

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA

Un análisis sobre los matrimonios forzados:

De la tradición a la ilegalidad

Anna Ordóñez Godino

09/05/2014

Curso: 2013-2014

Tutora: Noelia Igareda González

Grado de DERECHO

ÍNDICE

1. Introducción.....	4-7
1.1. Justificación del tema.....	4
1.2. Pregunta, objetivos e hipótesis.....	5-6
1.3. Metodología.....	7
2. Evolución del matrimonio. Concepto y problemática del matrimonio forzado	7-19
2.1. Evolución.....	7-9
2.2. Concepto.....	9-11
2.3. Formas de matrimonio forzado.....	12-16
2.4. Problemática.....	16-19
3. Consentimiento matrimonial.....	19-24
4. Edad mínima para contraer matrimonio.....	24-28
4. Regulación del matrimonio forzado en Unión Europea, España y Cataluña	28-35
5. Conclusiones.....	35-39
6. Bibliografía.....	40-45

RESUMEN

Los matrimonios forzados es el problema que muchos Estados entienden por actual cuando en realidad siempre ha existido. Esta concepción surge por la creencia de que los matrimonios forzados son una práctica cultural dañina que proviene de los países subdesarrollados, y por la idea de que la institución matrimonial es el negocio jurídico que une a dos personas por amor, cuando en la regulación de la institución matrimonial no es así. A través de la regulación de los matrimonios forzados surge la lucha entre el relativismo cultural y el universalismo, ya que, a pesar de que las medidas tomadas a nivel europeo son variadas, se dirigen fundamentalmente a su prohibición, habiendo un choque entre la tradición y la ilegalidad. La mayor parte de medidas implantadas por los estados europeos se centran en el momento de contraer matrimonio y no en el momento de querer acabar con el mismo, y varían según si entienden que los matrimonios forzados son un problema migratorio, una vulneración de derechos humanos o una forma de violencia de género. Así, la mayoría de soluciones que los Estados establecen para erradicar los matrimonios forzados van dirigidas a que el consentimiento de los cónyuges sea válido, sin tener en cuenta, en la mayoría de los casos, la menguada autonomía de la voluntad de las mujeres.

Palabras clave: matrimonios forzados, regulación, consentimiento, autonomía.

ABSTRACT

Forced marriage is the problem that many states consider a new topical subject, but in reality it has always existed. This concept arises from the belief that forced marriages are a harmful cultural practice that comes from underdeveloped countries, and the idea that the institution of marriage is a legal contract that unites people in love contrast with the regulation of institution of marriage in the Spanish legal system which does not provide for a situation of this kind. Through the regulation of forced marriages comes the struggle between cultural relativism and universalism, since, despite the measures taken at European level are varied, they are aimed primarily at its prohibition, causing a conflict between tradition and illegality. Many measures introduced by the European states focus on the celebration of the marriage and not in the moment when the parties desire a

dissolution, and vary according to whether they understand that forced marriage are an immigration problem, a violation of human rights or a form of violence. So, many solutions that States set to end forced marriages are directed to the valid consent of the spouses, regardless, in many cases, the reduced autonomy of women in this situation.

Keywords: forced marriages, regulation, consent, autonomy.

1. Introducción:

1.1. Justificación del tema

El matrimonio es la institución por excelencia que une a dos personas para conseguir determinadas finalidades. Efectivamente, la concepción del matrimonio en nuestra sociedad ha cambiado a lo largo de la historia, sobre todo, en los últimos años, pasando de ser una cuestión más bien colectiva en la que tanto los contrayentes como sus respectivas familias lo decidían bajo la influencia de la familia política, las posibilidades laborales y la fertilidad, a ser una opción individual de cada uno de los miembros de la pareja con el objetivo de formar una vida en común.

Ahora bien, el matrimonio no es una figura cerrada ni está plenamente determinada, sino que va ligada a las formas legales de los Estados y a los ritos y tradiciones de los grupos. Por lo tanto, es difícil la distinción del consentimiento dado en cualquier tipo de matrimonio, ya que averiguar los sentimientos e intenciones que conducen a cada contrayente a que dé el “*Sí, quiero*” es muy complicado o casi imposible. Por eso en la actualidad se opta por aceptar que todo el mundo se casa por amor, entendiendo que el problema de los matrimonios forzados, por conveniencia o simulados es un problema lejano, de países subdesarrollados o con una cultura distinta a la nuestra.

Asimismo, es interesante ver desde una perspectiva jurídica las formas matrimoniales que pueden vulnerar los derechos de los contrayentes y si, las formas matrimoniales dañinas van ciertamente relacionadas con la migración o, en realidad, siempre han estado implantadas en nuestra sociedad, siendo críticos con lo de fuera y cerrando los ojos de puertas para adentro.

Los matrimonios forzados son un verdadero problema social, por eso estudiaremos qué mecanismos jurídicos se han utilizado para luchar contra esta lacra tanto internacionalmente como, en concreto, en España.

1.2. Pregunta, objetivos e hipótesis

La pregunta inicial sobre la que gira este trabajo es: *¿Considera la sociedad en la que vivimos que los matrimonios forzados son realmente un problema en los países occidentales?* A partir de esta pregunta han surgido otras muy relacionadas *¿Qué medidas han implantado los Estados de la Unión Europea? o ¿en qué momento se considera que no hay consentimiento en el matrimonio?* Sobre la pregunta inicial el objetivo general de este trabajo es conocer la normativa sobre el matrimonio en España y Cataluña, viendo si la legislación ha sufrido algún cambio para intentar solucionar el problema de los matrimonios forzados, comparándola así con la legislación de otros Estados de la Unión Europea.

También se ha analizado si jurídicamente en el momento de la celebración del matrimonio se pueden establecer diferencias entre el consentimiento que se da en un matrimonio forzado, simulado, por conveniencia o válido por el Código Civil.

Además, se pretende hacer una comparación entre la regulación que existe en concreto en Catalunya con la de España, desde una perspectiva más general del matrimonio y del matrimonio forzado en particular.

Como objetivos específicos se han considerado los siguientes:

- conocer y diferenciar los vicios del consentimiento relacionándolos con el consentimiento dado en un matrimonio forzado.
- conocer la evolución de la institución matrimonial y la regulación de la misma en el Código Civil Español, comparándola con la regulación en Códigos de otros Estados miembros de la Unión Europea y con el trato específico considerado por la Comunidad Autónoma de Cataluña.
- conocer el alcance y momento del consentimiento y la autonomía de la voluntad en el matrimonio. Sobre todo teniendo en cuenta el papel de la mujer en el mismo, habiendo aún hoy una situación de desigualdad entre hombres y mujeres.

A partir de aquí las hipótesis planteadas en este trabajo de investigación han sido:

1. Mientras el matrimonio ha evolucionado siendo su objetivo un proyecto de vida en común por el amor de los contrayentes, la regulación española no menciona este fin amoroso como el debido, sino que la institución matrimonial regulada es un mero negocio jurídico que se debe dar en un marco de igualdad, pudiendo ser las intenciones por las que los contrayentes se casan de muy diversa índole.

2. Asimismo, la diferenciación entre un matrimonio forzado y un matrimonio concertado o pactado es muy difícil, ya que la causa o presupuesto matrimonial no está regulado. Por lo tanto, existe una variedad muy amplia de motivos por los que las personas deciden contraer matrimonio.

3. Cuando se habla de matrimonio forzado la sociedad en la que vivimos lo suele entender como un problema lejano de países menos desarrollados que el nuestro y, normalmente, asociándolo con la migración. En algunos países de la Unión Europea se ha producido un desarrollo normativo más importante sobre este tema que en otros porque llevan más años siendo países receptores de inmigrantes, siendo paradigmático que España sea uno de los países que tenga un mayor porcentaje de población extranjera y menos regulación sobre el tema por haber recibido un porcentaje alto de inmigrantes en un periodo más corto de tiempo¹.

3. Respecto al consentimiento libre tenemos que partir de que se dé en una situación ideal en la que todos seamos realmente iguales, y esto en nuestra sociedad actual no sucede. Con la reforma del Código Civil en 2005², respecto a la validez y eficacia del matrimonio entre personas del mismo sexo, se intenta paliar la situación de desigualdad vivida durante tanto tiempo, pero sin remediar el hecho de que aunque los hombres y las mujeres son iguales, legalmente la igualdad jurídica que proclaman los artículos 14 y 9.2 de la Constitución Española es una igualdad deseada, pero no una igualdad real.

1. Vid. por ejemplo la evolución de la población de España (2001-2013) y el crecimiento de la población residente (2012), en: Instituto Nacional de Estadística, *Cifras de Población a 1 de enero de 2013: Estadística de Migraciones 2012*.

2. LEY 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, por la que se añade un párrafo segundo al artículo 44 que dice así: “El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo.”

1.3. Metodología

Desde el punto de vista metodológico, se ha seguido el método de investigación centrado en la técnica de análisis documental.

En cuanto al análisis documental, el estudio ha sido abordado gracias a la doctrina de profesionales que han investigado sobre el tema de los matrimonios en general y los matrimonios forzados en particular. Además, la prensa, tanto escrita como visual, ha servido de base para identificar el alcance del problema y los sectores de población más afectados.

Igualmente, las estadísticas sobre la población extranjera a nivel nacional han servido para observar mejor si los matrimonios forzados realmente van asociados a la migración, ya que España es uno de los países con más migración en el territorio de la Unión Europea³. Además, según las estadísticas sobre los matrimonios en el año 2008 entre los inmigrantes casados, un 68% había contraído matrimonio con personas de su misma nacionalidad del país de origen y un 26.5% con una persona de nacionalidad española⁴.

En esta dimensión, el estudio se hace desde una perspectiva del derecho nacional relacionándolo así con el derecho interno de otros estados miembros de la Unión Europea, y a su vez, haciendo hincapié en la regulación sobre el matrimonio forzado en la Comunidad Autónoma de Cataluña.

2. Evolución del matrimonio. Concepto y problemática del matrimonio forzado.

2.1. Evolución

En la actualidad, la institución matrimonial ha sufrido un cambio en su concepción a raíz de entender que el amor es su presupuesto.

3. Cifras recientes de Eurostat sobre las remesas de trabajadores enviadas a otros países sitúan a España como uno de los Estados miembros que más contribuye en el envío a terceros países, siendo emisor neto de remesas desde 2004. (Fuente: Instituto Nacional de Estadística, en *Extranjeros en la UE y en España: Cambios poblacionales y económicos*, nota de prensa, 2010).

4. Vid. por ejemplo los datos estadísticos sobre los inmigrantes casados por país de nacimiento de los cónyuges, en: Instituto Nacional de Estadística, *Encuesta Nacional de Inmigrantes 2007*, nota de prensa, 2008.

Tradicionalmente, las personas no se casaban por amor, o por lo menos el amor no era la razón principal del matrimonio, ya que se consideraba que el amor era frágil e irracional⁵. A las personas les movían otros motivos para la elección de su contrayente, tales como la expectativa de tener un nivel económico mejor, formar parte de una buena familia política, entre muchos otros.

De este modo, el matrimonio era una institución política y económica pensada para unir lazos entre familias, teniendo en cuenta así los deseos e intereses colectivos de ambas familias, dejando a un lado los deseos e intereses de cada consorte. Por ejemplo, en Europa hasta el siglo XVII “*encontrar a un marido solía ser la inversión más importante que una mujer podía hacer a favor de su futuro económico*”, y la dote “*era con frecuencia la mayor transfusión de dinero, bienes o tierras que un hombre recibía en toda su vida*”; en China, “*el amor excesivo entre esposo y esposa se consideró una amenaza a la solidaridad debida a la familia extendida*”⁶. Además, esta separación entre el matrimonio y el amor en la Edad media se distinguía sucintamente, surgiendo incluso el amor cortés en la literatura⁷, donde claramente podemos ver que el matrimonio no surge por el amor de los consortes.

Aunque pensemos que en la actualidad el ideal romántico del matrimonio es el patrón común en la sociedad en la que vivimos, aún hoy se dan matrimonios en los que la finalidad no es formar un proyecto de vida en común y el presupuesto no es el amor, sino que defienden el matrimonio tradicional en el que el amor está supeditado a los intereses de la familia, y muchas de las consecuencias que se desencadenan por la desobediencia de las directrices marcadas por ésta son el deshonor y el desarraigo familiar.

En este contexto de globalización, modernidad y multiculturalidad surge el problema de los matrimonios forzados, de la consideración de que el matrimonio

5. COONTZ, Stephanie, *Historia del matrimonio: Cómo el amor conquistó el matrimonio*, Trad. BIXIO, Alcira, Barcelona: Gedisa, 2006, p. 17.

6. COONTZ, *Historia del matrimonio*, cit., p. 26.

7. El amor cortés eran composiciones poéticas [...] que hablaban del amor imposible, el que se daba entre una mujer casada y un caballero soltero. (Fuente: MOLINA, Ana, Amor cortés, en: <http://www.arteguias.com>).

debe celebrarse por amor y con el consentimiento y la capacidad de ambos consortes.

2.2. Concepto

El matrimonio forzado no encuentra una definición pacífica o unánime, por lo que se define de manera diversa en diferentes países. A pesar de esto, el punto común más relevante en todas las definiciones es que el matrimonio forzado es el matrimonio celebrado sin el consentimiento de las personas afectadas, o al menos sin el consentimiento libre y pleno de uno de los contrayentes, que normalmente ha sido forzado a casarse. La mayoría de situaciones constituyen matrimonio forzado por la coacción física, psicológica, sexual, emocional o por factores externos como el honor, la tradición, las expectativas de los consortes o el nivel económico.

Según la Resolución 1468 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre matrimonios forzados y matrimonios de niños, el matrimonio forzado es *“la unión de dos personas en la que al menos una de ellas no ha dado su libre y pleno consentimiento para contraer matrimonio”*.

El matrimonio forzado *“abarca el matrimonio como esclavitud, matrimonio concertado, el matrimonio tradicional, el matrimonio por razones de costumbre, la conveniencia o la respetabilidad percibida, el matrimonio infantil, el matrimonio precoz, los matrimonios ficticios, el matrimonio por conveniencia, el matrimonio no consumado, el matrimonio putativo, el matrimonio para adquirir la nacionalidad y el matrimonio indeseable”*⁸. Igualmente, diversos tribunales no consideran, por ejemplo, el matrimonio para adquirir la nacionalidad o el matrimonio simulado como un matrimonio forzado, y otros en cambio sí ⁹. Asimismo, el matrimonio a una edad muy temprana, sobre todo, de niñas/os con personas mayores de edad, que continua celebrándose en muchas culturas, generalmente se considera en los tribunales de los países más desarrollados como un matrimonio forzado.

8. Council of Europe, *Forced marriages in Council of Europe member states, a comparative study of legislation and political initiatives*. Strasbourg, 2005, p. 7.

9. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 7.

Actualmente, a raíz de esta visión del matrimonio, se suele asociar el matrimonio forzado con la migración, tal y como establece el Consejo de Europa en su afirmación “*los países de Europa tienden a asociar el matrimonio forzado con los flujos migratorios y las dificultades de las familias inmigrantes en integrarse*”¹⁰, ya que “*no sólo tiene lugar en algunos países menos favorecidos sino que persiste en algunas comunidades inmigrantes instaladas en Europa, en nombre de la costumbre o la religión, perpetuando las tradiciones o ritos.*”¹¹.

Los matrimonios forzados son una práctica que se realiza en países de Norte de África y África subsahariana, Próximo Oriente y Oriente Medio, América Latina y diferentes colectivos de etnia gitana. Entre las nacionalidades que los realizan mayoritariamente se encuentra: Egipto, Afganistán, Etiopía, Nepal, Turquía, Serbia, Kosovo, Montenegro, Irak, India, Bangladesh, Pakistán y Níger¹². Como dato de interés, en lo que lleva de año no ha habido ningún matrimonio forzado en la Comunidad Autónoma catalana. Pero si estudiamos los años anteriores, desde que se llevó a cabo el Procedimiento de Prevención y Atención policial de los matrimonios forzados por el Programa de Seguridad contra la Violencia Machista en Cataluña en 2009¹³, podemos ver que los matrimonios forzados han ido en incremento, siendo 13 en 2009 y 26 en 2013. También es importante destacar que en el estudio de las estadísticas desde el año 2009 hasta ahora siempre el número de matrimonios forzados en que uno o ambos de los contrayentes es menor de edad es mayor que el número de matrimonios forzados en que ambos son mayores de edad¹⁴.

Además, debemos establecer dos comparaciones con los matrimonios forzados:

a. Matrimonio concertado o pactado. En muchos documentos se establece la

10. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 8.

11. CALABRIA, Teresa, *Estudio del protocolo de mutilación genital femenina y del protocolo de matrimonios forzados*, Lleida: Trabajo Final Máster UOC, 2012, p. 7.

12. CALABRIA, Estudio del protocolo, cit., p. 8.

13. Vid punto cuarto sobre la regulación del matrimonio forzado en Cataluña del presente trabajo.

14. www20.gencat.cat. Dades estadístiques sobre violència masclista i domèstica en el “*Pla de seguretat i atenció a les víctimes de violència masclista i domèstica*” elaboradas por el Departament d’Interior a partir de los datos de registro policial de la Policía de Cataluña.

difícil diferenciación entre un matrimonio forzado y un matrimonio concertado o pactado. Esto es así porque normalmente cuando se regula la institución del matrimonio no se establece el fin matrimonial que debe perseguir éste o su origen, sino que esto cambia al albor de las circunstancias y del tipo de sociedad, siendo indiferente que dos personas se unan en matrimonio por amor, para crear un proyecto de vida en común, por expectativas económicas o políticas, o para cumplir otros deseos e intereses. Además, el consentimiento libre y pleno no se da ni en el matrimonio forzado ni en el pactado, ya que en el primero se utiliza la violencia física o psicológica para obligar a uno o a ambos cónyuges a casarse, y en el segundo se produce un tipo de reserva mental, al darse el consentimiento en el marco de una familia que indirectamente te obliga a casarte por la tradición, la moral y las costumbres impuestas desde pequeño, menguándose evidentemente tu libertad nupcial. De este modo, la distinción fundamental entre uno y otro es la aceptación del matrimonio impuesto en el matrimonio pactado, y el uso de la violencia física, coacción o amenazas en el matrimonio forzado para doblegar la voluntad del contrayente y llegar así a esta aceptación.

b. Matrimonio simulado. Respecto a los matrimonios simulados, la distinción con los matrimonios forzados es más fácil y evidente. Los matrimonios simulados existen *“cuando en la celebración del negocio se emiten las declaraciones que sólo son queridas en su expresión formal, sin voluntad negocial y con la finalidad de aparentar frente a terceros”*¹⁵. Por lo tanto, estos matrimonios tienen un carácter bilateral, estableciendo un acuerdo simulatorio para obtener algún tipo de beneficio, ya sea la nacionalidad, permiso de residencia, etc.

A pesar de que en nuestro ordenamiento jurídico, como en muchos otros, se establezca la nulidad para los casos en los que surja la reserva mental o simulación, tenemos que hacer un ejercicio de retrospección en la historia para así darnos cuenta que el amor en el matrimonio siempre ha podido surgir en su seno, pero hasta hace relativamente poco es el fundamento de la institución matrimonial.

15. “GETE-ALONSO, M^a Del Carmen” “YSÀS, Maria” “SOLÉ, Judith”, *Derecho de familia vigente en Cataluña*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 140.

2.3. Formas de matrimonio forzado

Sobre las formas de matrimonio forzado podemos distinguir:

a. Trata de personas. Según la definición de trata de personas expuesta en el artículo 3 del *Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños*¹⁶, se podría considerar que el matrimonio forzado es considerado como una forma de trata de personas por ser una explotación tanto sexual, como de trabajo forzado, de esclavitud o de servidumbre dependiendo del caso del que se trate. Y, aunque no se establezca específicamente el matrimonio forzado en la definición, se entiende que la definición es muy amplia y que puede contener el fin del matrimonio forzado en el término de “*explotación*”.

Igualmente, si lo que queremos es hacer conciencia de la realidad del problema de los matrimonios forzados, proteger a las víctimas y luchar contra ellos, se debería modificar dicha definición conteniendo específicamente el término del matrimonio forzado como elemento de prevención y castigo, tal y como estableció Macedona en la redacción del artículo 418 de su Código Penal en el 2004, para así no dejar lugar a dudas¹⁷.

Por eso mismo, en el punto 11 de la Directiva europea 2011/36/UE del Parlamento europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011 se incluyó en la definición de trata de seres humanos el matrimonio forzado. Cabe decir que España incumplió el plazo para trasponer la misma, ya que debió hacerlo el 6 de abril de 2013, y la reforma del Código Penal propuesta por el Gobierno se realizó posteriormente, estando, actualmente, en trámite en el Congreso de los Diputados.

16. La trata de personas es la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. (Fuente: *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional*, Nueva York, 2000, p. 2).

17. Definición Código Penal Macedonia: “toda persona que mediante el pago o la recepción de dinero y otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que ejerce el control sobre otra, contrate, transfiera [...] a otras personas con el fin de explotarlas mediante la prostitución u otras formas de explotación sexual [...] matrimonios forzados [...] recibirá una pena de al menos cuatro años de cárcel”.

b. Esclavitud. El matrimonio forzado se puede entender como una forma de esclavitud, porque en muchas ocasiones el cónyuge que obliga al otro consorte a casarse, o incluso la familia de la víctima, ejercen un derecho de propiedad sobre la misma y existe un traslado de la mujer a cambio de, normalmente, una contraprestación, siendo el resultado final este matrimonio o la unión de facto. Este derecho de propiedad surge por entender que existe una subordinación o inferioridad de una parte, que suele ser la mujer, y una superioridad y autoridad del hombre o de la familia, viendo, por lo tanto, claramente la idea del *pater familias* y de la desigualdad entre hombre y mujer. Normalmente, esta esclavitud se manifiesta en una esclavitud sexual, un trabajo forzoso o una servidumbre por deudas enmascaradas por un matrimonio aparentemente lícito.

Por ejemplo, una tradición de Ghana es el *trokosi*, que consiste en la entrega de “*niñas vírgenes a los sacerdotes de la aldea como una forma de apaciguar a los dioses por los crímenes cometidos por miembros de la familia*”¹⁸, también pueden ser entregadas como pago por los servicios del sacerdote o por conjurar una maldición, entre otras causas.

c. Matrimonio forzado de viudas. En este caso podemos distinguir dos formas de matrimonio forzado: el levirato y el sororato. Es habitual encontrar el levirato en los Códigos legales del Oriente Próximo, y consiste en “*la costumbre o ley que contempla el matrimonio entre una viuda, cuyo marido ha muerto sin tener descendencia, y un hermano de ese hombre*”¹⁹. Y, el sororato, prohibido en la mayoría de países occidentales, establece la obligación de que “*cuando un hombre enviuda, el grupo de parentesco de su esposa fallecida está obligado a cederle a la hermana de ésta como esposa sustituta*” o “*cuando la esposa es incapaz de concebir [...] los parientes ceden como segunda esposa a la hermana*”²⁰.

18. “Esclavitud en Ghana: La Práctica Tradicional de Trokosi”, *Revista Equality now: Igualdad ya* 2002.

19. RUIZ, Olga. “*El levirato: del mundo bíblico al judaísmo clásico*”, Granada, 2008, p. 4.

20. DURÁN, Ivette, “Poligamia, matrimonio plural, sororato, poliandría - Juicio a la poligamia: una forma de vida que se niega desaparece”, *Periódico EL PAÍS*, 2011.

Este tipo de matrimonios son forzados porque tratan a la mujer como un bien hereditario, viéndose claramente la discriminación y desigualdad contra la mujer, ya que no es el hombre el que se ve obligado a casarse con la hermana de su mujer fallecida ni son los hombres los esposos sustitutos del marido fallecido. Las mujeres se ven obligadas por estas prácticas tradicionales a casarse sin voluntad, ya que no tienen ni voz ni voto. Además, en muchas ocasiones se ven obligadas a aceptar el matrimonio porque la no aceptación supondría en el caso del levirato la retirada de la custodia de sus hijos sin que medie ningún tipo de resolución judicial que determine el interés superior del menor, que es el que se tiene que tener en cuenta.

d. Matrimonio por secuestro. El matrimonio por secuestro o también llamado *rapto de novias* se suele dar en Rusia y consiste en llevarse a una mujer sin su consentimiento para contraer matrimonio. Según la investigadora del Instituto de Etnología y Antropología de la Academia de Ciencias de Rusia, la doctora en historia Liubov Soloviova: *“Históricamente, existen varios tipos de secuestros de novias: en contra de su voluntad, con su consentimiento y con el consentimiento de la novia y de sus padres”*²¹, por lo tanto, aquí estamos en el límite de lo que es una práctica cultural y de lo que es delito.

Si se obliga a la mujer a contraer matrimonio sin su consentimiento, utilizando además violencia física o psicológica o el secuestro, esto ya es un matrimonio forzado. Como la regulación de esta forma de matrimonio forzado exige que se produzca el rapto o secuestro, la medida de tipificar el rapto de novias como delito específico es una medida adecuada, pero para que ésta tenga efecto, también se deben de castigar todas las demás formas de matrimonio forzado, ya que si solamente se tipificara el rapto de novias, tendríamos un vacío legal importante respecto del resto de matrimonios forzados contraídos sin consentimiento.

e. Matrimonio a cambio de algo. Este tipo de matrimonio consiste en la privación del derecho a negarse de la niña o la mujer que es obligada a casarse con otra persona a cambio de una contraprestación, ya sea dineraria o en especie. Esta práctica se suele dar en países africanos como Sudán del Sur. Según el Ministerio de Género y Asuntos de la Infancia, *“el 48 por ciento de las niñas*

21. IZVESTIA, Novye, “El secuestro de las novias: ¿tradición o delito?”, *Rusia hoy*, 2010.

*sursudanesas de entre 15 y 19 años están casadas, y algunas contrajeron matrimonio cuando apenas tenían 12”*²².

A pesar de esto, la Ley de Infancia de Sudán del Sur, fija la edad mínima para casarse en los 18 años, y establece una pena de hasta siete años de prisión²³.

f. Matrimonios polígamos. La poligamia es una práctica muy discutida, ya que se puede considerar como una práctica tradicional sexista que discrimina a la mujer o como un derecho individual en el que se halla la libertad de elección. La poligamia surge cuando un mismo hombre tiene diversas esposas, al contrario que la poliandria que es cuando una mujer tiene más de un marido. La poliandria es una práctica menos extendida que la poligamia, y se suele dar para conservar las propiedades de una misma familia casándose, por ejemplo, todos los hermanos de una misma familia con la misma esposa; o, casándose dos hermanos con la misma esposa para que con la ausencia de uno el otro pueda protegerla; o, simplemente, cuando hay muchos más hombres que mujeres.

La poligamia se prohíbe en el comentario del artículo 16 del Capítulo I del Informe del Comité para la Eliminación de la discriminación contra la mujer de la Asamblea General de las Naciones Unidas, estableciendo que *“El matrimonio polígamo infringe el derecho de la mujer a la igualdad con el hombre y puede tener consecuencias emocionales y financieras tan graves para ella al igual que para sus familiares a cargo que deben desalentarse y prohibirse los matrimonios de dicha índole”*. Además, establece que el matrimonio polígamo vulnera el artículo quinto de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que dispone que *“Los Estados parte tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.”*

22. DOKI, Charlton, “Niñas sursudanesas dadas en matrimonio a cambio de vacas”, *Inter press service: Agencia de noticias*, 2013.

23. DOKI, “Niñas sursudanesas...”

A pesar de esto, tal y como establece Stephanie Coontz, *“La poligamia [...] es la forma matrimonial que más se repite en las más diversas regiones y épocas”*²⁴. Si no se establece una regulación vinculante sobre la prohibición de la poligamia en ámbito estatal e internacional, aún se seguirán practicando matrimonios múltiples, ya que muchos de ellos eluden la normativa matrimonial, casándose con una esposa mediante el sistema civil y casándose con las demás a través de otros sistemas, ceremonias y ritos. Igualmente, la poligamia no tiene reconocimiento civil en la mayor parte de los países occidentales.

En resumen, la enumeración establecida es una lista amplia y abierta de formas de matrimonio forzado, por eso mismo, se debe investigar caso por caso, ya que puede darse un caso de matrimonio forzado no inscrito en la misma.

2.4. Problemática

La problemática de los matrimonios forzados, como de la mutilación genital femenina y los crímenes de honor, entre otros, la encontramos en la tensión entre el universalismo y el relativismo cultural.

En los países occidentales se interioriza el universalismo de los derechos humanos criticado por los relativistas culturales que disponen que este universalismo es un tanto etnocentrista, con una visión de la cultura propia superior a las prácticas culturales de otros pueblos considerados como menos desarrollados. En este punto es donde el relativismo cultural defiende el respeto absoluto de lo diferente, de los valores y tradiciones de todo el mundo. Y, donde los relativistas defienden que si no se respeta lo diferente, se puede llegar incluso a la xenofobia y al racismo.

En este contexto es donde aparece la problemática de los matrimonios forzados, ya que a causa de la migración en la actualidad los países de acogida se encuentran en la dicotomía de la defensa de los derechos universales interiorizados en las mayorías y del respeto a las diferencias culturales y las prácticas tradicionales consideradas minoritarias. A pesar de esto, en realidad, el mundo occidental sí que tiene esta perspectiva etnocentrista y una memoria selectiva, ya que desde hace relativamente poco tiempo ciertas prácticas occidentales también relacionadas con la cultura y el honor eran y son

24. COONTZ, Historia del matrimonio, cit., p. 22

consideradas dañinas y discriminatorias, como el obligado matrimonio de una soltera por un embarazo inesperado, la violencia de género, las agresiones sexuales, etc.

Por eso mismo, el derecho positivo debe ser aplicado a todas las personas por igual, respetando dentro de este límite las diferencias culturales de las minorías, ya que en el caso de los matrimonios forzados si en el país de origen éstos son una práctica aceptada y en el país de acogida no, la integración y la universalización de los derechos humanos hace que el cónyuge víctima de éstos esté protegido y pueda tomar las acciones indicadas para luchar contra ello, a pesar de la reprobación familiar. Si esto no se diera así, *“del «derecho a la diferencia» se pasaría a una diferencia de los derechos y las mujeres serían las primeras afectadas”*²⁵.

De este modo, se suelen considerar los matrimonios forzados como una violación de los derechos humanos, y que el matrimonio libremente consentido es un derecho fundamental que el respeto de las diferencias culturales no puede obviar.

Se suele entender el problema de los matrimonios forzados como un problema migratorio, por eso, muchas de las medidas legislativas sobre la regulación de los mismos en los diferentes estados vienen más relacionadas con un control de la migración que con un verdadero ánimo de querer acabar con los matrimonios forzados. Esto lo podemos ver en las medidas de reagrupación familiar, concretamente en la Directiva 2003/86/EC del Consejo de la Unión Europea sobre el derecho a la reagrupación en la que se recomienda que los Estados exijan que el reagrupante y su cónyuge hayan alcanzado una edad mínima, sin que ésta exceda los 21 años, antes de que el cónyuge pueda reunirse con el reagrupante (artículo 4.5).

Cabe decir que muchas familias de migrantes se sienten discriminadas tanto socialmente como económicamente. En consecuencia, se diferencian de la población natural de los países de acogida volviendo a la práctica de tradiciones que en el país de origen ya no suceden, o realizándolas para seguir manteniendo un vínculo que se va haciendo menos estrecho con su país de origen a causa de la

25. SAMBUC, Boël. “Los peligros del relativismo cultural”, *Derecho penal y pluralidad cultural: Anuario de derecho penal*, 2006, p. 266.

integración y sus consecuencias, que conllevan asimismo un importante desarraigo cultural. Igualmente, esto no es un presupuesto para que se vulneren derechos como la libre determinación, la dignidad humana, consentir libremente el matrimonio, la integridad física y moral, etc.

Además, los matrimonios forzados no son una práctica religiosa, ya que la mayoría de las religiones exigen un consentimiento libre para casarse, como en el cristianismo, el judaísmo, el hinduismo, en los musulmanes y los sijs²⁶, sino que es una práctica cultural que tiene que ver con la costumbre y la tradición. Un ejemplo en el caso de los islamistas es que el Imam Bujari establece en uno de sus *hadiz* que *“La viuda y la mujer divorciada no pueden ser casadas, a menos que den su consentimiento”*²⁷; un ejemplo en el cristianismo es que en el Nuevo Testamento se dispone que *“El matrimonio es una experiencia de vinculación libre y personal, entre dos seres iguales, que deciden compartir la vida, no sólo para tener hijos, sino para acompañarse en el amor”*²⁸; o, en el judaísmo que *“Conforme a Gen 1 y Gen 2, el primer matrimonio lo forman un hombre y una mujer, que se unen porque se atraen y encuentran uno en el otro (cf. Gen 2, 23) y porque así transmiten vida”*²⁹, donde podemos ver que se habla de amor, pero sobre todo, el matrimonio en vistas de procreación.

También los matrimonios forzados se han tratado como un problema de violencia de género, relacionado estrechamente con la vulneración de los derechos humanos, porque normalmente las víctimas de los mismos son las mujeres, *“aunque hay casos en los que las víctimas son varones, a los que se fuerza a casar para limpiar la honra de la familia de la mujer”*³⁰, y porque la coacción, sea física o psicológica, es una forma de violencia utilizada con la finalidad

26. IGAREDA, Noelia, “Debates sobre la autonomía y el consentimiento en los matrimonios forzados”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 47, 2013, p. 211.

27. MONTURIOL, Yaratullah, “¿Es islámico el matrimonio forzoso?”, *Webislam*, 2011.

28 y 29. PIKAZA, Xavier, “El matrimonio en las tres religiones”, *Periodista Digital*, 2009.

30. VARGAS, Ana Isabel, “Sobre los matrimonios forzados”, *El Derecho*, 2014.

matrimonial³¹.

En consecuencia, las medidas legislativas se deben centrar en la prevención y en el consenso, si éste es factible, para llegar a la raíz del problema, e intentar que las comunidades en sí entiendan, acepten e interioricen, que todos los seres humanos tenemos una serie de derechos inalienables y que hay diversas prácticas tradicionales que pueden resultar dañinas y discriminatorias. Pero, este discurso ejemplarizante no debe darse desde un punto de vista etnocentrista que roce el maniqueísmo, ya que ni el *“malo es tan malo, ni el bueno es tan bueno”*, sino desde un punto de vista lo más puramente universal de los derechos humanos.

3. El consentimiento matrimonial

La Asamblea General de las Naciones Unidas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 dispone en su artículo 16 que *“sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio”*. En el ámbito comunitario en la mayoría de los Estados el consentimiento matrimonial no está claramente definido, aparece el requerimiento de un consentimiento libre como en Chipre, República Checa, Alemania, entre otros; o, el consentimiento pleno, informado y voluntario. En cambio, el Código Civil Español en su artículo 45 es más escueto, estableciendo que *“no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial”* y en su artículo 73 que *“es nulo el matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial”*.

El consentimiento es un requisito esencial e imprescindible del negocio del matrimonio. Por eso mismo, para ayudar a prevenir los matrimonios forzados en la definición legal del consentimiento matrimonial, se debería establecer que el consentimiento sea libre, puro, pleno, consciente y que no se haya otorgado bajo intimidación, presión o coacción de ningún tipo.

Para que este consentimiento deseado se dé deberíamos estar en una sociedad igualitaria donde imperase la igualdad material y efectiva y no solo la igualdad

31. A pesar de esto, la gran mayoría de víctimas son mujeres (aproximadamente un 85% de los casos) y las consecuencias de un matrimonio tienen un fuerte impacto de género, ya que no son las mismas consecuencias para un hombre que para una mujer. Esto es así dada la situación de desigualdad económica, laboral y de roles de género que hombres y mujeres tienen en nuestra sociedad y en sus comunidades. Vid por ejemplo: IGAREDA, “Debates sobre la autonomía y el consentimiento”, cit., pp. 207-208.

formal, pero la realidad de nuestro momento no es así, “*el de las mujeres es, aunque aspira a dejar de serlo, uno de los muchos asuntos sociales que hay que tratar en aras de alcanzar la igualdad efectiva de todos los ciudadanos o en aras de democratizar la democracia*”³². Por lo tanto, esto afecta a la autonomía de la voluntad de los individuos, sobre todo, de los sectores de la población más vulnerables como son los menores y las mujeres. Les afecta tanto a la hora de otorgar el consentimiento para celebrar el matrimonio, ya que muchas mujeres por su rol de género femenino se sienten obligadas directa o indirectamente a contraer matrimonio, formar una familia, obtener a través del matrimonio una mejor perspectiva de futuro económica y social, etc. ³³; y, les afecta a la hora de querer terminar con el matrimonio, ya que éste puede convertirse en forzado sobrevenidamente al no dejar a la mujer que lo disuelva mediante el uso de la coacción física o psíquica que ejercen tanto el marido como la familia. Y, por añadidura, el divorcio, que es una de las formas más frecuentes de terminar con el matrimonio, está mal visto y se considera en muchas culturas como un fracaso de la mujer.

Por todas estas razones, algunos países han establecido medios para comprobar que los contrayentes consienten libremente la celebración del matrimonio y que éste es plenamente válido. Así, en países como Croacia se ha eliminado el matrimonio por poderes en virtud de la Ley sobre Matrimonio y Relaciones Familiares del 2003, ya que se entiende que el consentimiento se debe expresar en persona, compareciendo ambos con la presencia de testigos ante la autoridad competente. En cambio, en España el matrimonio por apoderado se establece en el artículo 55 del Código Civil y consiste en que uno de los contrayentes manifiesta su consentimiento a través del apoderado, que transmite la voluntad del contrayente. Pero, el apoderado “*no forma su voluntad, sino que actúa como mensajero (nuntius) de la voluntad ajena*”³⁴.

32. “HUGUET, Montserrat” “GONZÁLEZ, Carmen”, *Historia y pensamiento en torno al género*, Madrid: Dykinson, 2010, p. 228.

33. IGAREDA, Debates sobre la autonomía y el consentimiento, cit., p. 208.

34. GETE, Derecho de familia, cit., p. 154.

Esta supresión del matrimonio por apoderado puede ser un mecanismo adecuado para intentar luchar contra los matrimonios forzados pero no debe ser el único, ya que en muchos casos aunque se requiera la presencia física de los contrayentes, éstos emitirán su declaración de voluntad igual a la que emitirían a través de representante, a causa de la coacción a la que se ven sometidos y al ser el representante, en teoría, un simple mensajero de la voluntad del contrayente. Por lo tanto, esta medida sería una medida formal y externa que ayuda pero que no llega a la raíz del problema.

Además, otro mecanismo para garantizar que el consentimiento se otorga de forma libre y plena es el que ha establecido Noruega en su legislación, que consiste en que cuando hay dudas sobre si el consentimiento es válido o no, se puede autorizar a un funcionario del registro para que entreviste a los contrayentes, juntos y por separado, antes de celebrarse el matrimonio. Asimismo, si se descubre que ambos contrayentes o uno de ellos son obligados a contraer matrimonio, se debería de establecer un sistema de ayuda e información sobre los recursos civiles para las víctimas, las acciones legales que pueden llevar a cabo, la asistencia económica que pueden recibir, etc.

En el artículo 73 del Código Civil Español, la falta de consentimiento o el vicio de consentimiento provocan la nulidad matrimonial. De este modo, se podría dar la nulidad de un matrimonio forzado a causa del consentimiento por dos vías: declarando la ausencia de consentimiento porque el matrimonio se ha contraído bajo reserva mental o declarando que el matrimonio es nulo porque se ha contraído por coacción y miedo grave.

Respecto a la nulidad por que el matrimonio se ha contraído bajo reserva mental, cabe decir que el matrimonio forzado cumple con la característica de la unilateralidad, ya que uno de los contrayentes emite la declaración de voluntad de contraer matrimonio como querido cuando no es así. Pero, no cumple con la característica de que la voluntad del contrayente forzado a casarse se mantenga secreta y oculta al otro contrayente, ya que, normalmente, en el caso de los matrimonios forzados el otro contrayente o los familiares de ambos obligan

mediante coacciones de todo tipo a que la víctima contraiga matrimonio. En todo caso, estaríamos ante un “*secreto a voces*”.

En cuanto a la nulidad por que el matrimonio es nulo al contraerse bajo coacción y miedo grave cabe decir que el consentimiento del matrimonio forzado se podría insertar perfectamente en este vicio de la voluntad. Esto es así ya que según se frustrate el consentimiento del contrayente mediante la fuerza física o psicológica estaremos ante la violencia o intimidación respectivamente, que tienen ambas como resultado final la celebración del matrimonio por miedo.

Concretamente, incluso el matrimonio forzado se podría inscribir en el “*temor reverencial*”, que se juridifica canónicamente en el artículo 1103 del Código de Derecho Canónico, ya que a pesar de que en el artículo 16.3 de la Constitución española el Estado se declara como aconfesional, también se establece específicamente que las relaciones de cooperación en la Iglesia Católica se mantendrán, por lo que la religión católica ha sido la creencia religiosa más extendida en el territorio español. El “*temor reverencial*” consiste en la nulidad matrimonial porque el consentimiento está viciado a causa de que éste se ha dado por “*el temor a desagradar a las personas a las que se debe sumisión y respeto*”³⁵.

También, si relacionamos la nulidad con el matrimonio por apoderado, podríamos solicitar la nulidad matrimonial del mismo si consideramos que ha habido el vicio del consentimiento de error en la identidad del otro contrayente. Esto es así porque como en el matrimonio por apoderado los contrayentes no están presentes en el momento de la celebración matrimonial, uno de ellos ha podido tener un error en la identidad del otro contrayente, producido por este último o terceros, que le llevan a dar un consentimiento viciado. Igualmente, como en los matrimonios forzados suelen intervenir terceras personas y el error, generalmente, se produce sin la intervención de nadie, es más correcto insertarlo en el consentimiento viciado por coacción y miedo grave.

A raíz de que los contrayentes tienen la posibilidad de disolver en vida el matrimonio mediante el divorcio, la nulidad se interpreta de forma restrictiva.

35. GETE, Derecho de familia, cit., p. 143.

Además, el procedimiento de nulidad suele ser más largo que el de divorcio, a pesar de que es preferible para los contrayentes la nulidad al divorcio, ya que la nulidad invalida el matrimonio como si nunca hubiera existido, y en cambio, el divorcio extingue el vínculo matrimonial en vida, pero no proclama su inexistencia.

En suma, la diferencia fundamental entre la acción de divorcio y la acción de nulidad es que la acción de divorcio es imprescriptible y se puede ejercitar durante todo el matrimonio, y en cambio, la acción de nulidad al tener como fin declarar la ineficacia de un matrimonio que estaba viciado desde un principio, se somete a un plazo de caducidad. Este plazo de caducidad funciona en dos supuestos: si los cónyuges siguen viviendo juntos durante un año desde que el menor de edad llega a la mayoría de edad; y, cuando el cónyuge víctima del vicio de la voluntad, al que le corresponde la acción de nulidad, sigue viviendo con su contrayente durante un año después de haber cesado el error, la fuerza o el miedo. Si relacionamos este plazo de solo un año con los matrimonios forzados, podemos ver que la nulidad no se daría prácticamente en ningún caso, ya que las personas que están obligadas a contraer matrimonio no dejan de estar obligadas a seguir con el mismo, por lo que la denuncia o el emprendimiento de ejercer la acción de nulidad es muy difícil.

Además, es incoherente que la acción de nulidad de los contratos del artículo 1301 del Código Civil dure cuatro años y la acción de nulidad de los matrimonios de los artículos 75 y 76 del mencionado Código tenga un plazo de caducidad de un año por el que el matrimonio se acaba convalidando. Así, se da un plazo más elevado a un negocio jurídico que a otro, cuando el negocio jurídico matrimonial conlleva una serie de consecuencias que afectan a un nivel mayor la vida de las personas que cualquier otro tipo de contrato.

Para acabar, la diferenciación entre el matrimonio forzado y el matrimonio concertado o pactado es difícil en cuanto al tema del consentimiento matrimonial, ya que en ambos el consentimiento libre e informado que se requiere en la mayor parte de las legislaciones no pasa del mero marco teórico. Esto es así porque en un matrimonio pactado por mucho que se supone que los contrayentes consienten

libre y plenamente la celebración del matrimonio, la realidad es que la libertad de los cónyuges se ve menguada al dar el consentimiento porque la familia te obliga a ello, directa o indirectamente, haciéndose valer de la tradición, la cultura y la moral. De este modo, *“se mezclan diversos grados de coerción y de consentimiento, y la persuasión desempeña un papel clave en la zona gris entre el consentimiento y la resignación, que lleva a aceptar las normas impuestas de la familia, aunque no se compartan”*³⁶. Por eso mismo, el consentimiento en un matrimonio pactado es igual de nulo e inválido que el consentimiento en un matrimonio forzado.

4. La edad mínima para contraer matrimonio

La Asamblea General de las Naciones Unidas en la Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios de 7 de noviembre de 1962 establece en su artículo segundo que los estados contratantes adoptarán las medidas legislativas necesarias para determinar la edad mínima para contraer matrimonio, sin que puedan contraer matrimonio las personas que no hayan cumplido esa edad, salvo que se dé una dispensa de edad. De este modo, podemos ver que los Estados Parte de la Convención pueden establecer la edad que ellos crean conveniente de manera discrecional, siendo en unos países la edad mínima para contraer matrimonio 15 años, como en Francia; o, 16 años, como en Malta. El ordenamiento jurídico español permitía prestar el consentimiento matrimonial a los menores de 14 años de edad con dispensa judicial y a partir de los 16 años hasta la mayoría de edad con autorización de los padres. Pero, el Gobierno español recientemente ha aprobado la modificación del Código Civil por la que se sube de 14 a 16 años la edad para contraer matrimonio basándose en el II Plan Estratégico Nacional de Infancia y Adolescencia 2013-2016³⁷.

36. HEIM, Daniela, “Violencias patriarcales vinculadas a prácticas perjudiciales: el caso de los matrimonios forzados en Cataluña”, en: “BODELÓN, Encarna” “RODRÍGUEZ, Ricardo” (Coord.), *Las violencias machistas contra las mujeres*, Bellaterra: Servei de Publicacions, 2011, p. 92.

37. II Plan Estratégico Nacional de Infancia y Adolescencia 2013-2016. Aprobado por acuerdo de Consejo de Ministros de 5 de abril de 2013. *Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad*.

En otros estados se permite que las autoridades excepcionen el requisito de la edad mínima para contraer matrimonio en determinadas circunstancias. En Alemania los juzgados de familia pueden autorizar excepcionalmente la celebración del matrimonio si una de las partes tiene la edad requerida para contraer matrimonio y la otra tiene 16 años. En Polonia se puede autorizar judicialmente la celebración del matrimonio de los contrayentes que no cumplan el requisito de la edad mínima, si se contrae por interés de la familia.

En la práctica, en los países industrializados los jóvenes se suelen casar cada vez más tarde, entre los 25 y los 30 años, siendo más común casarse en edades tempranas en África y Asia, por eso se suele relacionar el problema de los matrimonios forzados con la migración³⁸.

A pesar de esto, la mayoría de países han elevado el mínimo de edad para contraer matrimonio a los 18 años, como es el caso de Bélgica, Bosnia y Herzegovina, Croacia, Chipre, la República Checa, Estonia, Finlandia, Alemania, Hungría, Italia, Letonia, la Países Bajos, Noruega, Polonia, la República Eslovaca, Suecia, Suiza y el Reino Unido³⁹.

Estas diferencias de edad entre estados chocan frontalmente con el artículo 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 3 de septiembre de 1981, ya que en éste se dispone que no tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños. La Asamblea General de las Naciones Unidas en la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de Noviembre de 1989 en su artículo 1 establece que *“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”*. Por lo cual, se entendería matrimonio de niños, y pues, matrimonio forzado, el matrimonio celebrado por dos personas, en el que ambos o uno de ellos tiene menos de 18 años de edad, y ésta sea la edad en que se alcanza la mayoría de edad en ese país. De este modo, los estados que no han elevado la edad mínima para contraer matrimonio están permitiendo los matrimonios infantiles.

38. Council of Europe, Forced marriages, cit., p. 8.

39. Council of Europe, Forced marriages, cit., p. 38.

Específicamente, en el artículo 12 de la Constitución Española y en el artículo 315 del Código Civil, se establece que los españoles son mayores de edad a los 18 años, por lo que, siguiendo la Convención sobre los Derechos del Niño, los matrimonios que se permiten en España cuando ambos o alguno de los contrayentes tenga menos de 18 años de edad son matrimonios infantiles.

En Croacia los tribunales también pueden autorizar un matrimonio si consideran que la persona menor de edad tiene la madurez suficiente⁴⁰. El criterio de la madurez suficiente cuando no se tiene la mayoría de edad es un criterio plenamente subjetivo y discrecional, por lo que se debería seguir un criterio objetivo garantizando así que la edad mínima para contraer matrimonio sean los 18 años de edad.

Se suele equiparar la madurez suficiente, que conlleva la madurez física, mental y social, solo con el desarrollo físico y la madurez sexual, cuando en realidad el desarrollo físico no presupone la madurez. Tal y como establece el folleto informativo nº23 de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre las Prácticas tradicionales que afectan la salud de las mujeres y de los niños, *“los matrimonios infantiles roban a la chica su tiempo de niñez necesario para desarrollarse física, psicológica y emocionalmente”*⁴¹. Por lo tanto, a raíz de la gran incoherencia existente entre la edad para consentir relaciones sexuales, que en el ordenamiento jurídico español estaba en los 13 años, y la edad para consentir libremente el matrimonio, que ahora es a los 16 años, surge la necesidad de elevar también la edad para el consentimiento sexual.

Asimismo, la edad mínima para consentir libremente el matrimonio también chocaba con la edad que se requería para realizar actos jurídicos. Se considera que *“hasta los 18 años la persona no ha desarrollado plenamente su inteligencia y voluntad para regir su persona y sus bienes, de modo que carece de la madurez suficiente para prestar libremente su consentimiento y realizar actos jurídicos”*⁴².

40. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 38.

41. Office of the High Commissioner for Human Rights, Fact Sheet No.23, “Harmful Traditional Practices Affecting the Health of Women and Children”, *Convention on the elimination of all forms of discrimination against women*, resolution 34/180 of 18 December 1979.

42. BOLDÓ, Gabriela, “La responsabilidad penal del menor a los 14 años y la incapacidad para otorgar consentimiento en sus relaciones sexuales hasta los 16 años”. *Revista de Derecho Vlex*, núm. 115, 2013, pp. 1-2.

Igualmente, si hasta los 18 años la persona no tiene madurez suficiente para realizar actos jurídicos, tampoco tendría madurez suficiente como para prestar su consentimiento en la celebración del matrimonio, que es un negocio jurídico similar a un contrato que genera derechos, obligaciones y responsabilidades que tienen trascendencia en la vida de los contrayentes.

En la reforma del Código Civil español el Gobierno modifica la edad mínima para contraer matrimonio elevándola dos años más y en la reforma del Código Penal modifica la edad mínima para consentir relaciones sexuales también a los 16 años, basándose también para ello en el II Plan Estratégico Nacional de Infancia y Adolescencia, en el que se establece que se deben *“elevar las edades mínimas para contraer matrimonio y para el consentimiento sexual para evitar en este último caso abusos de mayores a menores, y luchar contra la pederastia, de acuerdo con las observaciones formuladas por el Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño y por el Consejo de Europa”*⁴³.

De este modo, podemos ver que se quería equiparar la edad mínima para contraer matrimonio con la edad mínima que se requería para el consentimiento sexual, sin mencionar que otro de los motivos por el que se debía elevar la edad mínima para contraer matrimonio sería la lucha contra los matrimonios forzados.

Volviendo al artículo 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, también se dispone que *“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, la igualdad entre hombres y mujeres”*. Como los Estados pueden establecer la edad mínima que ellos crean conveniente para consentir libremente el matrimonio, en muchos casos se hacen discriminaciones por razón de género. Podemos ver que en Francia la edad mínima para contraer matrimonio para los niños y para las niñas es diferente, ya que se requieren en general 18 años, pero si una chica con 16 años está embarazada se le puede conceder una exención.

43. II Plan Estratégico Nacional de Infancia y Adolescencia, cit., p. 66.

En Luxemburgo y Rumania se requieren 18 años para el chico y 16 años para la chica. En estos casos se da un trato desigualitario y discriminatorio a la mujer, ya que se suele establecer una edad menor para ésta porque se relaciona la edad para contraer matrimonio con su madurez sexual, y con el papel que se espera de la mujer en la institución familiar⁴⁴.

De este modo, dado que en los matrimonios forzados las niñas suelen ser las menores de edad, se debería promover una modificación de las leyes que garantice la igualdad entre hombres y mujeres en la institución matrimonial.

Para acabar, otra de las medidas que se proponen tanto en la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios en su artículo 2, como en la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño en su artículo 21, entre otros instrumentos internacionales, es la necesidad de un registro oficial, ya que muchos estados no tienen registro de nacimientos, defunciones y matrimonios. Esta implantación de registros oficiales en todos los estados serviría para comprobar la edad de las personas que se casan y para obtener certificados de nacimientos, facilitándose así el control sobre la edad mínima para contraer matrimonio y la recopilación de estadísticas sobre los matrimonios.

5. Regulación del matrimonio forzado en Unión Europea, España y Cataluña

En el ámbito europeo las medidas que se han tomado para regular el matrimonio forzado van dirigidas esencialmente a la consideración de que es un delito específico que se debe castigar por vía penal, a pequeñas modificaciones de la edad mínima para contraer matrimonio en los Códigos Civiles de los estados miembros, a la modificación de la edad mínima para tener relaciones sexuales, o a la modificación de la regulación sobre la migración.

Países como Noruega⁴⁵ y el Reino Unido⁴⁶ han elaborado planes de acción para luchar contra los matrimonios forzados, estableciendo una legislación contra

44. IGAREDA, Debates sobre la autonomía y el consentimiento, cit., p. 209.

45. Norwegian Ministry of Children and Equality, *Action Plan against forced marriage*, 2008-2011.

46. UK Forced Marriage Unit, *Forced Marriage Unit Action Plan*, 2009-2010.

éstos, medidas de prevención, de aplicación, de ayuda y de investigación sobre el tema. En dichos planes se hace hincapié al trabajo con comunidades, víctimas y gobiernos para superar esta práctica.

También cabe decir que en 2007 el Reino Unido aprobó la Ley sobre Matrimonios Forzados, que permite que unos determinados tribunales dicten órdenes de protección en el caso de los matrimonios forzados, para proteger a las víctimas que estén bajo amenaza de contraerlo o ya lo hayan contraído. Además, se dispone que el quebrantamiento de esta orden de protección puede conllevar hasta dos años de cárcel. Este recurso civil es un símil a las órdenes de protección de los casos de violencia de género, adquiriendo así un tratamiento individual y separándose de la consideración de que el matrimonio forzado es una forma de violencia de género.

Por lo tanto, podemos ver que para luchar contra los matrimonios forzados los Estados han establecido medidas para el momento en que se va a contraer o se ha contraído un matrimonio forzado y otras veces para cuando se quiere acabar con el mismo. De este modo, el establecimiento de una edad mínima superior para contraer matrimonio, la eliminación del matrimonio por apoderado y las políticas de reunificación en las leyes de inmigración son medidas que intervienen en el momento de entrada en un matrimonio forzado, y la política del Reino Unido sobre las órdenes de protección, una medida que interviene en el momento de salida de éste⁴⁷. Recientemente, en marzo del presente año el Reino Unido se ha unido a la línea que han seguido muchos estados europeos tipificando el matrimonio forzado como un delito específico en su Código Penal⁴⁸.

En Noruega también se optó por la vía penal para regular el matrimonio forzado, y se tipificó como delito en el Código Penal de Noruega de 2003 en el artículo 222.2, estableciendo una pena de un máximo de seis años de prisión. Además, en la Ley núm. 47 de 4 de julio de 1991 se estableció que cualquiera de los cónyuges podía dirigirse a los tribunales para que se declarara la invalidez del matrimonio si éste fue contraído forzadamente⁴⁹. En abril de 2002 el Gobierno noruego presentó

47. IGAREDA, Debates sobre la autonomía y el consentimiento, cit., p.208.

48. Government Bill, *Anti-social Behaviour, Crime and Policing Act 2014*.

49. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 41.

el programa de Reactivación de la lucha contra el matrimonio forzado, en el que se incluían requisitos “*de mantenimiento más estrictos en relación con la reunificación familiar basada en el matrimonio cuando uno de los cónyuges tiene menos de 23 años de edad [...] la intervención incondicional del fiscal en los casos relacionados con un matrimonio forzado y ha aumentado las penas por complicidad en un matrimonio forzado (hasta 6 años). La Ley de la infancia se ha enmendado para dejar claro que está prohibido concertar matrimonios en nombre de un menor. La ley del matrimonio se ha enmendado para transferir la responsabilidad de verificar el cumplimiento de las condiciones del matrimonio al Registro Civil*”, entre otras modificaciones⁵⁰.

El tratamiento del matrimonio forzado como un delito específico, tiene un efecto disuasorio importante de los matrimonios forzados ya que la tipificación de un delito influye en la sociedad para que no se tolere esta práctica por ser un delito con una sanción más severa que en el ámbito civil.

Otros Estados miembros, lo que han establecido es que los responsables de los matrimonios forzados sean procesados por delitos conexos como la agresión, las lesiones, coacción, delitos sexuales, secuestro, etc. Esto es lo que pasa en Italia, Luxemburgo, Malta, los Países Bajos y Polonia, entre otros⁵¹.

En cambio, la prohibición del matrimonio por conveniencia o del matrimonio simulado sí que se regula con más asiduidad. Esto es debido a los intereses políticos y económicos de los gobiernos de los Estados, ya que así pueden mantener controlada de forma indirecta la migración y porque se suele relacionar la falta de consentimiento matrimonial con los matrimonios por conveniencia, y no con los matrimonios forzados. Estados como Bélgica, Alemania, España, Dinamarca, Italia, los Países Bajos, Portugal y el Reino Unido han introducido normas de reagrupación familiar, que consisten en que los extranjeros para mantener la unidad familiar y obtener el permiso de residencia del país donde

50. Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de todas las formas de discriminación Racial, (en adelante CERD) *Informes presentados por los estados partes de conformidad con el artículo 9 de la Convención: Noruega*, 2005, p. 43.

51. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 42.

quieren residir habitualmente, deben seguir las normas sobre integración de la ley nacional. Así, el estado puede requerir que el cónyuge que se quiere reagrupar tenga una determinada edad⁵².

En España al requerirse solamente un año de residencia para adquirir la nacionalidad una vez un extranjero contrae matrimonio con un español, los matrimonios fraudulentos se dan a menudo. De este modo, se intenta luchar contra este tipo de matrimonios tanto a nivel nacional como a nivel europeo. Uno de los precedentes de esta lucha es la Resolución del Consejo de las Comunidades Europeas de 4 de diciembre de 1997 sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos⁵³.

Es de destacar el caso francés, ya que se requiere la prueba de la cohabitación continua en los matrimonios entre un nacional francés y un extranjero, junto con la entrevista previa de cualquier matrimonio que se realice en el país⁵⁴.

Si relacionamos las políticas de inmigración con las estadísticas de la población extranjera, podemos ver que la población inmigrante ha aumentado considerablemente estos últimos años. Igualmente, más de la mitad de la población casada son del mismo país de origen, no son españoles y cohabitan, por lo que solo se podría dar un matrimonio fraudulento en el 25% de los inmigrantes casados con un español. Además, la prueba de la cohabitación de Francia en el caso español no serviría para nada, ya que las estadísticas demuestran que solo un 13% aproximadamente de los inmigrantes, tanto del mismo país de nacimiento como de uno distinto, no conviven juntos. De este modo, y relacionándolo con el crecimiento negativo de la población estos últimos años, tanto de españoles como de extranjeros, podemos ver que las políticas de inmigración para la lucha contra los matrimonios forzados puede ayudar mínimamente en cuanto al requisito de la edad mínima, pero para lo que sirven realmente es para controlar indirectamente el índice de población extranjera en el territorio nacional⁵⁵.

52. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 49.

53. Diario Oficial Comunidad Europea 382 de 16 diciembre 1997.

54. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 50.

55. Vid datos estadísticos Instituto Nacional de Estadística

En cuanto a la iniciación de un procedimiento penal, es de reconocer la valía del sistema que permite que cualquier persona pueda presentar una denuncia sobre un hecho delictivo y no sea necesaria la denuncia de la víctima, ya que en casos como los matrimonios forzados la víctima no suele denunciar porque no confía en las autoridades, falta de sociabilización a parte de la familia, miedo a las represalias, dependencia económica, no conoce sus derechos y recursos sociales, sanitarios, civiles, etc.

En el proyecto de ley alemán Bundesrat 546/05, el matrimonio forzado se considera como un delito específico castigado con penas de prisión de hasta diez años. Además, en este proyecto no se precisa la denuncia de la víctima para iniciar el procedimiento penal, sino que pueden iniciarlo personas distintas a ésta⁵⁶.

También cabe decir que en muchos países se han establecido medidas para ayudar a las víctimas de los matrimonios forzados, desde centros de asesoramiento donde pueden ir a contar sus historias y reforzar su confianza para tomar decisiones, como en la Asociación Papatya en Alemania, hasta centros jurídicos donde se proporciona información legal a las víctimas y ayudan a que se dé la nulidad matrimonial, como en Bélgica y Francia⁵⁷, o líneas telefónicas de urgencia para las víctimas de matrimonios forzados, como en Noruega⁵⁸.

En España a través de la Ley 35/1995 de 11 de diciembre de 1995 sobre los delitos violentos, delitos contra la libertad sexual y ayuda y asistencia a las víctimas, podemos ver que los casos de matrimonios forzados se relacionaban con la violencia de género o delitos relacionados con la explotación sexual, y no como un delito independiente que tuviese una ayuda, protección e información específica para las víctimas.

Por eso mismo, el Anteproyecto de reforma del Código Penal, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012, tipifica el matrimonio forzado como un delito específico en el artículo 172 bis en el Capítulo de las Coacciones,

56. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 45.

57. Council of Europe, *Forced marriages*, cit., p. 53.

58. CERD, *Informes presentados por...Noruega*, cit., p. 43.

siendo el matrimonio forzado un tipo agravado de coacciones⁵⁹. A pesar de que la consideración del matrimonio forzado como un delito específico es valorada positivamente, ha sido objeto de críticas tanto por el Informe del Consejo fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica de reforma del Código Penal⁶⁰, como por la Comisión de Estudios e Informes del Consejo General del Poder Judicial⁶¹. Esto es así porque entienden que la “*intimidación grave*” que se requiere en el artículo puede conllevar impunidad en determinados casos, ya que simplemente se debería exigir una “*intensidad suficiente*” para provocar que la víctima contrajese matrimonio; que el delito de matrimonio forzado tiene la misma pena que la coacción, por lo que no es un tipo agravado de coacciones; que el artículo 172 bis se podría solapar con el artículo 177 bis sobre la trata de personas, como si el matrimonio forzado fuera un tipo atenuado de trata; y, que se debería tipificar un tipo agravado de matrimonio forzado para el caso de que la víctima fuese menor de edad, etc.

Para acabar, en Cataluña ha habido una iniciativa muy importante que debería ser el ejemplo de España y de otros estados miembros de la Unión Europea. En Cataluña la Ley 5/2008 de 24 de abril de derecho a las mujeres a erradicar la violencia machista establece en el artículo 5.4 e) que un matrimonio forzado es una manifestación de la violencia machista en el ámbito social o comunitario, junto con la mutilación genital femenina, el acoso sexual, las agresiones sexuales, y el tráfico o explotación de mujeres y niñas. En cambio, la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre de medidas de protección integral contra la violencia de género entiende solamente la violencia de género como la violencia intra familiar, no incluyendo el matrimonio forzado en su definición. También cabe decir que la violencia de género determinada en la ley estatal se relaciona con el artículo 15 de

59. Artículo 172 bis: “1. *El que con violencia o intimidación grave compeliere a otra persona a contraer matrimonio será castigado con una pena de prisión de seis meses a tres años o con multa de 12 a 24 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 número anterior, utilice violencia, intimidación grave o engaño para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo*”.

60. Fiscalía General del Estado, *Informe del Consejo Fiscal al anteproyecto de ley orgánica por la que se modifica la ley orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal*, 2012.

61. Consejo General del Poder Judicial, *Informe al anteproyecto de ley orgánica por la que se modifica la ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*, 2013.

la Constitución Española sobre el derecho de todos a la vida y a la integridad física y moral, pero no habla en ningún momento de un derecho humano de las mujeres a tener una vida sin violencia, siendo el matrimonio forzado un tipo de violencia de género que conlleva violencia psicológica, violencia sexual, violencia económica y, en muchos casos, violencia física.

Además, en el Código Civil Catalán podemos ver en el artículo 231-2, a diferencia de lo que establece el artículo 44 del Código Civil Español, que el matrimonio origina una comunidad de vida en la que los contrayentes deben respetarse, actuar en interés de la familia, guardarse lealtad y ayudarse, requisitos que ni mínimamente se cumplen en un matrimonio forzado.

En junio de 2009 se llevó a cabo el Procedimiento de Prevención y Atención policial de los matrimonios forzados por el Programa de Seguretat contra la Violència Masclista en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Es de destacar el hecho de que en el Programa se considera que los matrimonios forzados pertenecen al ámbito social o comunitario, por lo que tiene un ámbito más colectivo que la violencia machista que se manifiesta en la pareja, en la familia o en el trabajo, ya que en este tipo de violencia intervienen los contrayentes, la familia, e incluso la propia comunidad, teniendo así un carácter más colectivo. Además, en el Programa se relaciona el problema de los matrimonios forzados con la violencia de género y se relaciona con el problema migratorio, desde una óptica un tanto etnocentrista, como si los matrimonios forzados solo fueran una práctica de las personas inmigradas. Esto lo podemos ver en afirmaciones como *“los flujos migratorios han permitido que personas de estas procedencias desarrollen su proyecto de vida en Cataluña y en países del contexto europeo, donde esta práctica no se conocía”*⁶².

Lo fundamental de este Programa es que quieren erradicar los matrimonios forzados desde la raíz, intentando prevenirlos gracias a la formación en este problema de los cuerpos de seguridad, trabajando a fondo con la familia y la comunidad antes de que éste se materialice. Esto es así porque *“en el caso de los*

62. Generalitat de Catalunya, *Procedimiento de prevención y atención policial de los matrimonios forzados*, 2009, p. 5.

matrimonios forzados, la jurisdicción española no sería competente si el delito se produjera fuera de nuestras fronteras, aunque la niña tuviera la nacionalidad española"⁶³, por lo que aunque se prohíban los matrimonios forzados en territorio español, muchas personas serían obligadas a contraer matrimonio en el extranjero, y podrían volver a territorio español casadas sin ningún tipo de problema, porque el hecho delictivo no se habría cometido en España.

Asimismo, en el Programa se establecen una serie de fases que deben seguir los cuerpos de seguridad de Cataluña en los casos de los matrimonios forzados. Se puede diferenciar una primera fase de prevención en la que se intenta informar a la sociedad del problema, sobre todo a la población que está más en riesgo. Una segunda fase en la que se intenta detectar los casos de matrimonios forzados y hacerlos visibles para concienciar a la sociedad de la magnitud del problema. Una tercera fase de atención donde entran en juego la información del caso, la elaboración y la valoración del riesgo por la policía. Y, una cuarta fase de seguimiento y control del caso hasta que se supere el problema.

Por lo tanto, en la ley catalana se ha dado un paso más que en la ley estatal al establecer el matrimonio forzado como una forma de violencia de género y al disponer el derecho humano de las mujeres de vivir sin violencia, haciendo con los cuerpos de seguridad un trabajo de base para erradicar con los matrimonios forzados gracias a la prevención, la ayuda, la educación y la asistencia.

6. Conclusiones

El problema de los matrimonios forzados es una cuestión que siempre ha estado en la sociedad, aunque se le denominase de otro modo. Es una lucha contra la vulneración de los derechos humanos de la víctima y contra la violencia de género que puede surgir a raíz del mismo. Es la lacra que se manifiesta por la superioridad e inferioridad interiorizadas o implantadas por muchas personas del género masculino y femenino.

Los países occidentales sí consideran que los matrimonios forzados son realmente un problema, pero relacionan este tema con la migración, ya que lo suelen asociar con una práctica exclusiva y excluyente de migrantes de terceros países y como

63. Generalitat de Catalunya, Procedimiento de prevención y atención policial, cit., p. 4.

un problema nuevo que surge a raíz de la globalización. Pero, después del estudio de la institución matrimonial, podemos observar que los matrimonios forzados siempre han estado vivos en todo tipo de sociedades, que el matrimonio en ninguna regulación es el negocio jurídico que sella el amor de los contrayentes, sino que el matrimonio es la institución jurídica a través de la cual dos personas se vinculan entre sí por los motivos que sean y para los objetivos que quieran. Por eso mismo, con la lucha contra los matrimonios forzados se han establecido límites a una institución jurídica que podía vulnerar con un “*Sí, quiero*” toda una serie de derechos, como el derecho al honor, la dignidad, la libertad, la vida y la integridad física y moral, entre otros.

La regulación del matrimonio forzado no puede impedirse por el respeto a las diferencias culturales, ya que el límite surge cuando tu derecho a seguir la tradición y a tener tu propia cultura daña y vulnera el derecho del otro. Los matrimonios forzados es un asunto colectivo que no se encierra en la esfera personal de cada uno de los contrayentes, sino que afecta a toda la sociedad y pone en peligro la igualdad social y económica de las mujeres, que son, generalmente, las mayores afectadas en los matrimonios forzados, crímenes por honor, ataques con ácido o mutilación genital femenina. Por lo tanto, una posible solución a esto, en contra de la opinión de los relativistas culturales, sería la no aceptación del derecho consuetudinario cuando choque con la igualdad y la no discriminación aceptadas a nivel internacional.

De este modo, una definición más o menos unánime es que el matrimonio forzado es el matrimonio celebrado sin el consentimiento libre y pleno de al menos uno de los contrayentes. La mayor parte de los Estados de la Unión Europea regulan el consentimiento matrimonial de forma muy escueta y estableciendo la nulidad cuando un matrimonio se celebre sin el mismo. Pero no tienen en cuenta las desigualdades de género que afectan claramente la autonomía de la voluntad de las mujeres, ni tienen en cuenta el régimen jurídico de la nulidad y el divorcio.

En el caso español las únicas opciones que tiene una víctima de matrimonio forzado a día de hoy, a parte de ir por vía penal cuando se tipifique como delito, es el divorcio o la nulidad siempre que la acción la ejerza en un plazo de un año

desde que dio el consentimiento matrimonial. Así las cosas, podemos ver que en el momento más fundamental y crucial para la víctima de un matrimonio forzado, como es el momento de acabar con el mismo, es cuando ésta está más desprotegida. Una víctima de matrimonio forzado lo que quiere no es que la entrevisten antes de contraer el matrimonio para ver si la salvan del abismo en el que irremediablemente suelen caer, ni que condenen a su contrayente con una pena de prisión de dos años, sino que lo que quiere es terminar con esa unión indeseada, y aquí es cuando menos opciones tiene. Por lo tanto, se debería establecer que la acción de nulidad sea realmente imprescriptible o revisar la regulación sobre el divorcio intentando que haya una igualdad entre hombres y mujeres tanto en la solicitud del divorcio, la concesión y las consecuencias del mismo, como puede ser la pensión alimenticia o la custodia de los hijos.

Además, se podría implementar una orden de protección de emergencia que protegiese a la víctima de matrimonio forzado a largo plazo y no solo dirigida al contrayente, sino que también pueda ser dirigida contra la familia o la comunidad religiosa a la que pertenece, y también que una víctima de matrimonio forzado pueda solicitar el asilo sin que se le ponga ningún tipo de traba.

Los Estados deben establecer medidas dirigidas a la prevención de los matrimonios forzados y, sobre todo, a la formación de la población que esté más en riesgo, y no solamente políticas de migración, como muchos países han llevado a cabo. Las políticas migratorias se han desarrollado por la óptica etnocentrista de los países occidentales que ven el problema de los matrimonios forzados como una práctica dañina que surge en las culturas de países menos desarrollados y no en la nuestra, y también, por el deseo de controlar, aunque sea indirectamente, la migración. Pero no se han preocupado de las mujeres migrantes que sufren todo tipo de violencia de género, como puede ser el matrimonio forzado, desprotegiéndolas con regulaciones tales como la abertura de un expediente de retorno al país de origen de la víctima de violencia de género que denuncia y no prueba suficientemente esta violencia.

De este modo, las medidas como la definición legal del consentimiento libre, puro y pleno, la supresión del matrimonio por poderes, la entrevista de los contrayentes

antes del matrimonio, la elevación de la edad mínima para contraer matrimonio o la tipificación penal del matrimonio forzado, son medidas que no son suficientes si no se soluciona antes la base del problema. Además, son medidas que suelen dirigirse al momento de contraer matrimonio, y no al momento de querer acabar con el mismo. Por eso se debería dar más hincapié a los recursos que tiene la víctima para extinguirlo, a la ayuda que puede recibir y al seguimiento de su caso, mediante centros especializados para las víctimas de matrimonios forzados o servicios de acogida adecuados para las mismas.

Como podemos observar, la práctica tradicional de los matrimonios forzados se relaciona con la desigualdad de la mujer en el matrimonio y en la sociedad, por lo que los Estados deben eliminar los estereotipos mediante la sensibilización del problema en los medios de comunicación, establecer campañas de concienciación, proponer programas sobre la igualdad a hombres y mujeres y revisar los libros escolares, formar a funcionarios del poder judicial y a los cuerpos de seguridad.

También cabe decir que se deberían eliminar las diferencias de edad para contraer matrimonio de hombres y mujeres, estableciendo la edad mínima legal de 18 años de edad para los contrayentes, y siendo el matrimonio celebrado por uno o ambos consortes menores de edad, un matrimonio precoz o infantil. Para esto se debería promover la implementación de registros oficiales de nacimiento, defunción y matrimonio, prohibir específicamente los matrimonios contraídos por menores de 18 años, establecer una agravación del delito de matrimonio forzado si estamos ante un matrimonio infantil, o incluso, tipificar el matrimonio infantil como un delito específico.

Además, en cuanto a la vía penal, a parte de la tipificación del delito de matrimonio forzado como un delito de carácter general para que pueda englobar todos los matrimonios de este tipo, se debería tener más en cuenta la violencia sexual entre cónyuges o convivientes. Esto es así porque por mucho que la especificación del delito de matrimonio forzado en el Código Penal sea una medida disuasoria efectiva, hay otros delitos conexos que se deben valorar, y uno de ellos, que es el gran olvidado, es la violación o las agresiones sexuales dentro

del matrimonio, ya que en la práctica es muy difícil la prueba, lo que hace que haya pocas sentencias condenatorias y poca jurisprudencia en el Estado español.

Para acabar, se debería seguir la línea de la Comunidad Autónoma de Cataluña, ya que gracias a la ley 5/2008 y a su Procedimiento de Prevención y Atención policial de los matrimonios forzados, podemos ver específicamente el alcance del problema en un territorio concreto gracias a las estadísticas de los cuerpos de seguridad, y el trato a los matrimonios forzados como un problema de violencia de género actual, real y colectivo. Además, no solo es correcta la relación del matrimonio forzado con la violencia de género, sino que es más que adecuada la asociación del matrimonio forzado con los derechos humanos, ya sea con el derecho fundamental de consentir libremente el matrimonio⁶⁴, o con el derecho humano de vivir una vida sin violencia.

De ahí que se deba apostar por una sensibilización de la población y una educación sobre los derechos humanos. De ahí que se deba combatir por una igualdad material y efectiva no solo en la institución matrimonial, sino en todos los aspectos de la sociedad. De ahí que el deseo más ferviente del ser humano y el que ojalá, algún día, sea posible para todas las personas sea un:

<<*Y vivieron felices para siempre...*>>.

64. Vid por ejemplo el artículo 16.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948, o el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Comité de Derechos Humanos de 16 de diciembre de 1966.

BIBLIOGRAFÍA

- Elvira, M^a Jesús. “Introducción a ciertas cuestiones del derecho de familia en las sociedades multiculturales”, *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 18, 2008.
- Boldó, Gabriela, “La responsabilidad penal del menor a los 14 años y la incapacidad para otorgar consentimiento en sus relaciones sexuales hasta los 16 años”. *Revista de Derecho Vlex*, núm. 115, 2013.
- Calabria, Teresa, “Estudio del protocolo de mutilación genital femenina y del protocolo de matrimonios forzado”, Lleida: Trabajo Final Máster UOC, 2012.
- Centro de Derechos Reproductivos, *Derechos en el matrimonio y en las relaciones familiares: el deber de los Estados de garantizar equidad para la mujer*, 2010.
- Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de todas las formas de discriminación racial, *Informes presentados por los estados partes de conformidad con el artículo 9 de la Convención: Noruega*, 2005.
- Consejo de la Comunidad Europea, *Resolución sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos*, 1997.
- Consejo General del Poder Judicial, *Informe al anteproyecto de ley orgánica por la que se modifica la ley orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*, 2013.
- Coontz, Stephanie, *Historia del matrimonio: Cómo el amor conquistó el matrimonio*, Trad. BIXIO, Alcira, Barcelona: Gedisa, 2006.
- Council of Europe, *Forced marriages in Council of Europe member states, a comparative study of legislation and political initiatives*. Strasbourg, 2005.
- División para el Adelanto de la Mujer en ONU-mujeres, *Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer: Prácticas perjudiciales contra la mujer*. Nueva York, 2011.

- Durán, Ivette, “Poligamia, matrimonio plural, sororato, poliandría - Juicio a la poligamia: una forma de vida que se niega desaparece”, *Periódico EL PAÍS*, 2011.
- Doki, Charlton, “Niñas sursudanesas dadas en matrimonio a cambio de vacas”, *Inter press service: Agencia de noticias*, 2013.
- “Esclavitud en Ghana: La Práctica Tradicional de Trokosi”, *Revista Equality now: Igualdad ya*, 2002.
- Fiscalía General del Estado, *Informe del Consejo Fiscal al anteproyecto de ley orgánica por la que se modifica la ley orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal*, 2012.
- Generalitat de Catalunya, *Programa de Seguretat contra la Violència Masclista: Procedimiento de prevención y atención policial de los matrimonios forzados*, 2009.
- “Gete-Alonso, M^a Del Carmen” “Ysàs, Maria” “Solé, Judith”, *Derecho de familia vigente en Cataluña*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.
- Heim, Daniela, “Violencias patriarcales vinculadas a prácticas tradicionales perjudiciales: el caso de los matrimonios forzados en Cataluña”, en: “Bodelón, Encarna” “Rodríguez, Ricardo” (Coord.), *Las violencias machistas contra las mujeres*, Bellaterra: Servei de Publicacions, 2011.
- “Huguet, Montserrat” “González, Carmen”, *Historia y pensamiento en torno al género*, Madrid: Dykinson, 2010.
- Igareda, Noelia, “Debates sobre la autonomía y el consentimiento en los matrimonios forzados”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 47, 2013, pp. 203-219.
- Informe Semanal TVE: “Matrimonios forzados”, 16 abril 2011.
- Izvestia, Novye, “El secuestro de las novias: ¿tradición o delito?”, *Rusia hoy*, 2010.

- Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, *II Plan Estratégico Nacional de Infancia y Adolescencia 2013-2016*. Aprobado por acuerdo de Consejo de Ministros de 5 de abril de 2013.
- Monturiol, Yaratullah, “¿Es islámico el matrimonio forzoso?”, *Webislam*, 2011.
- Pikaza, Xavier, “El matrimonio en las tres religiones”, *Periodista Digital*, 2009.
- Ruiz, Olga. “El levirato: del mundo bíblico al judaísmo clásico”. Granada, 2008.
- Sahuquillo, María, “Sube de 14 a 16 años la edad para casarse”, *El País*, 2013.
- Sambuc, Boël. “Los peligros del relativismo cultural”, *Derecho penal y pluralidad cultural: Anuario de derecho penal*, 2006, pp. 259-271.
- Silva, Antonio. “Notas sobre el consentimiento como requisito matrimonial en el derecho español y comparado desde su origen en el derecho romano”, *Anuario de la Faculta de Derecho*, núm. 22, 2004, pp. 205-230.
- Tapia Ladino, Marcela. “La migración como escenario para la comprensión de la violencia de género entre migrantes internacionales”, *Migration et violence(s) en Amérique Latine*, núm. 21, 2011.
- UK Forced Marriage Unit, *Forced Marriage Unit Action Plan*, 2009-2010.
- Norwegian Ministry of Children and Equality, *Action Plan against forced marriage*, 2008-2011.
- Vargas, Ana Isabel, “Sobre los matrimonios forzados”, *El Derecho*, 2014.
- Programa de Reactivación de la lucha contra el matrimonio forzado, Noruega, 2002.
- Resolución 1468 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre matrimonios forzados y matrimonios de niños.

LEGISLACIÓN ANALIZADA

- Organización de las Naciones Unidas. Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.

- Organización de las Naciones Unidas. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del Comité de Derechos Humanos, 1966.
- Organización de las Naciones Unidas. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, 2000.
- Organización de las Naciones Unidas. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1981.
- Organización de las Naciones Unidas. Convención sobre los Derechos del Niño, 1989.
- Organización de las Naciones Unidas. Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios, 1962.
- Organización Unidad Africana, Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, 1990.
- Organización de las Naciones Unidas. Fact Sheet No.23, “Harmful Traditional Practices Affecting the Health of Women and Children”, *Convention on the elimination of all forms of discrimination against women*, resolution 34/180 of 18 December 1979.
- Unión Europea. Directiva europea 2011/36/UE del Parlamento europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011.
- Unión Europea. Directiva 2003/86/EC del Consejo de la Unión Europea sobre el derecho a la reagrupación.
- Unión Europea. Resolución del Consejo de las Comunidades Europeas sobre las medidas que deberán adoptarse en materia de lucha contra los matrimonios fraudulentos, 1997.
- España. Constitución Española, 1978.

- España. Código Civil Español, 1889.
- España. Código de Derecho Canónico, 1917.
- España. Ley Orgánica 1/2004 de medidas de protección integral contra la violencia de género, 2004.
- España. Ley 35/1995 sobre los delitos violentos, delitos contra la libertad sexual y ayuda y asistencia a las víctimas, 1995.
- España. Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio.
- España. Anteproyecto de Ley Orgánica de reforma del Código Penal, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012.
- Cataluña. Código Civil de Catalunya.
- Cataluña. Ley 5/2008 de derecho a las mujeres a erradicar la violencia machista, 2008.

WEBGRAFÍA

- antigona.uab.cat (Grupo de Investigación Antígona – UAB)
- dialnet.uniroja.es (Dialnet- Servicio de Publicación de contenidos científicos)
- noticias.juridicas.com (Noticias Jurídicas)
- reproductiverights.org (Centro de Derechos reproductivos)
- services.parliament.uk (Parlamento Reino Unido)
- www.acnur.org (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados)
- www.arteguias.com (Arteguias: Portal dedicado al arte románico y rutas medievales)
- www.boe.es (Boletín Oficial del Estado – España)
- www.diariojuridico.com (Diario Jurídico)

- www.endvawnow.es (Centro Virtual de Conocimientos para eliminar la Violencia contra las mujeres).
- www.un.org (Organización de las Naciones Unidas)
- www.ine.es (Instituto Nacional de Estadística- España)
- www.juecesdemocracia.es (Jueces para la democracia: Información jurídica)
- www.lexdiario.es (Lex diario: Diario de actualidad jurídica de Lex Nova-España)
- www.mjusticia.gob.es (Ministerio de Justicia – España)
- www.ohchr.org (Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas)
- www.poderjudicial.es (Poder Judicial – España)
- www.stopvaw.org (Stop Violence Against Women – A project of The Advocates for Human Rights)
- www20.gencat.cat (Generalitat de Catalunya)