esencial del matrimonio, hemos de partir de su regulación en el art. 45 del Código Civil español, según el cual:

“No hay matrimonio sin consentimiento matrimonial. La condición, término o modo del consentimiento se tendrá por no puesta”⁵³.

De tal forma que podemos decir que es el consentimiento matrimonial requisito esencial para contraer válidamente matrimonio, pero además con la referencia al condicionamiento, se está excluyendo la posibilidad de que esta voluntad se supedite a determinadas “condiciones, modos o términos”, excluyéndose así, por ejemplo, la validez de la promesa de matrimonio en el art. 42 del Código.

Al hablar de consentimiento matrimonial se hace referencia a una cualificación del consentimiento, pues “no cualquier consentimiento entre personas capaces y sin impedimento, consciente y libre, determina el nacimiento del vínculo conyugal, sino sólo aquel que pueda y deba ser calificado como específicamente matrimonial. (...) La matrimonialidad del consentimiento remite al contenido que debe tener según los datos que proporciona el Derecho positivo al configurar el matrimonio como institución”⁵⁴.

“Del conjunto de la legislación se desprende el carácter solemne, formal, del matrimonio, pero no el carácter constitutivo de la forma, mientras que, por el contrario, el consentimiento, no solo es considerado como un presupuesto voluntario inexcusable, sino que, además tiene alcance constitutivo específico (...). Así, el consentimiento viene a desempeñar una triple función, o mejor, viene a mostrar tres aspectos diversos del mismo fenómeno matrimonial: en primer lugar, constituye el núcleo de celebración (eficacia constitutiva); en segundo lugar, determina, en parte, dada la complejidad de cuestiones que abarca, las condiciones de regularidad de lo constituido (régimen de validez del matrimonio); en tercer lugar, y complementariamente, constituye la teoría del consentimiento, parte importante de la normal patología del matrimonio (ineficacia por nulidad) frente a otros remedios que presuponen la validez: separación y divorcio”⁵⁵.

⁵³ Artículo 45 del Código Civil publicado en Gaceta de Madrid núm., 206 de 25 de julio de 1889.

⁵⁴ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos; DE PABLO CONTRERAS, Pedro; PÉREZ ÁLVAREZ, Miguel Ángel. *Curso de Derecho Civil IV...* op.cit.p.130

⁵⁵ RODRÍGUEZ-OCAÑA, Rafael. ARECHEDERRA ARANZADI, Luis Ignacio. “El consentimiento matrimonial, (Comentario al artículo 45 del Código Civil)”, *Ius Canonicum*, 1990 Vol. XXX N° 60. Pp. 679-680.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Es importante la referencia que se hace en nuestro Código Civil con lo que respecta a la forma de celebración del matrimonio, que recoge una serie de formalidades: “1) Formalidades previas; 2) Formalidades del acto de celebración (...)”

Las formalidades previas. Según el art. 56 del Código Civil, quienes deseen contraer matrimonio acreditarán previamente, en expediente tramitado conforme a la legislación del Registro Civil, que reúnen los requisitos de capacidad establecidos en este Código⁵⁶.

“En la celebración del matrimonio. El art. 58 Código Civil establece un ritual para el acto en el que se presta el consentimiento⁵⁷, “el juez de Paz, Alcalde, Secretario Judicial, Notario o funcionario, después de leídos los artículos 66, 67 y 68 (en los que se enuncian los derechos y deberes de los cónyuges), preguntará a cada uno de los contrayentes si consiente en contraer matrimonio con el otro y si efectivamente contrae en dicho acto y, respondiendo ambos afirmativamente, declarará que los mismos quedan unidos en matrimonio y extenderá el acta o autorizará la escritura correspondiente”⁵⁸.

Por tanto, de lo anteriormente dicho se extrae que, para que el matrimonio sea válido debe haber sido celebrado con consentimiento libre y plenamente emitido. Ya que los caracteres de “plenitud” y “libertad” van a hacer que un posible matrimonio que podría ser reconocido legítimamente por el ordenamiento jurídico, pase a entenderse como matrimonio forzoso.

En este sentido, se entiende que hay matrimonios forzosos cuando el matrimonio se ha celebrado con un consentimiento viciado de uno de los dos contrayentes, más concretamente, cuando es la mujer la que ha prestado su consentimiento a la unión de forma no plenamente libre y consciente.

El matrimonio no es libre cuando “uno de los contrayentes ha sido obligado, física o psicológicamente, a contraer matrimonio, empleando para ello una coacción, que en estos casos, la mayoría de veces procede del entorno familiar”⁵⁹.

⁵⁶ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *El Sistema Matrimonial Español, matrimonio civil...* op.cit. p.111.

⁵⁷ MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos; DE PABLO CONTRERAS, Pedro; PÉREZ ÁLVAREZ, Miguel Ángel. *Curso de Derecho Civil IV...* op. cit. pp. 97-98.

⁵⁸ Artículo 58 del Código Civil. publicado en Gaceta de Madrid, núm. 206, de 25 de julio de 1889.

⁵⁹ VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Ilegalidad del matrimonio forzado como manifestación de una forma de violencia de género. (Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, pro la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal)”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 40, 2016. p.4.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Esto nos lleva inevitablemente a abordar los requisitos de validez del consentimiento matrimonial, “que puede afirmarse que son los siguientes: 1) que concurren en él todos los elementos esenciales del negocio con las características exigidas por el ordenamiento; 2) que el consentimiento no esté afectado por ningún elemento accidental del negocio, como la condición, que impida su nacimiento o el despliegue de sus efectos.

Los elementos esenciales del negocio jurídico son: 1) la voluntad interna; 2) la declaración externa de la misma; y 3) la causa”⁶⁰.

“Por lo que se refiere a la voluntad o consentimiento interno, hay que decir que: a) la voluntad exigida tiene que ser actual o, al menos, virtual, no bastando la habitual o interpretativa; b) tiene que ser a un tiempo, consciente y libre y por tanto, la decisión tiene que haberse tomado previo conocimiento y valoración de lo que se hace, de un lado, y sin presiones ni condicionamientos externos, de otro.

Debe estar además, en total concordancia con lo manifestado, es decir, con la declaración externa. Finalmente, el propósito práctico perseguido por los contrayentes tiene no solo que ser compatible, sino subsumible en el objetivo perseguido por el ordenamiento con ese tipo de negocio al atribuirle determinados efectos jurídicos (causa). Tanto la ausencia como el vicio de alguno de los elementos esenciales entraña la nulidad del consentimiento y, por tanto, del negocio”⁶¹.

Llegados a este punto, es importante analizar la coacción aplicada al consentimiento matrimonial como uno de los elementos fundamentales que determinan la existencia de un matrimonio coaccionado. En este sentido el art. 73.5 Cc establece que “es nulo cualquiera que sea la forma de celebración: (...) el matrimonio contraído con coacción o miedo grave”⁶². Así, “bajo el tenor del artículo 73.5 Cc se establece dos figuras distintas, dos causas de nulidad matrimonial: la coacción física o vis compulsiva que implica un supuesto

⁶⁰ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *El Sistema Matrimonial Español, matrimonio civil...* op.cit. p.111.

⁶¹ *Ibidem*. op.cit. pp. 111-112.

⁶² Artículo 73 del Código Civil. Publicado en Gaceta de Madrid, núm. 206, de 25/07/1889. “Es nulo cualquiera que sea la forma de su celebración:

1.º El matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial. 2.º El matrimonio celebrado entre las personas a que se refieren los artículos 46 y 47, salvo los casos de dispensa conforme al artículo 48. 3.º El que se contraiga sin la intervención del Juez de Paz, Alcalde o Concejal, Secretario judicial, Notario o funcionario ante quien deba celebrarse, o sin la de los testigos. 4.º El celebrado por error en la identidad de la persona del otro contrayente o en aquellas cualidades personales que, por su entidad, hubieren sido determinantes de la prestación del consentimiento. 5.º El contraído por coacción o miedo grave”.

de ausencia de consentimiento, y la coacción moral, miedo o vis compulsiva, que vicia el consentimiento matrimonial provocando la nulidad del negocio jurídico”⁶³.

Por lo que respecta al miedo “se distingue de la coacción o intimidación por el hecho de que el miedo deriva de circunstancias objetivas y no de la amenaza de otro. El medio grave no incluye el mero temor reverencial, es decir, el temor a desagradar a otras persona”⁶⁴. En cuanto a la violencia física. El art. 1267.1 Cc expresa que “hay violencia cuando para arrancar el consentimiento se emplea una fuerza irresistible”⁶⁵.

“En realidad no hay consentimiento puesto que no existe voluntad del sujeto contrayente. Lo que ocurre en este caso es que se extrae mediante la fuerza la expresión del consentimiento. Se trata de un supuesto rarísimo, en el que tendría que actuarse la fuerza directamente sobre la cabeza del contrayente para inclinársela con gesto de afirmación, pues no es posible forzar directamente los órganos de fonación ni la mano para estampar la firma, salvo que los analfabetos acostumbraran en tal lugar a formar mediante una cruz. Actualmente se asimilan a este supuesto algunos casos extremos de amenaza o coacción, que anulan de forma absoluta la voluntad del sujeto en el momento de celebración del negocio jurídico matrimonial”⁶⁶.

⁶³ VIVÓ DE UNDABARRENA, Enrique; CIAURRIZ LABIANO, María José; REGUEIRO GARCÍA, María Teresa; AMÉRIGO CUERVO-ARANGO, Fernando; ARIZA ROBLES, Amelia; RODRÍGUEZ MOYA, Almudena; PÉREZ ÁLVAREZ, Salvador y PELAYO OLMEDO, Daniel. *Derecho Matrimonial...* op. cit. p. 116

⁶⁴ BLASCO GASCÓ, Francisco de Pablo. *Instituciones de Derecho civil, Derecho de familia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. p. 269

⁶⁵ Artículo 1267.1 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que publica el Código Civil. Publicado en Gaceta de Madrid, núm. 206, de 25/07/1889.

⁶⁶ DE UNDABARRENA, Enrique; CIAURRIZ LABIANO, María José; REGUEIRO GARCÍA, María Teresa; AMÉRIGO CUERVO-ARANGO, Fernando; ARIZA ROBLES, Amelia; RODRÍGUEZ MOYA, Almudena; PÉREZ ÁLVAREZ, Salvador y PELAYO OLMEDO, Daniel. *Derecho Matrimonial...* p.117.

7. CONCEPTO DE MATRIMONIOS FORZOSOS Y MODALIDADES

El matrimonio puede ser definido como “la unión legal de dos personas, del mismo o diferente sexo, para la plena y perpetua comunidad de existencia”⁶⁷.

Esta referencia a la unión con el fin de crear una comunidad de existencia entre las personas que lo contraen se basa en la teoría o visión romántica del matrimonio, si bien, es evidente que en todos los tiempos han existido uniones promovidas no por esa comunidad de existencia, sino por diversos intereses, bien de uno de los futuros cónyuges o bien de su familia. El móvil de ese matrimonio puede ser por intereses económicos, por intereses políticos, estratégicos o incluso razones de Estado⁶⁸.

Así pues, aunque en nuestra cultura se parte de que una gran mayoría mantiene la mentalidad de un matrimonio siempre basado en el amor, sin embargo en nuestro ordenamiento jurídico en ningún lugar se observa la exigencia de que esa unión debe basarse en tal premisa.

Tradicionalmente la sociedad ha tratado la celebración de la unión en matrimonio de dos personas como uno de los momentos claves de la vida de muchas de ellas, que a diferencia del nacimiento y muerte, es el único que va a tener como factor fundamental la voluntad de la persona. Y esto porque el “libre consentimiento de ambos cónyuges es un requisito legal para la celebración del matrimonio desde la época romana”⁶⁹.

En la regulación del matrimonio del Código Civil, el art. 44 establece que el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones de este Código. Este es el denominado “ius connubii”, que para ser ejercitado debe ajustarse a las prescripciones de la ley, puesto que el derecho a contraer matrimonio, comprende también el derecho a formar una familia⁷⁰.

⁶⁷ Guías Jurídicas Wolters Kluwer Legal. Concepto de matrimonio. https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjIzMTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmjOcSoA2-foQTUAAAA=WKE en línea [última consulta 24 de junio de 2019].

⁶⁸ Vid. IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia. “Debates sobre la autonomía y consentimiento en los matrimonios”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez, Revista de filosofía jurídica y política*, Vol. 47, 2013. p. 204

⁶⁹ Vid. UNICEF. Centro de Investigaciones Innocenti. “Digest Innocenti... op.cit.pp.1 y 6.

⁷⁰ Vid. BRIONES MARTINEZ, Irene. “Los Matrimonio forzados en Europa. Especial referencia a Francia, Dinamarca, Reino Unido, Alemania y Noruega”. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 7, 2009. p.2.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Pero además “la libertad para contraer se refiere tanto al derecho a contraer matrimonio, como a la libertad en la que se manifiesta el consentimiento (sin violencia física o psíquica), y el derecho a elegir quién va a ser el esposo o esposa”⁷¹.

El “*ius connubii*” o derecho a contraer matrimonio es reconocido en instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que establece que “los hombres y mujeres a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad, o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio, pudiendo contraerse la unión solo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos”⁷². En términos similares se pronuncia también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y es también reconocido en nuestra Carta Magna, artículo 32⁷³.

Todas estas libertades que son propugnadas en los anteriores preceptos son conculcadas en los matrimonios forzados o coaccionados, que pueden ser definidos como “aquellos en los que uno de los contrayentes ha sido forzado, física o psicológicamente, a contraer matrimonio”⁷⁴. “Se trata de una práctica arraigada en ciertas comunidades del Norte de África, Oriente próximo y Oriente medio, Asia meridional, América Latina y ciertos colectivos de etnia gitana; se asocia con la pobreza y con las zonas rurales”⁷⁵. “Entre sus víctimas se pueden apreciar mujeres pertenecientes a distintas comunidades religiosas: hindúes, sijs, cristianas, judías o musulmanas. No obstante, la influencia de este fenómeno puede ser bastante más amplia puesto que, (...), las disposiciones sobre esta materia no suelen tener fuerza vinculante y en la práctica, esta conducta no es sancionada en muchos países a pesar de lo que dispongan las normas. Además, los flujos migratorios han permitido que personas que proceden de alguna de las zonas mencionadas donde se lleva a cabo con asiduidad esta práctica, desarrollen su proyecto de vida en el contexto europeo”⁷⁶. A pesar de que su extensión es mayoritaria por esas zonas, la cultura occidental no queda

⁷¹ BRIONES MARTÍNEZ Irene María, “Los Matrimonio forzados en Europa...”. op.cit.p.204.

⁷² MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos; DE PABLO CONTRERAS, Pedro; PÉREZ ÁLVAREZ, Miguel Ángel. op.cit.p.68

⁷³ Artículo 32, Constitución Española, publicado en BOE núm. 311, de 29/12/1978.

⁷⁴ IGREDA GONZALEZ, Noelia. “Debate sobre la autonomía...”. op.cit.p.204

⁷⁵ Ibidem.

⁷⁶ VIDAL GALLARDO, Mercedes “Ilegalidad del matrimonio forzado...”.op.cit.p.7

exenta de estas prácticas, y esto como consecuencia de los movimientos migratorios y de la globalización⁷⁷.

En ocasiones es difícil delimitar la línea entre un matrimonio libre y un matrimonio forzado y es que estos “se presentan en ocasiones, erróneamente como fórmulas estancas o manifestaciones de un modelo binario en el que existe o no existe consentimiento. Sin embargo, entre uno y otro, se ubica el matrimonio pactado o arreglado, en el que en principio, no se impone la celebración del matrimonio en contra de la voluntad de los contrayentes, manteniendo aquellos la capacidad para aceptar o rechazar la propuesta familiar. La escala de grises que existe entre el consentimiento y la coacción o la imposición violenta es, no obstante, muy amplia y difícil de determinar. Es precisamente en esta zona intermedia, en la que la presión sutil sobre el contrayente lleva a éste a aceptar la imposición familiar, cuando más difícil puede resultar deslindar el matrimonio forzado del pactado o arreglado”⁷⁸.

Los matrimonios son reconocidos por la ONU como una modalidad de “prácticas perjudiciales contra la mujer”, que según la organización son “el resultado de la desigualdad entre los géneros y de normas sociales, culturales y religiosas y tradiciones discriminatorias que regulan la posición de la mujer en la familia, en la comunidad y en la sociedad y controlan la libertad de las mujeres, incluida su sexualidad (...). En todo el mundo, las mujeres pueden verse expuestas a lo largo de su vida a diversas prácticas perjudiciales (...) constantemente surgen nuevas (...), y las existentes se están modificando como consecuencia de la globalización y de la migración, de tal manera que no existe una lista exhaustiva”⁷⁹.

“Como bien señalaba el Secretario General de las Naciones Unidas, en su *Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer*, la violencia contra la mujer es de carácter mundial, sistémica, está arraigada en los desequilibrios de poder y la desigualdad estructural entre los hombres y las mujeres. Conviene advertir, a este respecto que en la Convención de la Mujer de 1979 no se encuentran referencias explícitas a la violencia basada en el sexo, a excepción del artículo 6 en el que se contempla el deber de los Estados de adoptar medidas

⁷⁷ Vid. *Ibidem*.

⁷⁸ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado: aproximación fenomenológica y análisis de los procesos de incriminación”. *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXV, 2015. p. 837

⁷⁹ DEPARTAMENTO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y SOCIALES, DIVISIÓN PARA EL ADELANTO DE LA MUJER (ONU-MUJERES). *Suplemento del Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer “prácticas perjudiciales” contra la mujer*, 2011. p.3

para suprimir todas las formas de trata y explotación de la prostitución de la mujer. Sin embargo el Comité para la Eliminación de la Discriminación de la Mujer declaró sin ambages, en su Recomendación general núm. 19 de 1992, que en la definición de discriminación que figura en el artículo 1 de la Convención mencionada se entiende incluida, sin duda, la violencia ejercida contra la mujer”⁸⁰.

Alguna de las formas de matrimonios coaccionados que podemos mencionar son la herencia de esposa, levirato y sororato, que han sido reconocidos por la ONU de manera explícita como formas de matrimonio forzoso. Se trata de prácticas atentatorias de los Derechos Humanos de las mujeres y niñas, así como discriminatorios por razón de sexo.

En concreto el levirato es “el matrimonio forzado de una viuda con el hermano de su esposo fallecido”, y el sororato “es el matrimonio forzado de la hermana de una mujer fallecida o infértil para casarse o mantener relaciones sexuales con su cuñado (viudo o esposo de su hermana)”⁸¹.

Por otra parte, también podemos hablar de los matrimonios forzosos sobrevenidos que “son aquellos inicialmente contraídos de forma voluntaria, pero que no pueden ser disueltos, pues mediante la coacción se obliga a uno o ambos cónyuges a permanecer juntos”⁸².

Esto es así porque “la atención legal se centra en observar si hubo consentimiento libre en el momento de contraer matrimonio, pero muchas mujeres no pueden salir de los matrimonios, que devienen forzados tras ingresar en una vida marital donde se ejerce un férreo control sobre sus roles de género, donde se encuentran con grandes dificultades para divorciarse o cuando los controles migratorios funcionan como instrumento de sometimiento”⁸³.

⁸⁰ DIEZ PERALTA, Eva. *El matrimonio infantil y forzado en el Derecho Internacional, Un enfoque de género y de Derechos Humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. pp. 89-90

⁸¹ ONU MUJERES. CENTRO VIRTUAL DE CONOCIMIENTO PARA PONER FIN A LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES. Definición de otras formas de matrimonio forzado: herencia de la esposa, levirato y sororato. <http://www.endvawnow.org/es/articles/621-definicion-de-otras-formas-de-matrimonio-forzado-herencia-de-la-esposa-levirato-y-sororato-.html> En línea [última consulta: 26 de abril de 2019].

⁸² ELVIRA BENAYAS, María Jesús. “Matrimonios Forzados”. *Anuario Español de Derecho Internacional Privado 2010*. Pg. 709

⁸³ IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia. “Debates sobre la autonomía... op.cit.p.208

A continuación y de manera más pormenorizada, vamos a analizar las figuras de más relevancia dentro de los matrimonios coaccionados, que son los matrimonios polígamos y los matrimonios precoces o entre menores.

7.1. Los matrimonios polígamos

Según la definición aportada por la Real Academia de la Lengua Española (RAE), la poligamia es “el régimen familiar en que se permite, generalmente al varón, la pluralidad de cónyuges”⁸⁴.

“Etimológicamente, poligamia significa pluralidad de cónyuges, una definición que ya desde el inicio colisiona con la exclusividad que el vínculo matrimonial otorga en el ordenamiento español mediante el impedimento de ligamen consagrado en el art. 46.2 del Código Civil”⁸⁵, y por tanto, no encuentra acogimiento en nuestra regulación. Ahora bien, la realidad de los fenómenos migratorios ha traído consigo que los tribunales españoles hayan tenido que dar respuesta a este fenómeno, pues la mayor parte de los inmigrantes que acoge nuestro país profesan la fe islámica⁸⁶.

Dentro de la poligamia se pueden diferenciar dos modalidades de ésta:

- Poliginia. Pluralidad de mujeres.
- Poliandria. Pluralidad de maridos.

En los ordenamientos islámicos, “el fundamento jurídico del matrimonio poligámico reside en el Corán, cuya sura 4:3 la consagra con el límite de cuatro esposas, en unos términos que no permiten deducir que lo haga de forma incondicional. Así, la segunda aleya (“si teméis no obrar con justicia entonces con una sola”) ha sido interpretada como una prohibición implícita de la poligamia, porque considera imposible que el marido pueda por igual a sus esposas tanto afectiva como económicamente. Pesa a esta reserva, se trata de una figura profundamente arraigada en la tradición islámica, cuya práctica se remonta a la época preislámica y que responde fielmente a una estructura patriarcal. Obvio resulta que el Derecho islámico restringe el matrimonio poligámico a la modalidad que

⁸⁴ Diccionarios de la Real Academia Española (RAE). Definición de poligamia. <https://dle.rae.es/?id=TXRd99m>. En línea [última consulta: 26 de abril de 2019]

⁸⁵ JUÁREZ PEREZ, Pilar, “Jurisdicción española y poligamia islámica: ¿un matrimonio forzoso? *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2012. p. 2.

⁸⁶ *Ibidem*.

estrictamente se llama poliginia, estando la poliandría (pluralidad de maridos) absolutamente prohibida en el Islam”⁸⁷.

En nuestro país, “la celebración de matrimonios poligámicos por autoridades españolas resulta incompatible con algunos de los derechos y principios constitucionales que informan nuestro ordenamiento jurídico (...), además la posibilidad queda totalmente cercenada por la existencia en nuestro ordenamiento del impedimento de ligamen (art. 46.2 Cc), que consagra el principio básico de la monogamia que sustenta nuestro orden publico matrimonial”⁸⁸.

“En nuestro ordenamiento la monogamia tiene carácter inderogable, así lo confirma la jurisdicción civil, declarando que se opone frontalmente a la dignidad de la mujer y a la concepción española de la institución matrimonial, por lo que no puede permitirse el matrimonio entre una española y un extranjero casado”⁸⁹.

“En estos casos la Dirección General de Registros y el Notariado (DGRN) aplica la excepción de orden público internacional y excluye la aplicación de la ley personal del contrayente extranjero, cuya capacidad matrimonial queda sometida a legislación española. Las Resoluciones del Centro Directivo deniegan la celebración, o en su caso, inscripción, del matrimonio por apreciación del impedimento de ligamen, ya que aunque el extranjero casado pueda según su ley personal contraer nuevo matrimonio, el orden público impide que lo contraiga con un nacional español, al entenderse que dicho matrimonio poligámico atenta contra la dignidad constitucional de la persona y contra la concepción española del matrimonio, esencialmente monógamo”⁹⁰.

“Para el Derecho penal, la poligamia es una conducta tipificada como delito, bajo la rúbrica -De los matrimonios ilegales-⁹¹(...). El marco penal hoy previsto para este delito es de seis meses a un año de prisión, siendo así que en sus orígenes esta conducta llegó a ser castigada con la pena de muerte. Bajo la regulación vigente, en caso de condena la ejecución de la pena privativa de libertad suele quedar en suspenso, conforme a lo previsto

⁸⁷ Ibidem. op.cit. p. 4

⁸⁸ Ibidem. op.cit. p. 15

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ Ibídem. p.16.

⁹¹ Artículo 217 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. publicado en el BOE núm. 281, de 24/11/1995. “El que contrajere segundo o ulterior matrimonio, a sabiendas de que subsiste legalmente el anterior, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año”.

por el artículo 80 Cp, que facultaba a los tribunales a adoptar dicha medida atendiendo fundamentalmente a la peligrosidad criminal del sujeto (...). El tipo delictivo consiste en contraer segundo o ulterior matrimonio bajo una forma legal que le otorgue apariencia de licitud, si bien dicho matrimonio será nulo. Dos son pues, los elementos objetivos necesarios para integrar esta conducta típica: el primero que el imputado haya contraído matrimonio con anterioridad y éste subsista; el segundo que estando vigente el primer matrimonio –o el matrimonio anterior en los supuestos de poligamia- se celebre un segundo o subsiguiente matrimonio con persona distinta del cónyuge precedente. Este matrimonio ulterior resultará nulo precisamente por concurrir el impedimento de ligamen en uno de los contrayentes y así lo declaran las sentencias penales de condena de este delito en su pronunciamiento civil (...). A estos elementos objetivos debe añadirse otro requisito de índole subjetiva, para que la conducta sea merecedora de reproche penal. Desde el punto de vista de la culpabilidad, la redacción contenida en el artículo 217 Cp implica que la realización del tipo sólo admite el dolo directo, es decir, la plena conciencia de que se hace algo prohibido”⁹².

7.2. Los matrimonios precoces o de menores

La edad para contraer válidamente matrimonio en el ordenamiento jurídico español aparece regulada en el art. 46.1º del Código Civil, que establece que “no pueden contraer matrimonio (...) los menores de edad no emancipados”⁹³.

En la anterior redacción de este precepto que aparecía en el art. 48.1º de Código Civil (1981), este requisito era dispensable, con justa causa y a instancia de parte, a partir de los catorce años por parte del Juez de Primera Instancia, sin embargo, consecuencia de la desvinculación matrimonio-familia, con la reforma del Código Civil por la Ley 15/2015, se suprimió dicha previsión, de tal forma que desde ese momento solo van a poder contraer matrimonio⁹⁴:

- Los mayores de edad (establecida la mayoría de edad en los 18 años, art. 315 Cc. y art. 12 CE)

⁹² JUAREZ PÉREZ, Pilar. “Jurisdicción española y poligamia islámica...”. op.cit.pp. 21-22.

⁹³ Art. 46.1º del Código Civil publicado en Gaceta de Madrid núm., 206 de 25 de julio de 1889.

⁹⁴ Vd. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos; DE PABLO CONTRERAS, Pedro; PÉREZ ÁLVAREZ, Miguel Ángel. *Curso de Derecho Civil IV- Derecho de Familia...* op. cit.pp.121

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- Los menores emancipados, habiendo cumplido dieciséis años y que hayan salido de la patria potestad o la tutela sea por concesión de los padres, o por concesión judicial (arts. 314.3º, 317, 320 y 321 Cc.)

De esta manera, debemos tener en cuenta lo establecido en el artículo 75 del Código Civil que establece que “si la causa de nulidad fuere la de edad, mientras el contrayente sea menor solo podrá ejercitar la acción cualquiera de sus padres, tutores o guardadores y en todo caso, el Ministerio Fiscal”. Si bien apunta en su párrafo segundo que “al llegar a la mayoría de edad sólo podrá ejercitar la acción el contrayente menor, salvo que los cónyuges hubieren vivido juntos durante un año después de alcanzada aquélla”⁹⁵.

“Según el artículo 1 del Convenio de los Derechos del Niño⁹⁶, cuando se habla de matrimonios de niños, se hace referencia a matrimonios en los cuales uno de ellos es menor de dieciocho años y por tanto, no presta un válido y libre consentimiento, además, aunque el matrimonio de niños afecta a ambos sexos, las niñas son proporcionalmente las más afectadas”⁹⁷.

Se utilizan diversidad de términos, como “matrimonio forzado de menores”, “matrimonios precoces” y “matrimonios prematuros”, para hacer referencia a la misma realidad. Esta realidad es el matrimonio “contraído por un niño, es decir, por una persona menor e 18 años. Menores que es posible que no hayan logrado adquirir la madurez física y jurídica y, en definitiva, aún no presentan las condiciones más elementales para emitir su consentimiento informado a lo que el vínculo matrimonial implica”⁹⁸.

Dado que es una imposición, supone una anulación de su voluntad y una violación de los Derechos Humanos. Y es que “el derecho a dar el propio consentimiento de manera libre y cabal a la hora de contraer matrimonio es reconocido por la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (DUDH) de 1984, y por numerosos documentos sucesivos

⁹⁵ Artículo 75 del Código Civil publicado en Gaceta de Madrid núm., 206 de 25 de julio de 1889.

⁹⁶ Art.1. Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

⁹⁷ BRIONES MARTINEZ, Irene. “Los matrimonios forzados en Europa...”op.cit.p.5

⁹⁸ ABAD ARENAS, Encarnación. “Matrimonio concertados, matrimonios forzosos, matrimonios precoces”. *Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa*, 2013. p.1066.

relativos a los Derechos Humanos, consentimiento que no puede ser *libre y cabal* si al menos una de las parte es excesivamente inmadura”⁹⁹.

Esta obligación que les es impuesta a esas menores por sus familiares, bien sea a causa de la religión o tradición a la que pertenecen, supone graves repercusiones para su desarrollo, pues de manera directa supone freno a un desarrollo libre de su personalidad, no pudiendo así decidir ni el “cuándo”, ni el “con quién” contraer matrimonio; pero es que además, de manera indirecta puede verse plasmado en una privación de oportunidades para acceder a una educación formativa, acceso a la vida laboral e incluso a una situación de aislamiento social. A ello se le puede unir que ese nuevo matrimonio va a dar lugar a la incorporación de la menor en la familia de su marido, en la cual muy probablemente sea tratada como sierva doméstica. Así, de todo lo anteriormente dicho se traduce una violación de los Derechos de los niños¹⁰⁰.

A pesar de la ilicitud de estas prácticas que llevan a los menores a contraer nupcias de manera forzada, “estas prácticas se siguen detectando, aunque sean difíciles de cuantificar en términos exactos. Esta dificultad es debida, fundamentalmente a dos razones, de una parte, porque el hecho de que las niñas/mujeres vivan o se encuentren controladas por sus padres, imposibilita que puedan formalizar la pertinente denuncia, que en caso de que llegue a imponerse, acaba siendo retirada por el miedo a represalias que con posterioridad pudieran adoptar sus familiares, los del futuro esposo o el esposo si el matrimonio ha tenido lugar, o por acogerse las víctimas al derecho a no declarar en virtud de la relación familiar que le une con este. La otra causa se evidencia en el desconocimiento de derechos y recursos a su disposición”¹⁰¹.

En nuestro país se carece de un delito específico de matrimonio precoz en el Código Penal, si bien es cierto que ha sido objeto de “enmienda transaccional a una proposición no de Ley sobre la regulación de los matrimonios forzados como delito específico en el Código Penal en la IX Legislatura del Gobierno”¹⁰².

⁹⁹ Vid. UNICEF. CENTRO DE INVESTIGACIONES INNOCENTI. “Digest Innocenti...”. op.cit.p.2.

¹⁰⁰ Vid. BRIONES MARTÍNEZ, Irene. “Los matrimonios forzados en Europa...” op.cit.p.6.

¹⁰¹ ABAD ARENAS, Encarnación. “Matrimonios concertados...” op.cit. pp.1071-1072.

¹⁰² CORTES GENERALES. Diario de sesiones del Congreso de los Diputados. Año 2011, IX Legislatura.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

“En concreto, esta iniciativa aprobada, se justifica por una parte, en que los matrimonios forzados atentan contra la libertad de la mujer para elegir y decidir sobre su propia vida, ya que las mujeres son obligadas a contraer nupcias, bajo coacción, amenazas o a través de otras conductas de carácter ilícito. Lo que constituye una violación de los Derechos Humanos, contrarios a la igualdad y dignidad de la mujer, y que afectan a la integridad de las menores obligadas a contraer nupcias por imposición de sus progenitores (...), en resumen, la proposición no de Ley aprobada solicita la inserción de esta figura en el Código Penal, como un delito específico dentro del Título VI de los delitos contra la libertad, como un tipo agravado dentro de los delitos de coacción, o como delitos específicos dentro de los delitos contra las relaciones familiares (...) en definitiva, pretende ofrecer un nuevo marco legal a este tipo de prácticas que representan una práctica anacrónica y la vulneración de Derechos Humanos”¹⁰³.

La principal explicación que se puede encontrar a la pervivencia de esta práctica está en el factor económico. Esto es así, puesto que en las zonas en las que se siguen contrayendo este tipo de matrimonio son zonas de carácter subdesarrollado, o bien, en sectores de población de escaso poder adquisitivo. En estos “tener una hija joven puede suponer una carga económica, y su matrimonio con un hombre mucho mayor que ella (incluso a veces un anciano), usanza muy difundida en algunas sociedades de Medio Oriente y del Asia Meridional, se convierte en una estrategia de supervivencia de la familia, y puede inclusive que se considere como una medida tomada en el interés de la muchacha”¹⁰⁴.

¹⁰³ ABAD ARENAS, Encarnación. “Matrimonios concertados...” op.cit.pp. 1072-1073.

¹⁰⁴ Vid. UNICEF. Centro de Investigaciones Innocenti. “Digest Innocenti...”. op.cit.p.6.

8. DIFERENCIACIÓN DE OTRAS CLASES DE MATRIMONIOS VICIADOS Y CUESTIONES AFINES

8.1. Matrimonios de conveniencia o simulados y matrimonios pactados

A la hora de conceptualizar los matrimonios forzosos, es habitual que puedan dar lugar a un solapamiento o equívoco con algunos conceptos con los que si bien, pueden guardar relación por poseer signos comunes, deben de diferenciarse como realidades paralelas. Esto es lo que ocurre con respecto a los matrimonios pactados y los matrimonios de conveniencia.

Los matrimonios pactados son “aquellos en los que las familias de los contrayentes han sido quienes han pactado el matrimonio, generalmente cuando los cónyuges eran niños/as”¹⁰⁵, lo relevante aquí para diferenciarlo de los matrimonios forzados es que, “en este caso, los esposos aceptan y consienten en casarse”¹⁰⁶, aunque no podemos negar la realidad de que en numerosas ocasiones, “muchos matrimonios que inicialmente eran pactados, finalmente se convierten en matrimonios forzados, cuando uno de los dos novios se niega a consumar el acuerdo realizado entre las familias para casarlos, y por lo tanto comienzan a recibir todo tipos de presiones o amenazas por parte de sus familiares, su entorno social más cercano, e incluso por parte de toda la comunidad”¹⁰⁷.

Por lo que se refiere a los matrimonios de conveniencia, también denominados matrimonios en fraude de Ley, matrimonios fraudulentos, *sham marriages* o matrimonios simulados¹⁰⁸, según la Resolución del Consejo de la Unión Europea, de 4 de Diciembre de 1997, sobre las medidas a adoptar en materia de lucha contra matrimonios fraudulentos, estos se definen como “el matrimonio de un nacional de un Estado miembro o de un nacional de un tercer país, con el fin exclusivo de eludir las normas relativas a la entrada y residencia de nacionales de terceros países y obtener para el nacional de un tercer país, un permiso de residencia o una autorización de residencia en un Estado miembro”, además de “obtener determinados beneficios en materia de Derecho de nacionalidad y de la

¹⁰⁵ IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia. “El problema de los matrimonios forzados”. *Oñati Socio-legal Series*, v.5, n. 2, 2015. p. 616

¹⁰⁶ Ibidem.

¹⁰⁷ Ibidem.

¹⁰⁸ Vid. TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado:..”, op.cit. p. 840

extranjería: obtener de modo acelerado la nacionalidad española (...), obtener un autorización de residencia en España”¹⁰⁹.

Estos son utilizados “como medio para soslayar las previsiones normativas –cada vez más restrictivas- para acceder a la residencia o a la nacionalidad. El hecho de que por vía matrimonial, se pueda agilizar el acceso a los derechos previstos para el residente legal ha conducido a una utilización fraudulenta del matrimonio, que es perseguida y sancionada por la administración”¹¹⁰. Si bien cabe subrayar la importancia en orden a su delimitación con el matrimonio coaccionado en que se detectan “supuestos en que el matrimonio simulado no es el resultado de un pacto entre contrayentes –que motivado por fines compasivos o puramente lucrativos supone, en su caso, una ganancia para las partes implicadas-, sino que el mismo resulta de la imposición coaccionativa a una de las partes. En ocasiones el matrimonio impuesto tiene como finalidad esponsorizar la entrada del futuro cónyuge –frecuentemente un familiar o un miembro de la comunidad con quien la familia pudo haber contraído una deuda- a territorio europeo”¹¹¹.

En cuanto a la distinción entre matrimonios forzosos y matrimonios de conveniencia, el primer problema que se plantea es “la cuestión que resuelve el tipo de primer párrafo del artículo 173 bis exigiendo que la conducta vaya acompañada de «intimidación grave o violencia». Esta restricción de los medios típicos, parece que tiene como finalidad excluir del ámbito de la tipicidad aquellas modalidades en las que, por razones de diversa índole (que se suelen ocultar bajo el eufemismo de culturales o religiosas y que en numerosas ocasiones ocultan situaciones de pobreza en distinto grado o de sometimiento de la mujer, o ambos), son los padres los que eligen y conciertan el matrimonio de los hijos siendo asumido este concierto voluntariamente por los afectados. En estos supuestos no solo no se dan los presupuestos para ser considerado como trata de personas, sino que la violencia o intimidación manifiesta no concurren, sin perjuicio de que, en ocasiones, la presión que ejerce la familia (o el entorno social) propia o del futuro cónyuge pueda alcanzar un efecto intimidatorio grave. De tal modo que puede suceder que solo se detecte «gravedad» en la intimidación cuando el sujeto pasivo se resista”¹¹².

¹⁰⁹ ORTEGA GIMENEZ, Alfonso. “Los matrimonios de conveniencia en España: indicios”. *Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales* N^o17, 2014. p. 56

¹¹⁰ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado:..”, op.cit.p. 840.

¹¹¹ Ibidem.

¹¹² DE LA CUESTA AGUADO, María Paz. “El delito de matrimonio forzado”. *Grandes Tratados. Comentario a la reforma penal de 2015*. Enero, 2015. p. 3

8.2. La trata de personas, el rapto de la novia, esclavitud y crímenes contra el honor

En todos estos casos estamos ante realidades a afines a los matrimonios forzosos.

En primer lugar, la trata de personas puede ser definida como “un fenómeno complejo que implica captación y movilidad para la explotación de personas”¹¹³.

Según lo establecido en el art. 177 bis de nuestra Código Penal, se considera trata de seres humanos a “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, incluido el intercambio o transferencia de control sobre esas personas cuando se emplee violencia, intimidación o engaño, o se abuse de una situación de superioridad o de necesidad o vulnerabilidad de una víctima, ya sea nacional o extranjera, o cuando medie la entrega de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de la persona que posea el control sobre la víctima, con alguna de las siguientes finalidades: (...) e. celebración de matrimonio forzado”¹¹⁴.

Dependiendo de la finalidad a la que se dirija dicha explotación, tal y como establece el Protocolo de Palermo, existe una amplia diversidad de modalidades de trata, sin embargo, dado el objeto de trabajo, lo acotaremos a la trata de mujeres con finalidad de contraer matrimonio que por tanto, dará lugar a matrimonio coaccionado.

Esto nos lleva al concepto de matrimonio forzado o servil, definido por el UNODC (Oficina de la Naciones Unidas contra la Droga y el Delito) como “toda institución o práctica en virtud de la cual una mujer, sin que le asista derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida de dinero o en especie, entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas”¹¹⁵. Según ésta, es uno de los fines de la trata de personas, y aún es practicado en diversos lugares del mundo.

“Se refiere a mujeres mayores o menores de edad que se dan en matrimonio a un acreedor como pago de una deuda o son vendidas por precio establecido. La mujer se

¹¹³ UNICEF. Centro de Investigaciones Innocenti. “Digest Innocenti...”. op.cit. p. 12

¹¹⁴ Art. 177bis de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. publicado en el BOE núm. 281, de 24/11/1995.

¹¹⁵ UNODC (Oficina de las Naciones Unidas). *Manual sobre la investigación del delito de trata de personas, guía de autoaprendizaje*, 2009. p.14.

convierte en sierva o esclava de su esposo durante toda su vida. En este caso el instituto del matrimonio es utilizado para encubrir la práctica de servidumbre o esclavitud”¹¹⁶.

La trata de mujeres o niñas con fin de contraer matrimonio, además de estar recogida de manera explícita como delito en nuestro Código Penal, también es regulada en otros instrumentos de carácter comunitario, como el Convenio europeo núm. 210 sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, ratificado en España el 11 de abril de 2014, con entrada en vigor el 1 de agosto de 2014, “que define y criminaliza diversas formas de violencia contra las mujeres, entre ella, el matrimonio forzado”¹¹⁷.

Por otra parte, se ha reconocido el matrimonio forzado “como uno de los fines a los que puede ser destinada la víctima de trata. En la revisión de Derecho comparado ha podido constatarse como ésta, no ha sido la opción seguida en los estados de nuestro entorno, donde la incriminación del matrimonio forzado se ha ubicado, mayoritariamente en los delitos contra la libertad, incluso en relación con la modalidad relativa al traslado de la víctima a un tercer estado”¹¹⁸.

En segundo lugar, por lo que respecta al rapto de la novia “es una figura jurídica orientada a la sustracción y retención de una mujer con fines deshonestos o de matrimonio (como es el caso a analizar). Es una figura penal que se ha mantenido en las legislaciones a través de los siglos. En el Protocolo de Palermo, el término “rapto” tiene un sentido más amplio, ajustado con mayor certeza al secuestro sin objeto de lucro. No obstante, en el mundo jurídico este concepto se refiere exclusivamente, a la sustracción y retención de mujeres”¹¹⁹.

En referencia a la esclavitud, cabe mencionar que los matrimonios forzosos han sido considerados por la Organización del Trabajo como una de las cuestiones centrales de la esclavitud moderna”¹²⁰. En esa relación entre la noción de matrimonio y servidumbre se ha construido el “concepto de matrimonio servil, mediante el cual se designa al matrimonio en

¹¹⁶ *Ibíd.*

¹¹⁷ MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD. Plan Integral de lucha contra la Trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual. (2015-2018) p.18.

¹¹⁸ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado:..”, *op.cit.* pp. 900-901

¹¹⁹ UNODC (Oficina de la Naciones Unidas contra la Droga y el Delito). *Manual sobre la investigación....* *op.cit.* pp. 15

¹²⁰ Oficina Internacional del Trabajo en colaboración con la Organización Internacional para la Migraciones (OIM). “Trabajo forzado y matrimonio forzado resumen ejecutivo”, 2016.

que uno de los cónyuges es reducido a la condición de un bien, sobre el que se puede ejercer una parte o la totalidad de los poderes que confiere la propiedad y que vienen a configurarlo como una modalidad de esclavitud o de práctica análoga a la esclavitud. El antecedente (...) lo constituye las disposiciones de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, el comercio de esclavos y las instituciones y prácticas similares a la esclavitud de 1956, que se refiere al matrimonio forzado en los apartados c) y d) del art. 1, que prohíbe cualquier institución o práctica por la que: i) una mujer, sin que le asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas; ii) el marido de la mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho a cederla a un tercero a título oneroso o de otras maneras; iii) la mujer, a la muerte de su marido puede ser transmitida por herencia a otra persona”¹²¹.

Además, la cuestión de los matrimonios forzados también se puede incluir en el contexto de prácticas tradicionales y crímenes contra el honor. En este sentido “el matrimonio forzado ha sido también conceptualizado, como una manifestación de prácticas basadas en la costumbre y en las leyes tradicionales propias de determinadas comunidades étnicas, religiosas o culturales (...). A pesar de reconocerse que el matrimonio forzado es un atentado contra los Derechos Fundamentales de las personas, el reconocimiento de ciertas prácticas culturales y la dificultad para delimitar lo que en tales prácticas es cultura y lo que es propiamente abuso, ha comportado que también el matrimonio forzado se haya observado durante mucho tiempo como una mera práctica tradicional, sin que hasta tiempos más recientes, se hayan subrayado los efectos perjudiciales que experimentan quienes a ella se ven sometidos, la distinción es importante pues bajo el paraguas de las prácticas culturales tradicionales se han amparado conductas que enraizan en un modelo de discriminación a la mujer y que afectan en ocasiones, muy gravemente, la salud de las mujeres y los niños”¹²².

“A pesar de suponer una violación de múltiples instrumentos internacionales, estas prácticas persisten en algunas comunidades sin ser siquiera cuestionadas, dado que se presentan con un aura de moralidad vinculada a cuestiones de honor y de tradición (...). La referencia a las expectativas sociales y familiares acerca así, el fenómeno de los matrimonios forzados con los “crímenes de honor”, con este término la literatura se refiere a la

¹²¹ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado:..”, op.cit.. pp. 850-851.

¹²² Ibidem. op.cit. pp.846-847.

existencia de códigos de honor, que estipulan tanto el comportamiento que se espera de los miembros de la familia o de la comunidad, como las sanciones que cabe imponer en caso de su quebrantamiento”¹²³.

En referencia sobre todo a la sociedad islámica, podemos decir que “en el contexto de los crímenes de honor, el valor del honor está esencialmente relacionado con la virginidad de la mujer antes del matrimonio. La familia debe estar en disposición de garantizar la pureza sexual de las hijas. Sin embargo esta pureza, según los códigos establecidos, puede ser mancillada, con el solo contacto de una mujer con un hombre desconocido, la familia puede cuestionar la virginidad de la misma. Lo mismo se aplica en el caso de las jóvenes que vistan ropa occidental. Es incluso peor si exige su libertad o si se niega a aceptar un matrimonio concertado. No se necesita ninguna prueba para condenar a una mujer (...) las dudas y rumores son suficientes para condenarla (...). En Europa, los crímenes de honor cometidos entre el colectivo de inmigrantes son una realidad social verificada en Inglaterra, Italia, Países Bajos, Bélgica, Francia, Alemania, Dinamarca, Suecia, Noruega, Suiza”¹²⁴.

9. REGULACIÓN Y CUESTIONES AFINES A LOS MATRIMONIOS FORZOSOS

9.1. Tipificación y soluciones

“En España la primera preocupación por dotar de una regulación a las cuestiones que suscita el matrimonio forzado viene de la mano de un programa presentado por la Plataforma de Organizaciones Islámicas SPIOR, en la casa Árabe de Madrid. En este programa, denominado *Mano a mano contra los matrimonios forzados*, se pone de manifiesto cómo este tipo de matrimonios representan un atentado contra la libertad y los derechos de las niñas y mujeres y por eso se toma la iniciativa, para poner fin a estas costumbres o prácticas. Con ello se persigue un doble propósito: terminar con la errónea concepción de que la celebración de los matrimonios forzados responde a convicciones y creencias religiosas y por otra parte, promocionar la participación de las jóvenes en la comunidad musulmana”¹²⁵.

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ TORRES KUMBRÍAN, Rubén Darío. “Tradiciones nocivas basadas en interpretaciones desviadas del Islam como formas de violencia de género”. *GT 12 Sociología del Género*. p. 14.

¹²⁵ VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Ilegalidad del matrimonio forzado...”. op.cit.p. 21

Violencia de género y matrimonios coaccionados

“A partir de estas premisas y para la consecución de estos objetivos, es imprescindible fomentar la elección propia de la pareja en estas comunidades, aumentar la comunicación entre los padres y sus hijas y crear una reflexión que cambie el concepto que concibe este matrimonio como socialmente aceptable. En definitiva, esta iniciativa solicita la implicación de todos los agentes sociales en la erradicación de este problema, mediante la aportación de soluciones y prácticas preventivas”¹²⁶.

Aunque en su literalidad los matrimonios forzados no encontraban tipificación concreta en el Código Penal “lo cierto es que alguno de los tipos penales vinculados a estos matrimonios pueden ser muy graves (...). El Pleno del Congreso de los Diputados sancionó una enmienda transaccional a una Proposición no de Ley sobre la regulación de los matrimonios forzados como delito específico en el Código Penal. Aprobación que insta al Gobierno a corregir sus deficiencias, lo que comporta su modificación para incluir el matrimonio forzado de niñas como delito específico y sus infracciones sean castigadas, al igual que se ha realizado en otros países de la UE (...). La Proposición no de Ley aprobada solicitó la inserción de esta figura en el Código Penal, como un delito específico dentro del Título VI delitos contra la libertad, como un tipo agravado dentro de los delitos de coacción –Capítulo III, Título VI- o, como delito específico dentro de los delitos contra las relaciones familiares –Título VII-”¹²⁷.

“El matrimonio forzado fue procesado por el sistema penal a través de los tipos genéricos de detención ilegal y malos tratos. Según las circunstancias, otros tipos podrían haber resultado de aplicación: amenazas, coacciones, agresiones sexuales, etc. (...) Y en el año 2010, una reforma del Código Penal español (art. 177 bis apartado 1 y 2)¹²⁸ incluyó un tipo específico de trata de personas que prevé penas de entre cinco y ocho años de prisión para que, sea en territorio español, sea desde España, en tránsito o con destino a ella, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima nacionalidad o extranjera, la capture, transportare, trasladare, acogiere, recibiere o alojare”, con alguna de las finalidades enumeradas en el artículo (en este caso concreto, contraer matrimonio). Respecto de los

¹²⁶ Ibidem. op.cit.p. 20-21.

¹²⁷ ABAD ARENAS, Encarnación. “Matrimonio concertados, matrimonios...”. op.cit.pp. 1072-1073.

¹²⁸ Artículo 177 bis apartados 1 y 2, introducidos por el apartado cuadragésimo del artículo único de la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE 23 junio)

menores de edad, era suficiente que existiera un fin de explotación, aunque no se diera ninguno de los fines específicos mencionados”¹²⁹.

Tras la aprobación de “la Reforma 1/2005 se añade en el Código Penal un delito de matrimonio forzado como delito independiente en el artículo 172 bis, con el siguiente contenido: 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 (...). 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 obligarlo a contraer matrimonio”¹³⁰. En este sentido “el principal objeto de protección no son pues, las relaciones familiares, ni menos todavía la institución civil del matrimonio, sino la libertad del individuo para tomar sus propias decisiones y para actuar de conformidad con las mismas. Desde esta perspectiva la ubicación del delito de matrimonio forzado como delito contra la libertad puede considerarse adecuada, aun cuando algunas de las cuestiones que probablemente plantearan mayores problemas para su apreciación en sede judicial derivan, precisamente, de su configuración como delitos de coacciones”¹³¹.

“No obstante, a la redacción dada a este precepto, por el que se castiga el matrimonio forzado, se plantean una serie de objeciones. En primer lugar, no parece oportuno exigir que la violencia o la intimidación ejercida sobre la víctima deban ser graves, entendiendo que basta con que exista tal violencia o intimidación siempre que sea de intensidad suficiente como para doblegar la voluntad del sujeto pasivo que la sufre y menoscabar su libertad de decisión. Por otro lado, la conducta prevista en el número 2, revela una mayor gravedad que la descrita en el apartado 1, por lo que debiera estar

¹²⁹ ARLETTAZ Fernando y GARCIA Jorge, “Los matrimonios forzados como una manifestación de violencia de género, extranjería cultural, religión y Derechos Humanos”. *Segundas Jornadas sobre la Violencia de Género. Universidad de Zaragoza. Laboratorio de Sociología Jurídica.* p. 11

¹³⁰CUADRADO RUIZ, María Ángeles, “El delito de matrimonio forzado”. op.cit.p. 499

¹³¹ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado...”. op.cit.p. 893.

sancionada con un tipo agravado con mayor pena. Además de que la penalidad asignada a ambas conductas es la misma, la dicción resulta confusa e imprecisa y plantea problemas de interpretación (...). Este tipo penal puede solaparse con el supuesto tipificado en el art. 177 bis del Código Penal en el caso de que el matrimonio forzado se produzca en un contexto cultural o sociológico en el que al mujer esté abocada a quedar reducida a la servidumbre doméstica o sexual”¹³².

Junto con esto, en vía civil se prevé primordialmente, una doble vertiente para acabar con los efectos de aquellos matrimonios que han sido celebrados con ausencia del consentimiento de una de las partes.

Por un lado, en nuestro Código Civil se contempla la posibilidad de ejercitar acción pidiendo la declaración de nulidad del matrimonio que se contrajo con fuerza o a causa de miedo de uno de los contrayentes. Es importante apuntar que dicha posibilidad se ve limitada temporalmente según lo establecido en el art. 76 Cc, que establece que “si los cónyuges hubieran vivido juntos durante un año después (...) de haber cesado la fuerza o la causa del miedo”¹³³ dicho matrimonio se entenderá convalidado, y por tanto no cabrá acción de nulidad.

Por lo que respecta a la legitimación para solicitar la nulidad, además de los interesados, podrán solicitarla “el Ministerio Fiscal y cualquier persona con interés directo”. El legislador con esto muestra el especial interés con el que se pretende tutelar a aquella persona que ha sido sometida al vínculo matrimonial en contra de su voluntad pues “en la mayor parte de los casos, la persona que sufre un matrimonio forzoso no será quien lo denuncie debido a que su entorno y las consecuencias de apartarse de la tradición ejercen una importante presión para no actuar. La posibilidad de que actúe el Ministerio Público en estos casos es una herramienta importante para la protección de la víctima”¹³⁴.

La otra solución que plantea el legislador es que, ante la caducidad de “la acción para interponer la demanda de nulidad” o cuando “no puede demostrarse la coacción para manifestar el consentimiento matrimonial, podrán utilizarse las vías ordinarias de la separación o el divorcio, aunque detrás se pueda ocultar situaciones como las descritas”¹³⁵.

¹³² VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Ilegalidad del matrimonio forzado...”. op.cit.pp. 23-24.

¹³³ Art. 76 del Código Civil. publicado en Gaceta de Madrid núm., 206 de 25 de julio de 1889.

¹³⁴ ELVIRA BENAYAS, María Jesús. “Matrimonios Forzosos”.op.cit.p.714

¹³⁵ Ibidem. op.cit..p. 715

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Así pues, en el ordenamiento se dota al sujeto afectado “de la posibilidad de presentar la demanda de separación después de tres meses desde la celebración”¹³⁶.

En referencia a la regulación del matrimonio forzoso, en nuestra Comunidad Autónoma que está previsto en la Ley 13/2010 de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León, en su exposición de motivos, se remite a lo establecido en “la Comisión de Derecho Humanos de la ONU en la resolución 2002/52, que incluye nuevos actos de violencia de género entre los que se encuentran el matrimonio precoz y matrimonio forzado, junto con otros como los crímenes pasionales, el infanticidio de niñas, los ataques de ácido y la violencia relacionada con la explotación sexual comercial y la explotación económica”¹³⁷.

En el panorama internacional también se ha reaccionado con medidas para poner fin a los matrimonios forzados y así por ejemplo, podemos mencionar:

- En Noruega, la Ley 47 del 4 de julio de 1991 “que establece que los dos cónyuges pueden solicitar la anulación en caso de matrimonio forzado o abuso. El artículo 23 dispone que un cónyuge también puede solicitar el divorcio si se ha recurrido a una conducta ilícita para obligarlo a contraer matrimonio. Esto es de aplicación independientemente de quién haya ejercido esa presión”¹³⁸. Además Noruega “fue el primer país, en territorio europeo, en introducir los matrimonios forzados en su legislación penal en el año 2003. El matrimonio forzado se tipifica en el art. 222 del Código Penal, entre los delitos contra la libertad (...). La conducta típica se define como forzar a otro a contraer matrimonio. Entre los medios comisivos que el delito contempla, se incluye la fuerza, la privación de libertad, la presión desmesurada y la amenaza”¹³⁹.

¹³⁶ Art. 81 de la Ley 15/2005, de 8 de julio por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio (BOE, 9-VII)

¹³⁷ Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León. Publicado en BOCL núm. 243, de 20 de diciembre de 2010 y en el BOE núm. 317, de 30 de diciembre de 2010.

¹³⁸ ONU MUJERES. CENTRO VIRTUAL DE CONOCIMIENTO PARA PONER FIN A LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES. Divorcio y anulación de matrimonios forzados. <http://www.endvawnow.org/es/articulos/636-divorcio-y-anulacion-de-matrimonios-forzados.html>. En línea [última consulta: 2 de mayo de 2019].

¹³⁹ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado...” op.cit.p. 873

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- En Alemania el matrimonio forzado fue recogido en el Código Penal como conducta constitutiva de delito desde el año 2005, castigado en su parágrafo 237 con la pena de prisión de 6 meses a 5 años¹⁴⁰.
- Reino Unido supone un ejemplo sin precedentes en la atención del matrimonio forzado y políticas de prevención y atención de las personas por éste afectadas. Cabe destacar la Forced Marriage Civil protection Act (2007-8), suponía un gran paso en la tutela de las víctimas¹⁴¹. Además en la práctica de sus tribunales se ha recogido, desde los inicios de esta década, “la posibilidad de declarar el matrimonio como no existente”.

Además cabe destacar que, “en nuestros días, el matrimonio forzado de niñas y adolescentes está siendo objeto de una atención especial y preferente en el seno de muchos organismos, programas y agencias internacionales, en parte gracias a la labor y a las campañas de sensibilización emprendidas por actores no estatales, como son las organizaciones no gubernamentales, que ha procurado que el tema se incluyera en la ambiciosa Agenda para el Desarrollo después de 2015. Lamentablemente (...), ha sido un plazo inalcanzable para lograr los anteriores Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM, en lo sucesivo) (...). Así un amplio e independiente Objetivo 5, enuncia el propósito de lograr que de aquí a 2030 la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de las mujeres y de las niñas, incluyendo sus derechos sexuales y reproductivos. Concretamente, en el contexto de este objetivo, la meta tercera contempla de manera más explícita y contundente, la eliminación de las prácticas nocivas, como son el matrimonio infantil precoz y forzado y la mutilación genital femenina, ampliamente considerados como impedimentos para el logro de la mencionada igualdad”¹⁴².

9.2. Otras cuestiones relacionadas con el matrimonio forzado

“La consideración del matrimonio forzado como una violación de los Derechos Humanos viene determinada por el reconocimiento del consentimiento libre y pleno de los contrayentes como el elemento nuclear del contrato matrimonial”¹⁴³.

¹⁴⁰ Vd. Ibidem. op.cit.p. 875

¹⁴¹ Vd. Ibidem. op.cit.p. 878

¹⁴² DIEZ PERALTA, Eva. *El matrimonio infantil...*. op.cit. pp. 43, 44, 45, 47.

¹⁴³ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado:...”. op.cit.pp. 836.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

“Uno de los logros más significativos en cuanto a derecho internacional en los últimos 15 años ha sido la elaboración de criterios legales internacionales encaminados a promover y dar mayor protección a los derechos de las mujeres y niñas. Esto incluye el reconocimiento de que los derechos de mujeres y niñas son Derechos Humanos, que la igualdad de género y el otorgar poder a las mujeres es una condición esencial para el desarrollo, la paz y la seguridad, y que la violencia contra las mujeres (...) es una grave violación de los Derechos Humanos así como un impedimento para el disfrute de otros derechos”¹⁴⁴.

“Independientemente de cuál es la opción legal que cada Estado tome sobre los matrimonios forzados y cuál es la fundamentación que legitima dicha intervención, los matrimonios forzados suponen una violación al derecho fundamental de consentir libremente el matrimonio, recogido en numerosos instrumentos legales internacionales: el artículo 16.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)¹⁴⁵, la Convención Internacional sobre derechos civiles y políticos (1966), la Convención Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales (1996)”¹⁴⁶.

Además, el matrimonio precoz sea cual fuere la forma y causa, es una violación de los Derechos Humanos. Pues supone una violación del derecho a dar el propio consentimiento de manera libre y cabal a la hora de contraer el matrimonio (Declaración Universal de los Derechos del Hombre). Numerosos documentos relativos a los Derechos Humanos reconocen que no existirá consentimiento libre y cabal si una de las dos partes es excesivamente inmadura. Este tipo de matrimonios tienen una especial incidencia en los menores, pues en la mayor parte de ocasiones suponen limitaciones de oportunidades educativas y personales, y en el caso de las niñas es sinónimo de embarazos y partos prematuros, así como servidumbre doméstica y esclavitud sexual¹⁴⁷.

Hay que añadir, que también las Naciones Unidas “han emprendido en estos últimos años una intensa labor en materia de matrimonio forzado. Durante los años 2013 y

¹⁴⁴ VEGA PASCUAL, María Jesús, “Las mujeres refugiadas y la violencia de género”. *Revista D'estudis de la violencia*, núm.2, abril-mayo 2007. p.16

¹⁴⁵ El artículo 16.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) establece que “1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. 2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.”

¹⁴⁶ IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia, “Debates sobre la autonomía...”. op.cit.p. 214

¹⁴⁷ Vid. UNICEF. Centro de Investigaciones Innocenti. “Digest Innocenti...”. op.cit. p.2

Violencia de género y matrimonios coaccionados

2014 la Asamblea General a través del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, ha impulsado diversas acciones y estrategias para la eliminación del matrimonio forzado e infantil. De esta forma, en cumplimiento de la Resolución 24/23, de 27 de septiembre de 2013, del Consejo de Derechos Humanos *Intensificación de los esfuerzos para prevenir y eliminar el matrimonio infantil, precoz y forzado: retos, logros, mejores prácticas y deficiencias en la aplicación*, el Alto Comisionado (ACNUDH) presentó el 2 de abril de 2014 el informe *Prevención y eliminación del matrimonio infantil precoz y forzado*¹⁴⁸.

Cabe destacar, por último el “Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, firmado en Estambul el 11 de mayo de 2011¹⁴⁹. El convenio incluye los matrimonios forzados como una modalidad de violencia contra las mujeres y propone que la respuesta a este fenómeno se adopte por parte de los Estados mediante medidas de naturaleza penal, civil y tuitiva¹⁵⁰”.

En el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, firmado en Estambul el 11 de mayo de 2011 se reconoce expresamente en su Preámbulo una profunda preocupación por las mujeres y niñas pues las mismas “se exponen a menudo a formas graves de violencia como la violencia doméstica, el acoso sexual, la violación, el matrimonio forzosos, los crímenes cometidos supuestamente en nombre del honor y la mutilaciones genitales, que constituyen una violación grave de los Derechos Humanos de las mujeres y las niñas y un obstáculo fundamental para la realización de la igualdad entre mujeres y hombres¹⁵¹”. Dicha preocupación se pone de manifiesto a través del tratamiento específico de esta figura en los artículos 32 y 37, ambos en el contexto del capítulo V “Derecho material”.

En el artículo 32 se enuncian “las consecuencias civiles de los matrimonios forzosos” que disponen que “las partes tomarán las medidas legislativas u otras necesarias para que los matrimonios contraídos recurriendo a la fuerza puedan ser anulables, anulados

¹⁴⁸ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado...”. op.cit.pp. 861-862

¹⁴⁹ Instrumento de ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011. Publicado en BOE, núm. 137, de 6 de junio de 2014.

¹⁵⁰ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado...”. op.cit.p. 865

¹⁵¹ Instrumento de ratificación del Convenio del Consejo de Europa.... op.cit.p.3

o disueltos sin que esto suponga para la víctima cargas económicas o administrativas excesivas”¹⁵².

Posteriormente en el artículo 37 se habla de manera concreta de “matrimonios forzosos” y estipula que “1) las partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para tipificar como delito el hecho, cuando se cometa intencionadamente, de obligar a un adulto o un menor a contraer matrimonio; 2) las partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para tipificar como delito el hecho, cuando se cometa intencionadamente, de engañar a un adulto o un menor para llevarlo al territorio de una Parte o de un Estado distinto a aquel en el que reside con la intención de obligarlo a contraer matrimonio”¹⁵³.

“Con mandato incriminatorio destaca la Directiva 2011/26/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011 relativa a la prevención y a la lucha contra la trata de seres humanos y la protección de las víctimas, por la que se constituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo. La Directiva se refiere de forma expresa a los matrimonios forzados como una de las manifestaciones de la trata de seres humanos, y en este sentido, en su considerando octavo, declara que los matrimonios forzados constituyen una de las conductas incluidas en la definición de la trata de seres humanos siempre que concurren los elementos constitutivos de la trata”¹⁵⁴.

En este sentido, la trata de personas puede ser un concepto conectado con la condición de refugiado. De este modo encontramos referencia a ambas en “las Directrices del ACNUR sobre protección internacional nº 1, sobre las necesidades de las personas que huyen de la persecución por motivos de género, destacan que la violencia sexual y de género, la trata de personas y el matrimonio forzado son formas comunes de persecución en muchas situaciones de conflicto armado y violencia”¹⁵⁵. Y es que, “no todas las víctimas de trata son refugiados, algunas de ellas, dependiendo de las circunstancias, pueden ser reconocidas como refugiados en virtud de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los

¹⁵² Artículo 32 del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011. Publicado en BOE, núm. 137, de 6 de junio de 2014.

¹⁵³ Artículo 37 del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011. Publicado en BOE, núm. 137, de 6 de junio de 2014.

¹⁵⁴ TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado:...”. cit.op.pp. 870

¹⁵⁵ Sitio web ACNUR . ICAT, Grupo Interinstitucional de Coordinación contra la Trata de Persona. La trata de personas y la condición de refugiado. <https://www.acnur.org/5b9accf44.pdf> en línea [última consulta 24/06/2019].

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Refugiados o los instrumentos regionales en materia de asilo. Las Directrices del ACNUR sobre protección internacional nº7 establecen cuándo la definición de refugiado de la Convención de 1951 se aplica a las víctimas de trata y a las personas que están en riesgo de ser víctimas de trata”¹⁵⁶.

Hemos de resaltar que la persecución por motivos de género justifican la obtención de la condición de refugiada, y ello porque “la disp. adic. 29 de (...) LO 3/2007 modifica la Ley 5/1984, de 26 de marzo, Reguladora del Derecho de Asilo y de la Condición de Refugiado en un punto concreto que atiende al género. Así introduce una disp. adic. 3ª que determina que «lo dispuesto en el apartado 1 del art. 3 será de aplicación a las mujeres extranjeras que huyan de sus países de origen debido a un temor fundado a sufrir persecución por motivos de género».”¹⁵⁷.

“Las solicitudes de asilo por motivos de género pueden ser presentadas por hombres o mujeres aunque, debido al tipo de persecución, en la mayoría de los casos son presentadas por mujeres. Aunque se ha reconocido siempre que las mujeres pueden ser refugiadas por derecho propio y no como esposas –de-; en la práctica se enfrentan a obstáculos que les impiden poner de manifiesto la persecución de la que han sido objeto, particularmente si tiene que ver con motivos de género. Y las solicitudes de asilo por motivos de género pueden englobar las siguientes circunstancias: (...) Matrimonios forzados y a edad temprana”¹⁵⁸.

En consecuencia no han sido pocas las sentencias que abalan que sufre persecución por pertenencia al género femenino aquella mujer a la que se le impone un matrimonio no deseado¹⁵⁹.

“El número de matrimonios precoces y forzados no deja de aumentar en los campos de personas refugiadas o desplazadas, a resultas tanto de las condiciones de pobreza como de las situaciones de inseguridad y vulnerabilidad frente a eventuales agresiones sexuales (...). A esto hay que añadir que un número considerable de los matrimonios de niñas que se celebran en los campamentos de refugiados no se registran,

¹⁵⁶ Ibidem.

¹⁵⁷ PICÓ LORENZO, Celsa. “La persecución por motivos de género justifica la obtención de la condición de refugiada”. *Diario La Ley*, N° 7219, *Sección Columna*, 16 Jul. 2009. p.1.

¹⁵⁸ VEGA PASCUAL, María Jesús. “Las mujeres refugiadas y la violencia de género...” op.cit.p.15.

¹⁵⁹ Vid. Ibidem. PICÓ LORENZO, Celsa. “La persecución por motivos de género...” op.cit.p.2.

empeorando su situación cuando dan a luz a un hijo que, en la mayoría de las ocasiones, estará en riesgo de apatridia, dado que puede resultar difícil establecer su identidad y nacionalidad (...). De manera que es ampliamente admitido que la emisión de documentación y particularmente de un certificado de nacimiento, constituye un instrumento especialmente relevante para que organismos internacionales, como ACNUR, puedan intervenir para proteger a los menores y detectar los casos de matrimonios infantiles y forzados”¹⁶⁰.

Otro problema que se plantea en torno a esta institución es el “reconocimiento de los efectos de los matrimonios celebrados en el extranjero, dado que no existe consentimiento matrimonial –o está viciado por coacción-, esencial para la validez del matrimonio; procedería la adopción de actuaciones dirigidas a la declaración de nulidad del matrimonio. Para ello podría utilizarse el Reglamento (CE) n° 2201/2003, de 27 de noviembre de 2003 sobre competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de nulidad, separación, divorcio y responsabilidad parental. Cabe establecer la competencia judicial del Estado de residencia de la víctima –sea o no la de la residencia habitual común- (art. 3º)”¹⁶¹.

10. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

En el presente epígrafe se va a realizar un análisis de la jurisprudencia más relevante y reciente en lo que respecta al objeto de los matrimonios forzosos. Excepto una de las sentencias que tiene por objeto el derecho de reagrupación familiar, todas las demás que a continuación se exponen tienen por común el tratarse de solicitudes de derecho de asilo al Estado español por parte de personas extranjeras. Diferirán sin embargo, en la resolución, siendo en algunos casos estimatorias para la persona solicitante, y en otros, denegándose la petición. Denegación que en su mayoría, se produce por falta de argumentos concluyentes de la situación de matrimonio forzado; considerándose como motivo de persecución.

Para seguir una sistemática, se analizarán primero aquellas ejecutivas que resultaron favorables al solicitante, siguiendo posteriormente aquellas que se pronunciaron a favor del Estado español, denegándose el asilo.

¹⁶⁰ DIEZ PERALTA, Eva. *El matrimonio infantil y forzado...*. op.cit. p.199

¹⁶¹ ELVIRA BENAYAS, María Jesús. “Matrimonios Forzosos”. op.cit p. 714.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Sentencia de 24 de Noviembre de 2014 de la Sección 8ª, Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional¹⁶²

La presente sentencia resuelve el recurso planteado contra la resolución de la delegación del Ministerio del Interior, *denegatoria del derecho de asilo y de la protección subsidiaria solicitada por el recurrente quien dice ser nacional de Guinea*.¹⁶³

*En la demanda la parte actora razona sobre la concurrencia en la recurrente de las condiciones para que le sea reconocida la condición de refugiado y el derecho de asilo, alegando que ha sido sometida a mutilación genital y posteriormente obligada por sus propios padres a casarse con un hombre mucho mayor que ella, que la maltrató y abuso sexualmente de ella. Se afirma que la solicitante ha demostrado ser nacional de Guinea Conakry mediante su partida de nacimiento, pero que viajó con pasaporte falsificado de Guinea Bissau. Y añade que el hecho de que no haya pedido asilo ni en Guinea Bissau, ni en Francia, donde estuvo en tránsito, y haber tardado tanto tiempo en pedirlo en España, se explica por el desconocimiento que tenía de la existencia de esta figura, siendo el CEAR donde le informaron de la protección internacional. Asimismo se alegan razones humanitarias y de interés público para autorizar su permanencia en España*¹⁶⁴.

Si bien se hace constar en la resolución que *en el procedimiento no se ha solicitado el recibimiento de prueba, por lo que los únicos elementos probatorios a considerar son los que obran en el expediente administrativo, con arreglo a los cuales resulta difícil modificar el criterio de la Administración demanda (...). Y ello porque a la confusión sobre la nacionalidad, que se deriva de los propios documentos por ella aportado, se unen la existencia de contradicciones en los distintos relatos que realiza, en relación a los elementos muy relevantes, añadiendo en la entrevista con la instructora episodios violentos como violación por parte un cuñado, instigado por su marido, malos tratos por parte de este, a los que no había hecho referencia en el relato de la solicitud (...). Asimismo queda evidenciado que faltó a la verdad al manifestar que no había solicitado asilo en ningún otro país (...). Presenta también serias dudas de veracidad del relato de su viaje a España*¹⁶⁵.

Todas estas circunstancias y la ausencia de elementos probatorios de los hechos que alega, determina que el relato pierda credibilidad en su conjunto. Siendo el único hecho que si está debidamente acreditado que la recurrente fue víctima de mutilación sexual (...). Esa circunstancia, reveladora de una

¹⁶² Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 8ª, Sentencia de 24 de Noviembre de 2014, recurso 99/2013. Ref. La Ley 99/2013

¹⁶³ Ibidem. FJ 1º

¹⁶⁴ Ibidem. FJ 2º

¹⁶⁵ Ibidem. FJ 5º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

brutal violencia sufrida en su país por parte de su propia familia sin que conste que recabase el auxilio a la protección de sus autoridades ni que éstas amparen tales conductas, no puede considerarse un supuesto de persecución en los términos de la Convención de Ginebra¹⁶⁶.

Sin embargo, en palabras de la Audiencia Nacional, la constatación de tal hecho, unido al hecho de que la recurrente lleva fuera de su país más de siete años, merece ser valorado como revelador de una posible situación de especial vulnerabilidad de la interesada, a los efectos de otorgarle la protección prevista en el artículo 46.3 de la Ley de asilo. Junto con ello, los informes obrantes en el expediente sobre la situación psicológica de la recurrente, en relación con la situación vivida en su país y el desarraigo en el que se encuentra respecto de dicho país (...) permiten considerar que, efectivamente, la recurrente se encuentra en una situación vulnerable que, sin duda, se vería agravada en caso de tener que regresar al país en el que sufrió una experiencia traumática. Lo que permite considerar justificada la autorización de su permanencia en España por razones humanitarias¹⁶⁷.

Así pues, se logra una estimación parcial del recurso interpuesto.

Sentencia de 16 de marzo de 2011 de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional. Recurso 448/2010¹⁶⁸

En la presente sentencia la Audiencia Nacional desestima el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado en representación del Ministerio del Interior contra la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 2 que estimaba el recurso contra la resolución de petición de asilo.¹⁶⁹

Dicha petición de asilo había sido realizada por la actora, una joven nigeriana, la cual, en su país de origen, había sido sometida a matrimonio forzado polígamo y a múltiples y sucesivas violaciones y maltratos. Consiguió huir a Lagos, donde nuevamente fue víctima de otro intento de violación. Posteriormente permaneció mendigando hasta que logró llegar a España ante el ofrecimiento de otra mujer¹⁷⁰.

El Abogado del Estado del Estado interpone recurso basándose fundamentalmente en una correcta interpretación del art.5.6 b) de la Ley de Asilo, ya que, a la vista de las alegaciones de la propia recurrente en su petición de asilo, no se infiere una persecución personal e individualizada, sin que sea suficiente

¹⁶⁶ Ibidem.

¹⁶⁷ Ibidem.

¹⁶⁸ Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 16 de Marzo de 2011, recurso 448/2010. Ref. La Ley 12003/2011

¹⁶⁹ Ibidem. FJ 1º

¹⁷⁰ Ibidem. FJ 3º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

*realizar una genérica invocación de la situaciones de inseguridad y falta de respeto a los derechos fundamentales en su país de origen*¹⁷¹.

Sin embargo, *lejos de lo que afirma el Abogado del Estado en su escrito de apelación, la recurrente no se limitó a una genérica invocación de las circunstancias de su país sino que relató su situación de manera concreta*¹⁷².

*El Tribunal Supremo ha declarado que la perspectiva desde la que ha de enjuiciarse la resolución administrativa que inadmite a trámite una solicitud de asilo, deber ser, la de si al Administración ha motivado de manera suficiente y razonable que concurre causa concreta de inadmisión. Y ello porque una inadmisión a trámite que descansa, no en aquella motivación suficiente y razonable, y sí en la falta de acreditación por el solicitante de asilo de su alegación, incumpliría lo ordenado en los artículos 17.1 y 18 del Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984*¹⁷³.

Por tanto, *no puede considerarse que la Administración haya motivado suficientemente la causa de inadmisión apreciada, dado que la recurrente relata una persecución por razón de sexo que se concreta en un hostigamiento para que se casara con un hombre mayor en contra de su voluntad, así como varias violaciones, lo cual en principio reviste carácter protegible*¹⁷⁴. De manera que partiendo de los términos del relato de la interesada, se ha de considerar, en principios, hechos susceptibles de protección, *sin que procediese abí hacer juicio sobre la verosimilitud o inverosimilitud del relato, visto que la causa de inadmisión aplicada es la contemplada en la letra b) del art. 5.6 de la Ley de asilo y no la d) del mismo*¹⁷⁵.

Sentencia de 15 de Septiembre de 2010 de la Sección 4ª, Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional¹⁷⁶

En el presente caso una mujer camerunesa solicita asilo fundamentando dicha petición en que, tras quedar huérfana sus tíos la llevaron consigo a vivir a otro pueblo, en el cual, a su llegada y con *tan solo catorce años, fue obligada a casar con el jefe del pueblo, un hombre de 70 años que la sometió a continuas violaciones durante un año, al fin del cual murió y fue obligada por el sucesor del jefe del pueblo a casar de nuevo con él, siendo en esta ocasión sometida a nuevas violaciones hasta*

¹⁷¹ Ibidem. FJ 2º

¹⁷² Ibidem. FJ 3º

¹⁷³ Ibidem. FJ 5º

¹⁷⁴ Ibidem. FJ 6º

¹⁷⁵ Ibidem. FJ 6º

¹⁷⁶ Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 15 de Septiembre de 2010, Rec. 158/2010. Ref. La Ley: 159313/2010.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

que en el año 2006 fue llevada por su hermana a otro lugar en el que estuviese a salvo de dicho sometimiento¹⁷⁷.

*El abogado del Estado interpuso recurso de apelación contra la resolución del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº4, que estima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la actora contra la desestimación de la petición de reexamen de la solicitud de asilo, que por tanto confirmaba la denegación del mismo por causa del art. 5.6 de la Ley de Asilo*¹⁷⁸.

En la instrucción del expediente se propone inadmisión por causa del art. 5.6 de la Ley de Asilo, basándose en las continuas inverosimilitudes de las alegaciones en las que fundamenta la petición, entre las que se destacan que *el Código Penal de Camerún considera nulos los matrimonios que han tenido lugar sin el consentimiento de una de las partes, por lo que, en el caso de que ciertamente dichos matrimonios se hubiesen producido en territorio camerunés, hubiese podido la solicitante denunciar ante las autoridades nacionales. Junto con ello, en un primer momento, el ACNUR (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados) emitió informe de conformidad a la inadmisión, produciéndose inadmisión a la que la solicitante formuló petición de reexamen reiterando sustancialmente los motivos esgrimidos en la solicitud pero aportando nuevos informes y precisando aspectos que habían sido puestos en entredicho en la inadmisión.*¹⁷⁹

Ante esa réplica de la solicitante el ACNUR en esta ocasión se pronunció favorable a la admisión, considerando en su informe que *a su juicio lo relatado por la mujer no resultaba manifiestamente inverosímil en el sentido del art. 5.6 d) de la Ley de Asilo*, dado que la situación de haber sido sometida en doble ocasión a matrimonio forzoso a una corta edad, y las violaciones y maltratos que se ejercieron contra ella en los mismos resultan corroborados tanto por los expedientes aportados por la solicitante como por la información pública sobre la situación de Camerún, además, de lo anteriormente dicho se infiere que dichas *vivencias hayan podido producir en ésta graves secuelas psicológicas*, a lo que se le añade que no parece contar con protección en su país de origen más que aquella que le fue dada por su hermana.¹⁸⁰

Así pues la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional desestima el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado

¹⁷⁷ Ibidem FJ 3º

¹⁷⁸ Ibidem. FJ 1º

¹⁷⁹ Ibidem. FJ 4º y 5º

¹⁸⁰ Ibidem. FJ 5º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

considerando improcedente la inadmisión a trámite de la solicitud de asilo por falta de verosimilitud del relato de la persecución, y en ello en base a:

- 1) *Que la recurrente relata una persecución por razón de sexo que se concreta en dos matrimonios no deseados, en el seno de los cuales se habrían producido violación y malos tratos, lo cual en principio, como reviste diversas sentencias del Tribunal Supremo, reviste carácter protegible y resulta encuadrable entre las persecuciones sociales.*¹⁸¹
- 2) *Que si bien es cierto que el informe del ACNUR no es vinculante pero el mismo constituye un elemento de importancia a la hora de valorar la procedencia o no de admitir a trámite solicitudes de asilo, dado el extenso y detallado conocimiento que el mismo tiene de las situaciones existentes en los países de origen.*¹⁸²

Sentencia de 11 de Mayo de 2009 de la Sala Tercera de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, del Tribunal Supremo¹⁸³

En la presente la solicitante, una mujer de origen nigeriano, y por otra parte, el Abogado del Estado, interponen recursos de casación frente a la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional cuyo fallo fue la desestimación parcial del recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de la actora, *desestimando su petición de asilo y estimando la petición de permanencia en España conforme a los establecido en el artículo 17.2 de la Ley de Asilo*¹⁸⁴.

La solicitante fundamentaba dichas peticiones en la circunstancia de que, siendo propia de *Uselu, ciudad del sur de Nigeria, fue obligada por su padre a casar con un hombre del pueblo, de gran poder adquisitivo y mayor que ella, que además estaba ya casado con otras dos esposas. A tal finalidad, previamente se le practicó la mutilación genital femenina, tras lo cual logró escapar, hasta llegar a España en búsqueda de asilo*¹⁸⁵.

Sin embargo, en el fallo únicamente se le concede la permanencia por motivos humanitarios y no el asilo, basándose en la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia, en la que se consideraba que *no aportaba documentos acreditativos de su identidad, que el relato de los hechos resultaba inverosímil e incongruente y que los elementos probatorios aportados no podían*

¹⁸¹ Ibidem. FJ 6º

¹⁸² Ibidem.

¹⁸³ Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, Sentencia de 11 May. 2009, Rec. 3155/2006. Ref. La Ley: 58409/2009.

¹⁸⁴ Ibidem. Antecedentes de hecho

¹⁸⁵ Ibidem. FD 1º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

*ser considerados como prueba o indicio de persecución*¹⁸⁶. En el mismo sentido se apoyaba la Abogacía del Estado en su recurso, al considerar que, *además de no existir ningún documento que acredite sus alegaciones; tampoco acredita que solicitase protección de las autoridades de su país, a lo que se le añade una falta de colaboración de la actora*¹⁸⁷.

De esta forma, *los escritos de interposición presentados por ambas partes denuncian infracciones diferentes, acordes con su posición procesal en el recurso contencioso administrativo sustanciado en la instancia, que se pueden resumir en que, la parte recurrente pretende que se le conceda la condición de refugiada y el derecho de asilo, mientras que la Administración General del Estado propugna que se anule la sentencia en lo relativo a la autorización de permanencia en España*¹⁸⁸.

El Tribunal Supremo se va a pronunciar en sentido estimatorio al recurso de casación formulado por la recurrente, así como el recurso contencioso-administrativo por ella interpuesto, de manera que se anula la resolución impugnada y, se reconoce a la solicitante el derecho de asilo indebidamente denegado¹⁸⁹ en base a los siguientes motivos:

- *En primer lugar porque, esta Sala Tercera ya ha tenido ocasión de declarar en distintas ocasiones que una situación de desprotección y marginación social, política y jurídica de las mujeres de su país de origen, es causa de asilo; que la persecución por razón de sexo resulta encuadrable sin duda en las persecuciones sociales; y más concretamente, que una situación de hostigamiento y amenazas contra una mujer para obligarla a casarse reviste un carácter protegible por resultar encuadrable en esas persecuciones sociales*¹⁹⁰.
- *Que se recogen informes obrantes en los autos de este recurso sobre la situación sociopolítica en Nigeria. En efecto, en el que se indica que aun cuando la mutilación genital femenina (MGF) está decreciendo en ese país y en los que consta que la MGF se practica particularmente entre las comunidades de carácter étnico edo y que consta que el idioma materno de la solicitante de asilo y recurrente en casación es, precisamente, el edo. Además el informe del ACNUR aclara que una mujer que se haya negado a contraer matrimonio o*

¹⁸⁶ Ibidem.

¹⁸⁷ Ibidem

¹⁸⁸ Ibidem. FJ 2º

¹⁸⁹ Ibidem. FJ 7º

¹⁹⁰ Ibidem FJ 3º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

*sufrir la MGF puede que no sea recibida con facilidad por su familiares o miembros de su comunidad, suponiendo una exclusión social y económica*¹⁹¹.

- *Que el reproche que hace la sentencia de instancia a la actora en el sentido de que sigue sin aportar documentación acreditativa de su identidad y nacionalidad resulta manifiestamente ilógico e irracional en cuanto que realmente dicha nacionalidad no se ha puesto en duda en el proceso*¹⁹².
- *Que puede considerarse suficientemente acreditado al tenor del expediente y las actuaciones que la actora expuso como causa de su salida de Nigeria la huida frente a un contexto familiar y social en el que se le había obligado a someterse a ablación genital como paso previo al matrimonio no deseado*¹⁹³.
- *Por último, las incoherencias del relato de la actora no dejan de referirse a cuestiones accesorias, que ni siquiera valoró la Administración, y no revistan por ende tanta trascendencia como para desacreditar el relato (...). Además el relato de la actora resulta creíble en sí mismo puesto en relación con la situación sociopolítica de su país de procedencia*¹⁹⁴.

Esta sentencia tiene una gran importancia en materia de asilo, pues va a sentar doctrina.

Sentencia de 12 de abril de 2007 de la Sección 5ª, Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo¹⁹⁵

En la presente sentencia se resuelve favorablemente el recurso de casación interpuesto por la actora, de nacionalidad nigeriana, frente a la Sentencia desestimatoria de la solicitud de asilo por parte de la sección 4ª de la Sala de los Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional¹⁹⁶.

En el expediente constan que la parte actora alegó como motivos en los que fundar su petición de asilo la circunstancia de que, era mujer cristiana en un país de musulmanes,

¹⁹¹ Ibidem.

¹⁹² Ibidem. FJ 4º

¹⁹³ Ibidem. FJ 5º

¹⁹⁴ Ibidem. FJ 6º y 7º

¹⁹⁵ Sentencia de 12 de abril de 2007 de la Sección 5ª, Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, Recurso 374/2004. Ref. CENDOJ: 28079130052007100311

¹⁹⁶ Ibidem. FJ 1º

lo cual era motivo de persecución por estos últimos. Además, querían obligarla a casar con un hombre mayor que ella.

En un primer momento, la resolución administrativa de la Sala de instancia inadmitió la solicitud de asilo *al concurrir la circunstancia contemplada en la letra d) del art. 5.6 de la Ley 5/84, modificada por la Ley 9/94, por cuanto la solicitud está basada en hechos, datos o alegaciones manifiestamente inverosímiles, habida cuenta que el relato del solicitante resulta carente de datos y totalmente genérico e impreciso en la explicación y/o descripción de los hechos que motivaron la persecución alegada*¹⁹⁷. La resolución del recurso interpuesto por la afectada ante esta denegación, se manifiesta en términos similares, pues inadmite de nuevo la solicitud de asilo, basándose entre otros motivos, en que la actora no utiliza ningún argumento que justifique la estimación de su pretensiones, *los únicos argumentos que se utilizan resultan desvanecidos por lo que consta en el expediente administrativo y del que resulta totalmente infundada la petición de asilo*. En concreto, en cuanto a lo que a nosotros nos interesa, que es el matrimonio forzoso, se pronuncia la Audiencia Nacional en los siguientes términos: *tampoco parece razonable su argumento de que fue obligada a casarse con una persona mayor en contra de su voluntad y ello pues al folio 4,2 del expediente lo que consta es que la información de que se dispone sobre Nigeria indica que los matrimonios forzosos se acuerdan respecto de niñas o adolescentes (y la recurrente tiene 22 años) y se acuerdan por su padres (y la recurrente dice que su padre falleció)*¹⁹⁸.

La actora va a fundamentar la casación en un motivo único, en base al *art. 88.1.d) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción (LJ), en el que alega que la Sala de Instancia ha infringido el art.1.A.2 de la Convención de Ginebra de 1951, y el art.3.1 de la ley de asilo. Alega, en síntesis que su relato expuso una persecución protegible, expuesta en términos verosímiles*¹⁹⁹. Esto va a dar lugar a la estimación por la Sala basándose en los siguientes motivos:

- 1) Que para la *inadmisión a trámite de la petición de asilo la Administración aplicó el art. 5-6-d) de la Ley de Asilo 5/84, pero se equivocó al hacerlo*. Y ello porque *la inverosimilitud no tiene nada que ver con la vaguedad, no con la falta de contenido informativo, pues hace referencia a la apariencia de no verdadero, lo que es distinto. La vaguedad y la falta de contenido informativo pueden acaso conducir a una inadmisión por el párrafo b) del art. 5-6 de la Ley, pero no por el párrafo d)*²⁰⁰.

¹⁹⁷ Ibidem. FJ 2º

¹⁹⁸ Ibidem.

¹⁹⁹ Ibidem. FJ 3º

²⁰⁰ Ibidem.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- 2) *Que el relato de la solicitante no puede calificarse apriorísticamente de manifiestamente inverosímil, hasta el punto de dar lugar por tal razón a la inadmisión a trámite de la solicitud de asilo. La interesada dijo haber sufrido persecución por su religión cristiana y por ser coaccionada para contraer matrimonio con un hombre mayor, y ambas alegaciones no pueden descartarse a priori como manifiestamente inverosímiles*²⁰¹.
- 3) *Que las dudas en el relato no pueden resolverse con la inadmisión a trámite de la solicitud de asilo, sino que, por el contrario, solo pueden despejarse tramitando el procedimiento y decidiendo finalmente si procede o no la concesión del asilo, pues lo artículos 17 y 18 del Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984 exigen que las causan de inadmisión a trámite concurran de modo manifiesto*²⁰².

Así pues, se revoca la sentencia y se estima el recurso contencioso-administrativo, reconociéndose el derecho de la recurrente a que su solicitud de asilo sea admitida a trámite²⁰³.

Sentencia de 23 de junio de 2006 de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo (STS 3827/2006)²⁰⁴

En la presente Sentencia se resuelve el recurso de casación interpuesto por la recurrente contra la resolución del recurso contencioso-administrativo número 1429/2001 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que había sido interpuesta por la inadmisión a trámite por el Ministerio del Interior de su solicitud de asilo²⁰⁵.

La demandante había expuesto motivos de persecución personal como fundamentos de la demanda. Estos en concreto se referían a que, estando en su lugar de origen, Benin, territorio de Nigeria, su madre la dijo que tenía que casarse con un hombre que resultaba ser bastante mayor que ella. Ante esta situación huyó a Lagos, pero el hombre que se quería casar con ella la localizó. Posteriormente viajó sola a Marruecos y se trasladó a España²⁰⁶.

²⁰¹ Ibidem.

²⁰² Ibidem.

²⁰³ Ibidem. FALLO

²⁰⁴ Sentencia 3827/2006 de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2006. Recurso 4881/2003. Ref. Cendoj: 28079130052006100552

²⁰⁵ Ibidem. Antecedentes de hecho.

²⁰⁶ Ibidem. FJ 1º.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación basándose en los siguientes fundamentos:

- *Que como ya se ha pronunciado anteriormente la Sala Tercera, una situación de desprotección y marginación social, política y jurídica de las mujeres en su país de origen, que vulnere de forma evidente y grave sus Derechos Humanos, es causa de asilo, que la persecución por razón de sexo resulta encuadrable sin duda entre las persecuciones sociales, y más concretamente, que una situación de hostigamiento y amenazas contra una mujer para obligarla a casarse reviste carácter protegible por resultar encuadrable sin duda en esas persecuciones sociales*²⁰⁷.
- *Que partiendo de la base de que el relato expuesto por la interesada al pedir asilo expresaba una persecución protegible, no es lógico presumir que por el transcurso del plazo de un mes (art. 7.2 del Reglamento de aplicación de la Ley de asilo) devengan manifiestamente falsos o inverosímiles los hechos, datos o alegaciones en que se base la solicitud. Lo que sí es lógico presumir es quien se mantiene durante ese tiempo en situación de estancia ilegal, con el consiguiente riesgo de ser expulsado, es que esta consecuencia no le atemoriza, o que no hay en él temor de ser perseguido, ni la imperiosa necesidad de ser protegido, de buscar refugio, en suma. Sin embargo, hemos de tener en cuenta que, la presunción del artículo 7.2 es un presunción iuris tantum, que admite prueba al contrario, y en el presente caso ocurre que la interesada es una mujer de escasa formación que llegó a Argenciras en un barco como polizón, y que razonablemente podía sentir temor en comparecer ante las Autoridades y Fuerzas de Seguridad españolas y explicar las razones de persecución por razón de sexo por las que había huido de su país: razones estas que son a, juicio de esta Sala, suficientes para justificar la tardanza en la solicitud de asilo*²⁰⁸.

Sentencia 1870/2017 de 30 de Noviembre de la Sala Tercera de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, Recurso 3218/2016²⁰⁹

En la presente sentencia la recurrente interpone recurso de casación en el que se impugna la sentencia *que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó en fecha de 21 de julio de 2016, y en su recurso contencioso-administrativo n°51/15, por medio de cual se*

²⁰⁷ Ibidem. FJ 5°

²⁰⁸ Ibidem. FJ 5°

²⁰⁹ Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia 1870/2017 de 30 de Noviembre de 2017, Recurso 3218/2016. Ref. La Ley 171109/2017

Violencia de género y matrimonios coaccionados

*desestimó el formulado por la recurrente contra la resolución del Ministerio del Interior que denegó a la actora el derecho de asilo y protección subsidiaria*²¹⁰.

La parte actora, según alega, de nacionalidad keniana, funda su solicitud en el hecho de que, estando en su pueblo de origen con su familia, un hombre de un clan poderoso y ya casado con varias esposas, habló con su padre para solicitar casarse con ella. En un primer momento el padre dijo que se lo iba a pensar. Al volver el hombre para conocer su deliberación, el padre se negó a darle a su hija, a lo que él respondió afirmando que volvería para llevársela por la fuerza. Esta circunstancia hizo a la recurrente abandonar el país, y así lo hace constar en el escrito de alegaciones aportado, *insistiendo en el matrimonio forzado como causa de abandono del país*²¹¹.

*La Oficina de Asilo y refugio emite en su momento emite informe en que examina la solicitud, señalando que la identidad y nacionalidad manifestada por la interesada en la entrevista de asilo difiere de la información contenida en el expediente de Dublín (...). Con respecto a la información suministrada por la solicitante se desconoce realmente donde residía la interesada y donde se desarrollan los hechos persecutorios, pues existen contradicciones. En lo referente al trayecto que siguió para su huida, nada aporta en concreto y no coinciden las alegaciones manifestadas*²¹².

De modo que el Tribunal Supremo concluye que *el extremado laconismo o inconcreción acerca de los lugares y medios de transporte utilizados, así como de la poca información suministrada por su supuesto familiar a la interesada a la que acompaña, no dota de verosimilitud a su relato*²¹³.

Así pues, la solicitud de asilo fue desestimada, y con ello *afirma que no se aprecia la concurrencia de requisitos para la concesión del derecho a la protección subsidiaria*²¹⁴.

Este informe también fue tomado como base para confirmar la resolución del Ministerio de Interior por la Audiencia Nacional, a lo que ésta además añadió como justificación *que nada se alega sobre la posibilidad de un traslado interno u otra forma de evitar el riesgo que provoca el abandono del país (matrimonio forzado)*²¹⁵.

Como consecuencia de todo lo anterior, y como ya hemos dicho, la recurrente plantea recurso de casación, basando éste en cuatro motivos, de los cuales, solo el último es

²¹⁰ Ibidem. FJ 1º

²¹¹ Ibidem. FJ 2º

²¹² Ibidem

²¹³ Ibidem.

²¹⁴ Ibidem.

²¹⁵ Ibidem.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

admitido²¹⁶. En dicho motivo *alega la infracción por la sentencia impugnada del deber de motivación de las sentencias, establecido en los artículos 218 LEC y 120 y 24 de la Constitución Española. La parte entiende que el juzgador de instancia hace una serie de afirmaciones que no son más que reproducción de lo ya establecido en el informe de instrucción (...), la Sala no realiza valoración alguna (...). Además se duda de la veracidad en cuanto a la nacionalidad, sin que se haga referencia en todo el texto a ninguna de las alegaciones que esta parte formuló en relación a tan controvertida e importante cuestión (...). Y por último, cabe destacar que, resulta a esta parte sorprendente que la Sala, en su sentencia, no haga referencia a ninguna de las pruebas practicadas, ni tan sólo a ninguno de los elementos obrantes en el expediente administrativo*²¹⁷.

El Tribunal Supremo rechaza el recurso de casación en base a los siguientes motivos:

- 1) *La Sala de instancia no ha valorado sólo el Informe de Instrucción (...), de manera que la sentencia tiene sus propios argumentos (...). Ha dado prevalencia a las conclusiones de dicho Informe sobre las alegaciones y pruebas de la parte actora, lo que, en razón de las facultades de apreciación y valoración de las pruebas, es ajustado a Derecho. Y sin que en éste recurso de casación podamos revisar esa valoración de la Sala (...) pues no es misión suya inmiscuirse en la valoración de las pruebas que haya realizado aquél órgano (...).*

*Si bien es cierto que los argumentos de la demanda hubieran merecido una respuesta específica de la Sala, por breve que fuera, sobre la prevalencia que le merecía el Informe de Instrucción, no por ello la Sentencia incurre en vicio de falta de motivación porque el Tribunal hace suyas las resoluciones y razonamientos de tal Informe, prestando así a la sentencia una suficiente motivación*²¹⁸.

- 2) *A pesar que el problema de la auténtica nacionalidad de la interesada ha tenido importancia destacada, lo cierto es que el Informe de Instrucción no se basa sólo en dicha circunstancia para informar desfavorablemente la solicitud de protección internacional, sino que alude a la falta de datos y precisión de tiempo, lugares y medios de transporte utilizados, lo que hace al relato carente de verosimilitud, impreciso e incongruente*²¹⁹.

²¹⁶ Ibidem. FJ 3º

²¹⁷ Ibidem. FJ 4º

²¹⁸ Ibidem. FJ 5º

²¹⁹ Ibidem.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- 3) *No hay en el expediente administrativo ni en las actuaciones judiciales ningún principio de prueba, de la veracidad del relato de la solicitante*²²⁰.

Sentencia 2568/2016 de 9 de Diciembre de 2016 de la sección 3ª de la Sala Tercera de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, Recurso 3083/2014²²¹

En la presente sentencia la parte actora interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en recurso contencioso-administrativo por el cual se le denegaba el derecho de asilo y la protección subsidiaria.

Dicho recurso se articulaba en siete motivos, de los cuales solo fueron admitidos a casación del motivo cuarto al séptimo²²². *Los motivos cuarto, quinto y sexto se fundan en que la decisión de la Sala de denegar el asilo, la protección subsidiaria y la autorización de residencia iría contra la regulación legal vigente (art.3 de la Ley reguladora del derecho de Asilo, artículos 1 y 2 de la Convención de Ginebra, por la denegación de asilo; artículos 4 y 10 de la Ley 12/2009, por el rechazo de la protección subsidiaria; y artículo 37. B) de la referida Ley y concordantes con el Reglamento de extranjería, por la no concesión de la autorización de residencia; artículo 48 de la Ley reguladora del asilo por no haberse reconocido que en el momento de formular la solicitud la recurrente era menor de edad)*²²³.

Motivos que fundaba en las violaciones a las que había sido sometida por el cuñado de su tía, con la cual habitaba desde la muerte de sus padres. Tras esta circunstancia abandonó la casa, sin embargo, a su regreso la dijeron que la tenían que practicar la ablación genital, y que además debía casar con el cuñado de su tía. Se negó a ambas, y una vez más, abandonó la casa, esta vez para refugiarse en la de su abuela. En tanto, un día conoció a un hombre, al que tras contarle su situación, se ofreció a ayudarla a buscar nuevas oportunidades. Sin embargo, una vez salieron del territorio, este hombre la obligó a prostituirse. Posteriormente, relata la recurrente, que viajaron a Marruecos, desde donde ella partió hacia Ceuta²²⁴.

En el expediente consta que habría cumplido ya 18 años cuando formuló la solicitud y en el Informe de la Oficina de asilo y refugio consta que la solicitante no aportó

²²⁰ Ibidem. FJ

²²¹Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia 2568/2016 de 9 de Diciembre del 2016, Recurso. 3083/2014. Ref La Ley 179334/2016

²²² Vid. Ibidem. Antecedentes de hecho.

²²³ Ibidem. FD 1º

²²⁴ Ibidem. FD 2º

documentos acreditativos de su identidad ni de nacionalidad, ni hace referencia a circunstancias justificativas de tal falta. Además las pretensiones alegadas como motivo de la solicitud, esto es, la intención de su tía de que se le practicase ablación y se casase en contra de su voluntad, hubieran tenido lugar en el año 2008, cuando la interesada tenía 15 años, saliendo ésta del país en el 2011; a lo que hay que añadirle que ninguna de las dos circunstancias tuvo lugar. Esto lleva a que no puedan ser considerados como constitutivos de una *persecución personal y concreta por alguno de los motivos previstos en la Ley*.

En la misma línea de lo anteriormente expuesto, consta informe desfavorable del CIAR; el recurso no podría prosperar ya que la actora no acudió a las autoridades de su país u otros familiares en busca de protección, pues tanto la ablación como el matrimonio forzoso tienen protección penal en el país donde residía la actora²²⁵.

Tampoco procedería el otorgamiento de protección subsidiaria, ni estancia en nuestro país por razones humanitarias, pues ni en uno ni en otro caso se cumplen con las circunstancias que han de darse²²⁶.

Por lo que respecta a la falta de concurrencia de requisitos para otorgar la protección internacional, la *denegación se asienta en una causa común, y es la falta de acreditación, siquiera indiciaria, de que la realidad de los hechos en que se funda la petición de protección (...). Por otra parte, incluso con la propia narración de la solicitante resulta apenas verosímil admitir la existencia de una situación de riesgo por razones de género que le haga acreedora de la protección internacional en ninguna de sus formas o que justifique una autorización de residencia por razones humanitarias*²²⁷.

Para finalizar, en el motivo séptimo hace referencia a la *vulneración del artículo 48 de la Ley de asilo en la medida que no se le han reconocido las garantías suplementarias previstas por la ley en razón de su menor edad en el momento de solicitar asilo*. El cual también va a ser desestimado en base al *certificado de nacimiento que aportó y que fue sometida a un análisis forense con plena garantías y que se llega a la conclusión que en el momento que entra a Ceuta y solicita asilo, era mayor de 18*²²⁸.

²²⁵ Ibidem.

²²⁶ Ibidem.

²²⁷ Ibidem. FD 3º

²²⁸ Ibidem. FD 5º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Sentencia de 20 de febrero de 2014, Sección 8ª, Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, recurso 76/2013²²⁹

En la presente Sentencia se resuelve el recurso interpuesto por el actor junto con su hija menor frente a la *resolución del Ministerio de Interior en la que se denegó el reconocimiento del derecho de asilo al actor y a su hija, por el tiempo transcurrido entre su llegada a España y la presentación de solicitud, por no aportar documento acreditativo de su identidad, por ofrecer un relato del viaje efectuado que resulta inverosímil y por, basar la solicitud en alegaciones de persecución por parte de agentes distintos de las autoridades de que se dice país de origen, sin que conste que esas autoridades hayan promovido o autorizado los hechos alegados*. La parte recurrente basaba su demanda en la existencia de un *maltrato matrimonial tras un enlace forzado y en que su hija menor, ha nacido en España, con los problemas que aparejaría una separación familiar caso de acordarse una salida obligatoria*²³⁰.

Dicho recurso contencioso-administrativo va a ser desestimado, y ello en el sentido que a este trabajo interesa, sobre los siguientes fundamentos:

- 1) Que de los Informes de la instrucción del expediente administrativo consta que *no aporta documento alguno que acredite su identidad ni su nacionalidad, sin que de sus alegaciones se deduzca motivo que justifique esta ausencia de documentación*, y esto porque de los hechos alegados únicamente interesa el relativo al matrimonio forzoso, y *que resulta está tipificado y penado por la Ley del Estado nigeriano donde la interesada dice que vivía y sitúa los hechos*. Por lo que existía la posibilidad reconocida en su país de que hubiese sido trasladada a otro Estado del norte o sur, y por tanto, *no existe motivo alguno que le impidiese denunciarlo y solicitar protección a sus autoridades*²³¹.
- 2) A ello hay que añadir que no resulta verosímil el trayecto de viaje que se alega y que el *temor alegado queda desvirtuado por el tiempo que transcurrió desde que llegó a nuestro país hasta que solicitó protección; que fue, alrededor de nueve meses*²³².
- 3) Que *el recurso interpuesto debe ser desestimado, debiendo confirmarse la resolución impugnada y ello por cuanto a ni de los autos, ni del expediente administrativo se desprende que los hechos en los que el recurrente funda su pretensión, puedan incardinarse en la previsión del artículo 3 de la Ley 12/2009, regulador del derecho de asilo y de la protección*

²²⁹ Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 8ª, Sentencia de 20 de Febrero de 2014, recurso 76/2013. Ref La Ley 17489/2014

²³⁰ Ibidem. FJ 1º

²³¹ Ibidem. FJ 2º

²³² Ibidem.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

*subsidiaria, y en la referida Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados. Pues aunque en estos casos no es necesaria prueba plena, ni si quiera se aportan indicios suficientes a los que se refiere la ley*²³³.

- 4) Que tampoco cabe estimar la protección subsidiaria pretendida por el recurrente y que es regulada en el artículo 4 de la Ley, pues *el recurrente no ha formulado motivo alguno, fuera de los ya analizados, de suficiente entidad –y menos con carácter de fundados- como para creer que el regreso a su país pudiera determinar riesgo de sufrir tales daños*²³⁴.

Sentencia 219/2013 de 15 de febrero del 2013 de la Sección 1ª, Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid²³⁵

En la presente sentencia se resuelve el recurso planteado por la actora contra la resolución de solicitud de visado de reagrupación con su marido, que fue denegado en base a las apreciaciones derivadas de entrevista realizada en su momento y que determinaron que el Consulado español en Abu Dhabi considerara su enlace como un matrimonio forzado y que por tanto, tenía como única finalidad obtener la entrada en España²³⁶.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid *estima el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la embajada de España en Abu Dhabi, la cual anula y declara el derecho de don Horacio al visado solicitado*²³⁷, y todo ello basándose en:

- 1) Que la resolución denegaba la solicitud de visado por reagrupación familiar instada por el marido de la recurrente, *al entender que se trataba de un matrimonio concertado en el que no existe el consentimiento matrimonial libremente adoptado por parte de los contrayentes como exige el artículo 45 Cc, a lo cual se opone la demandante mediante recurso alegando que el hecho de que el matrimonio sea concertado no priva de validez al mismo, e indicio de ello es que la propia esposa sea quien haya tramitado el expediente. Sin embargo la Administración se opone señalando que la falta de consentimiento conlleva a tal consecuencia*²³⁸.

²³³ Ibidem. FJ 4º

²³⁴ Ibidem. FJ 5º

²³⁵ Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, sección 1ª, Sentencia 219/2013 de 15 de Febrero de 2013, Recurso 1621/2012. Ref. La Ley 31142/2013

²³⁶ Ibidem. FJ 2º

²³⁷ Ibidem. FALLO.

²³⁸ Ibidem. FJ 1º

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- 2) Sin embargo, *conforme al artículo 17 LO sobre los Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social, los extranjeros residentes pueden reagrupar con ellos en España a su cónyuge no separado de hecho o de derecho, siempre que el matrimonio no se haya celebrado en fraude de ley, y lo cierto es que la resolución no achaca al matrimonio que el mismo se haya celebrado en fraude de ley, sino que establece que como la esposa fue obligada a contraer matrimonio el mismo carece de validez. Así pues, lo cierto es que no existen datos sobre los que se pueda sostener a conclusión del Consulado dado que la esposa era mayor de edad, no declarada incapaz y verificó una disposición de manera libre y voluntaria, sin la concurrencia de vicio alguno de consentimiento, y sin hacer en su momento reserva alguna y de hecho es ella quien a través del recurso mantiene la validez de su consentimiento por lo que son sus propios actos los que validan el consentimiento prestado en su día*²³⁹.

²³⁹ Ibidem. FJ 3º.

11. CONCLUSIÓN PERSONAL

Como consecuencia del exhaustivo estudio de la regulación existente en materia de violencia de género y concreto, de los matrimonios coaccionados, así como la jurisprudencia más relevante extraemos las siguientes conclusiones:

Que el fenómeno de la violencia de género es una realidad presente en todos los tiempos y culturas; que comprende toda violencia ya sea física o psicológica, se trate de amenazas o coacciones, o se manifieste en cualquiera de las prácticas culturales contra la mujeres, y que finalmente tiene como factor determinante la discriminación del hombre hacia la mujer ya se produzca en el ámbito público así como en el privado.

Desgraciadamente dicho fenómeno sigue estando presente hoy en día en nuestra sociedad, si bien es cierto que desde inicios de siglo se puede observar una mayor concienciación de las personas sobre esta realidad, modificándose la perspectiva con la que se mira a estos tratos, y pasando de ser considerados como un problema socialmente aceptado e intrínseco al ámbito interno de la pareja, a considerarse como una de las principales luchas con el fin de conseguir su erradicación.

En este sentido, el verdadero hito contra la violencia de género en nuestro país va a venir representado por la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, considerada toda una pionera a nivel comunitario y extracomunitario y que representa un ambicioso proyecto de carácter multidisciplinar para la erradicación de una de las más grandes lacras sociales atentatorias contra las mujeres, su dignidad y contra el propio principio de igualdad.

Esta Ley ha sido calificada en términos generales como un gran avance, pues supone la ampliación del modelo de intervención, pero sin embargo no ha estado carente de voces críticas, siendo en numerosas veces cuestionada su constitucionalidad.

A pesar de todo, esta Ley, entre los instrumentos emanados a nivel internacional, comunitario, e incluso autonómico y local, supone la piedra angular de la lucha contra la violencia ejercida hacia la mujer en nuestro país.

Por otra parte, hemos de tener presente que nuestro país ha sido considerado como un territorio clave en lo que respecta a los movimientos migratorios. Esto nos convierte en uno de los países que más inmigración recibe, en su mayoría provenientes del Norte de África, Oriente próximo y medio, América Latina... e implica, entre otras cosas, que fenómenos pertenecientes a la violencia contra las mujeres que en nuestro país eran poco

Violencia de género y matrimonios coaccionados

menos que desconocidos, se conviertan en una realidad a la que necesariamente se debe prestar atención.

Nos referimos en concreto a los matrimonios coaccionados que son aquellos en los que uno de los contrayentes, en concreto la mujer, se ve obligada a establecer vínculo matrimonial, atentando de pleno contra la forma de matrimonio legalmente prevista en nuestro ordenamiento, que propugna el libre consentimiento de los contrayentes y predica la nulidad de todo aquel consentimiento emitido mediante coacción o violencia.

Este tipo de matrimonio implica una vulneración de la libertad para contraer nupcias, y no solo en el sentido ya mencionado de emitir libremente el consentimiento sin violencia física y psíquica, sino también el derecho a elegir con quién y cuándo casarse.

Con este concepto se ponen en relación otros tipos de matrimonios presentes como consecuencia de esas corrientes migratorias, prohibidos en nuestro ordenamiento y que son también considerados como formas de matrimonio forzoso. Nos referimos, por una parte a los matrimonios polígamos (expresamente sancionado en nuestro ordenamiento como un matrimonio ilegal, artículo 80 del Código Penal, y contrario al impedimento de ligamen del artículo 46.2 del Código Civil), en concreto el matrimonio de un hombre con varias mujeres, que como se ha puesto de manifiesto en el análisis jurisprudencial de este trabajo, es una de las principales cuestiones por las que las mujeres inmigrantes justifican la persecución como motivo de asilo; por otra parte los matrimonios precoces o de menores que son aquellos matrimonios en los que una menor de edad va a ser obligada a contraer matrimonio y que como sabemos, tampoco encuentran acogimiento en nuestro derecho, pues se estipula en el art. 46.1º del Código Civil que no pueden contraer matrimonio los menores no emancipados siendo contrarios al artículo 1 del Convenio de los Derechos del Niño. En estos matrimonios en los que uno de los contrayentes es menor de edad se considera que el consentimiento emitido por éstos no puede ser libre, ya que según la Declaración Universal de Derechos del Hombre de 1984, al menos una de las partes es excesivamente inmadura.

Relacionado con lo anterior, podemos decir que del estudio de la figura del matrimonio forzoso se extraen, aparte de las dificultades que en ocasiones se presentan para poder diferenciar un matrimonio de estas características con uno válido, también esta misma figura plantea de nuevo dificultades a la hora de diferenciarla de otras afines; nos estamos refiriendo a los matrimonios de conveniencia.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Por un lado, pueden representarse aquellos matrimonios en los que las familias pactan la unión de los futuros contrayentes; en este caso la línea que separa las dos realidades es muy estrecha ya que se diferencian de los coaccionados en que en éstos los contrayentes aceptan casarse, pudiendo suceder que aunque inicialmente se desee el vínculo matrimonial, posteriormente uno de los contrayentes se niegue a consumir el acuerdo, pues es entonces cuando comienzan a ejercerse presiones para que tal unión se produzca. Existe otra modalidad, en la que la unión se produce entre un nacional y un extranjero con el fin de eludir la normativa de entrada al país, de manera que ambos quieren la unión en razón a un móvil diferente. En este segundo caso el matrimonio podrá ser considerado como forzoso cuando el mismo no es motivado por fines compasivos ni lucrativos, sino que resulta de la coacción de una de las partes, por ejemplo, en el caso de que la familia lo imponga para saldar una deuda.

De esta manera se observa que aunque en un principio el fenómeno de los matrimonios forzados nos pudiese resultar lejano y anacrónico, a medida que se conoce en profundidad sus diversas modalidades y elementos se nos plantea como una realidad más cercana, que no solo hace presencia en las conductas anteriormente enumeradas sino que también puede hacerlo a través de otras prácticas como son la trata de personas, el rapto de la novia, la esclavitud y los crímenes contra el honor.

Dicha constatación implica que como realidad práctica de nuestros días es necesaria una regulación de carácter punitivo con el fin de abolir de manera radical su presencia. El legislador presta atención a esta necesidad y responde, no solo por medios genéricos como pueden ser el divorcio y la separación o bien el ejercicio de la acción para pedir la nulidad del matrimonio que se contrajo con fuerza o miedo; sino de manera concreta y específica mediante la promulgación de un delito de matrimonio forzado en el artículo 172 bis del Código Penal, en el que el objeto de protección en esta ocasión nada tendrá que ver con institución del matrimonio, sino que el bien jurídico susceptible de protección va a ser la libertad del individuo para tomar decisiones por sí mismo y seguir las mismas de manera incondicionada.

Finalmente, podemos observar que la tendencia adoptada por el legislador español, tanto a nivel general en todo tipo de violencia de género, como a nivel concreto en la modalidad de matrimonio coaccionado, ha sido la regulación de estos fenómenos como realidades que atacan frontalmente contra la dignidad de las mujeres y que imposibilitan su igualdad, con independencia de la raza, religión u otras circunstancias relevantes, dignidad

Violencia de género y matrimonios coaccionados

legalmente propugnada en nuestro país al más alto nivel normativo en la Constitución española.

Es necesaria una legislación que garantice que el matrimonio sea el resultado de una decisión libre y meditada entre dos personas plenamente capaces, con independencia de factores económicos, culturales, familiares o de cualquier otra índole.

12. BIBLIOGRAFÍA

12.1. Monografías

- RAMON RIBAS, Eduardo. *Violencia de Género y Violencia Doméstica*. Valencia: Tirant lo Blanch “colección de los delitos”, 2008.
- MARTÍN SÁNCHEZ, María. *Estudio Integral de la Violencia de Género, Un análisis teórico-práctico desde el derecho y las ciencias sociales*. Valencia: Monografías Tirant lo Blanch, 2018.
- RODRIGUEZ, CALVO, MARÍA SOL y VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, Fernando. *La Violencia de Género, aspectos médico-legales y jurídico-penales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.
- SANZ MULAS, Nieves. *Violencia de Género y Pacto de Estado. La huida hacia adelante de una norma agotada (LO 1/2004)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- AZCÁRRAGA MONZONÍA, Carmen. *Derecho y (des)igualdad por razón de género, una visión multidisciplinar*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.
- CHIRINOS RIVERA, Sonia. *La Ley de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Cuestiones prácticas y básicas en torno a la ley*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
- MARTÍN SÁNCHEZ, María. *Estudio Integral de la Violencia de Género, un análisis teórico-práctico desde el derecho y las ciencias sociales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- LLAMAZARES FERNÁNDEZ, Dionisio. *El Sistema Matrimonial Español, matrimonio civil, matrimonio religioso y matrimonio de hecho*. Madrid: Universidad Complutense, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 1995.
- DE PABLO CONTRERAS, Pedro; MARTINEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos; PÉREZ ÁLVAREZ, Miguel. *Curso de Derecho Civil (IV)- Derecho de familia*. Madrid: Edisofer, 2016. 5ª Edición.
- LASARTE, Carlos. *Manual de Derecho de Familia, Principios de Derecho civil VI*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2016.
- VIVÓ DE UNDABARRENA, Enrique; CIAURRIZ LABIANO, María José; REGUEIRO GARCÍA, María Teresa; AMÉRIGO CUERVO-ARANGO, Fernando; ARIZA ROBLES, Amelia; RODRÍGUEZ MOYA, Almudena;

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- PÉREZ ÁLVAREZ, Salvador y PELAYO OLMEDO, Daniel. *Derecho Matrimonial Comparado*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005.
- BLASCO GASCÓ, Francisco de Pablo. *Instituciones de Derecho civil, Derecho de familia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
 - DIEZ PERALTA, Eva. *El matrimonio infantil y forzado en el Derecho Internacional, Un enfoque de género y de Derechos Humanos*. Valencia: Tirant lo Bloanch, 2019.
 - DEPARTAMENTO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y SOCIALES, DIVISIÓN PARA EL ADELANTO DE LA MUJER (ONU-MUEJERES). *Suplemento del Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer “prácticas perjudiciales” contra la mujer*, 2011.
 - UNODC (Oficina de las Naciones Unidas). *Manual sobre la investigación del delito de trata de personas, guía de autoaprendizaje*, 2009.

12.2. Artículos de revistas y otras publicaciones

- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “Manual de Legislación sobre la Violencia contra la Mujer, Marco modelo para la legislación en materia de Violencia contra la Mujer”. ONU, Nueva York, 2010.
- MONTALBÁN HUERTAS, Inmaculada. “Malos tratos, violencia doméstica y violencia de género desde el punto de vista jurídico”. Congreso sobre violencia doméstica y de género, Granada, 23 y 24 de febrero de 2006.
- NACIONES UNIDAS. “Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer”, Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995.
- YUGUEROS GARCÍA, Antonio Jesús. “La violencia contra las mujeres: conceptos y causas”. *Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*. núm. 18, enero-diciembre, 2014.
- Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales, Secretaría General de Políticas de Igualdad, Delegación Especial del Gobierno contra Violencia cobre la Mujer. “Balance de resultado de la aplicación de la ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contar violencia de género”. 15 de Diciembre de 2006.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- MIGUEL GONZÁLEZ, Jose María. “El Sistema Matrimonial Español”. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm.5, 2001.
- LÓPEZ ISIDRO, Ángel. “El notorio arraigo de las confesiones religiosas en España a partir del Real Decreto que regula su declaración”, *Ius Canonicum*, Vol-55, 2015.
- PONS-ESTEL TUGORES, Catalina “Novedades legislativas en torno a la eficacia civil del matrimonio religioso en España”, *Revista de Derecho Civil*, vol.III, núm.2, 2016.
- RODRÍGUEZ-OCAÑA, Rafael. ARECHEDERRA ARANZADI, Luis Ignacio. “El consentimiento matrimonial, (Comentario al artículo 45 del Código Civil)”, *Ius Canonicum*, 1990. Vol. XXX N° 60. Pamplona: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra S.A., 1989.
- VIDAL GALLARDO, Mercedes. “Ilegalidad del Matrimonio forzado como manifestación de una forma de violencia de género (Ley Orgánico 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal)”, *Revista General de Derecho Canónica y Derecho Eclesiástico del Estado* 40, 2016.
- IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia. “Debates sobre la autonomía y consentimiento en los matrimonios”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez, Revista de filosofía jurídica y política*, Vol. 47, 2013.
- BRIONES MARTINEZ, Irene. “Los Matrimonio forzados en Europa. Especial referencia a Francia, Dinamarca, Reino Unido, Alemania y Noruega”. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 7, 2009.
- TORRES ROSELL, Nuria. “El matrimonio forzado: aproximación fenomenológica y análisis de los procesos de incriminación”. *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXV, 2015.
- ELVIRA BENAYAS, María Jesús. “Matrimonios Forzosos”. *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2010.
- JUÁREZ PEREZ, Pilar, “Jurisdicción española y poligamia islámica: ¿un matrimonio forzado? *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2012.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- ABAD ARENAS, Encarnación. “Matrimonio concertados, matrimonios forzosos, matrimonios precoces”. *Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa*, 2013.
- CORTES GENERALES. Diario de sesiones del Congreso de los Diputados. Año 2011, IX Legislatura.
- IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia. “El problema de los matrimonios forzados”. *Oñati Socio-legal Series*, v.5, n. 2, 2015.
- ORTEGA GIMENEZ, Alfonso. “Los matrimonios de conveniencia en España: indicios”. *Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales N°17*, 2014.
- DE LA CUESTA AGUADO, María Paz. “El delito de matrimonio forzado”. *Grandes Tratados. Comentario a la reforma penal de 2015*. Enero, 2015.
- MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD. Plan Integral de lucha contra la Trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual, 2015-2018.
- Oficina Internacional del Trabajo en colaboración con la Organización Internacional para la Migraciones (OIM). “Trabajo forzoso y matrimonio forzoso resumen ejecutivo”, 2016.
- TORRES KUMBRÍAN, Rubén Darío. “Tradiciones nocivas basadas en interpretaciones desviadas del Islam como formas de violencia de género”. *GT 12 Sociología del Género*.
- ARLETTAZ Fernando y GARCIA Jorge, “Los matrimonios forzados como una manifestación de violencia de género, extranjería cultural, religión y Derechos Humanos”. *Universidad de Zaragoza. Laboratorio de Sociología Jurídica, Segundas Jornadas sobre la Violencia de Género*. 17 y 18 de noviembre de 2016.
- VEGA PASCUAL, María Jesús, “Las mujeres refugiadas y la violencia de género”. *Revista D’estudis de la violencia*, núm.2, abril-mayo 2007.
- PICÓ LORENZO, Celsa. “La persecución por motivos de género justifica la obtención de la condición de refugiada”. *Diario La Ley, N° 7219, Sección Columna*, 16 Jul. 2009.

12.3. Webgrafía

- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. Temas de salud, Violencia contra la mujer. Disponible en: https://www.who.int/topics/gender_based_violence/es/ en línea [última consulta día 1 de abril de 2019]
- ONU MUJERES, Centro Virtual de Conocimiento para Poner Fin a la Violencia contra las Mujeres y Niñas. Disponible en: <http://www.endvawnow.org/es/articles/606-preferencia-por-los-hijos-varones-infanticidio-femenino-aborto-en-funcion-del-sexo-del-feto.html> en línea [última consulta: 27 de junio de 2019]
- Guías Jurídicas Wolters Kluwer Legal. Concepto de matrimonio. https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjIzMTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmjOcSoA2-foQTUAAAA=WKE en línea [última consulta 24 de junio de 2019].
- Diccionarios de la Real Academia Española (RAE). Definición de poligamia. <https://dle.rae.es/?id=TXRd99m>. En línea [última consulta: 26 de abril de 2019]
- ONU MUJERES. CENTRO VIRTUAL DE CONOCIMIENTO PARA PONER FIN A LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES. Divorcio y anulación de matrimonios forzados. <http://www.endvawnow.org/es/articles/636-divorcio-y-anulacion-de-matrimonios-forzados.html>. En línea [última consulta: 2 de mayo de 2019].
- Sitio web ACNUR . ICAT, Grupo Interinstitucional de Coordinación contra la Trata de Persona. La trata de personas y la condición de refugiado. <https://www.acnur.org/5b9accf44.pdf> en línea [última consulta 24/06/2019].

12.4. Normativa

- Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Publicado en BOE, núm. 313, de 29/12/2004.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem Do Pará) 1994.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- Instrucción 3/2003, de 9 de abril, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre normas de reparto penales y registro informático de violencia doméstica, publicado en BOE núm. 90, de 15 de abril de 2003.
- Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, publicado en BOE núm. 183, de 1 de agosto de 2003.
- Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, publicado en BOE núm. 234, de 30 de septiembre de 2003.
- Ley Orgánica 13/2003, de 24 de octubre, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional, publicado en BOE núm. 257, de 27 de octubre de 2003.
- Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, publicado en BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003.
- Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León. Publicado en BOCL núm. 243, de 20 de diciembre de 2010, y en BOE núm. 317, de 30 de diciembre de 2010. Fundamento III de la Exposición de Motivos.
- Constitución española de 29 de Diciembre de 1978.
- Código Civil. Publicado en Gaceta de Madrid, núm. 206, de 25/07/1889 y sucesivas modificaciones.
- Código Penal. Publicado en el BOE núm. 281, de 24/11/1995 y sucesivas modificaciones.
- Ley 15/2005, de 8 de julio por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio (BOE, 9-VII).
- Ley 13/2010, de 9 de diciembre, contra la violencia de género en Castilla y León. Publicado en BOCL núm. 243, de 20 de diciembre de 2010 y en el BOE núm. 317, de 30 de diciembre de 2010.
- Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948.

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- Instrumento de ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011. Publicado en BOE, núm. 137, de 6 de junio de 2014.

12.5. Jurisprudencia

- Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 8ª, Sentencia de 24 de Noviembre de 2014, recurso 99/2013. Ref. La Ley 99/2013
- Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 16 de Marzo de 2011, recurso 448/2010. Ref. La Ley 12003/2011
- Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 15 de Septiembre de 2010, Rec. 158/2010. Ref. La Ley: 159313/2010.
- Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, Sentencia de 11 May. 2009, Rec. 3155/2006. Ref. La Ley: 58409/2009.
- Sentencia de 12 de abril de 2007 de la Sección 5ª, Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, Recurso 374/2004. Ref. CENDOJ: 28079130052007100311
- Sentencia 3827/2006 de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2006. Recurso 4881/2003. Ref. Cendoj: 28079130052006100552
- Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia 1870/2017 de 30 de Noviembre de 2017, Recurso 3218/2016. Ref. La Ley 171109/2017
- Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia 2568/2016 de 9 de Diciembre del 2016, Recurso. 3083/2014. Ref La Ley 179334/2016
- Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 8ª, Sentencia de 20 de Febrero de 2014, recurso 76/2013. Ref La Ley 17489/2014

Violencia de género y matrimonios coaccionados

- Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, sección 1ª, Sentencia 219/2013 de 15 de Febrero de 2013, Recurso 1621/2012. Ref. La Ley 31142/2013

Violencia de género y matrimonios coaccionados

Yo, Doña NOEMÍ DIEZ MONGE, alumna de Grado en Derecho en la Universidad de Valladolid, asumo la responsabilidad sobre la veracidad de los datos e información recogidos en el presente Trabajo Fin de Grado que lleva por Título *Violencia de género y matrimonios coaccionados*, realizado bajo la tutoría de la Prof. Dra. Dña. MERCEDES VIDAL GALLARDO.

Asimismo, declaro y manifiesto que soy consciente de las consecuencias académicas que pueden derivarse de la falsificación de cualquiera de los datos y/o informaciones anteriormente referidos.

En Valladolid, a 19 de julio de 2019.

Fdo. Noemí Diez Monge