

**EL DELITO DE TRATA DE SERES HUMANOS CON FINALIDAD DE
MATRIMONIO FORZOSO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**
*Trafficking in Human Brings for the purpose of Forced Marriage
in the Spanish Legal System*

Tania García Sedano

Universidad Carlos III de Madrid, España

Licenciada en Derecho y Máster en Derecho Público en la Universidad Carlos III de Madrid. Magistrada Suplente en la Audiencia Provincial de Ávila. Profesora asociada en la Universidad Carlos III de Madrid y profesora colaboradora en la Universidad Pontificia de Comillas. Su labor investigadora se centra, fundamentalmente, en el estudio de los derechos humanos de las personas que se encuentran en situación de especial vulnerabilidad, inmigrantes y víctimas de trata de seres humanos. taniagarciasedano@yahoo.es.

RESUMEN

El principal objetivo del presente trabajo es analizar el delito de trata de personas con finalidad de matrimonio forzado desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español, considerando las más recientes reformas legislativas al Código Penal español, la última de ellas en el 2015, responsable por introducir dicha finalidad en el artículo 177 bis que tipifica la trata de personas.

Para ello no solo se analizará la legislación española, sino que también la normativa internacional al respecto –como sea el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños de las Naciones Unidas, que aporta una definición de trata de personas, estableciendo los criterios que permiten establecer un marco coherente y definido para las iniciativas de lucha contra esta–, pero asimismo el derecho europeo de los derechos humanos y el derecho de la Unión Europea al respecto.

PALABRAS CLAVE

Trata de seres humanos; matrimonio forzado; Código Penal español.

ABSTRACT

This paper analyses human trafficking for forced marriage in the Spanish legal system, and discusses the most recent legislative reforms of the Spanish Penal Code, in particular, the reform of 2015, responsible for introducing this crime in Article 177 bis, which defines human trafficking as an offence. To this end, it is examined not only the Spanish law but also international legislation regarding this issue, such as the United Nations Protocol To Prevent, Suppress, and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children –which offers a definition of human trafficking, and establishes a set of criteria for a coherent and circumscribed framework in the fight against trafficking– as well as European Human Rights legislation and the law of the European Union.

KEY WORDS

Human trafficking; forced marriage; Spanish Penal Code.

INTRODUCCIÓN

El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, firmado en Palermo en el 2000¹, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional², en su artículo 3 establece que:

“Por ‘trata de personas’ se entenderá 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.

Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.

Esta definición establece criterios claros para entender qué constituye trata y permite establecer un marco coherente y definido para las iniciativas de lucha contra la trata³. Por ello, entre las muchas ventajas de la definición del Protocolo, establece las bases para que el debate jurídico, las investigaciones y las políticas referentes a la lucha contra la trata de personas puedan superar en un grado significativo los límites de la discusión respecto de las bondades y desventajas de la prostitución.

La Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Sigma Huda, en su primer Informe sostenía que “la trata representa la negación de prácticamente todos los derechos humanos: el derecho a la libertad, la integridad y la seguridad de la persona; el derecho de no ser sometido a torturas ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes; el derecho a la libre circulación; el derecho a fundar un hogar y una familia; el derecho al mayor nivel posible de salud; el derecho a la educación. Con arreglo al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en determinadas circunstancias la trata puede constituir un delito de lesa humanidad o un crimen de guerra⁴”.

En los capítulos siguientes procuraremos analizar el delito de trata de personas con finalidad del matrimonio forzoso desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español, considerando las más recientes reformas legislativas al Código Penal español, la última de ellas en el 2015.

¹ Publicado en Diario Oficial de la Unión Europea (DO) L 262, de 22.09.2006, p. 24, y en el BOE N° 296, de 11 de diciembre de 2003, pp. 44083-44089.

² Publicado en BOE N° 233, de 29 de septiembre de 2003, pp. 35280-35297.

³ HUDA, Sigma (2006). *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos humanos de las víctimas de la trata de personas, especialmente mujeres y niños*. Comisión de Derechos Humanos 62° período de sesiones. Documento E/CN.4/2006/62. 2006. p. 8, párr. 33.

⁴ HUDA, Sigma (2004). *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Integración de los Derechos Humanos de la mujer y la perspectiva de género*. Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Documento E/CN.4/2005/71. p. 6.

I. EL DELITO DE TRATA DE SERES HUMANOS EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

La Ley Orgánica 5/2010 de 22 de junio que reformó el Código Penal, entre otras modificaciones relacionadas con la materia que nos ocupa, incorporó como infracción penal la obtención o el tráfico ilícito de órganos humanos, así como el trasplante de los mismos, aunque no como finalidad propia del delito de trata, lo que ha dado lugar a ulteriores antinomias.

Aunque el tratamiento penal unificado de los delitos de trata de seres humanos e inmigración clandestina que contenía el artículo 318 bis del Código resultaba a todas luces inadecuado, se procedió a la separación de la regulación de estas dos realidades, lo que resultaba imprescindible tanto para cumplir con los mandatos de los compromisos internacionales como para poner fin a los constantes conflictos interpretativos y de concurrencia de bienes jurídicos distintos.

Para lograr este objetivo se creó el Título VII bis, denominado “De la trata de seres humanos”⁵. Así, el artículo 177 bis tipifica un delito en el que prevalece la protección de la dignidad y la libertad de los sujetos pasivos que la sufren. Por otro lado, resulta fundamental resaltar que no estamos ante un delito que pueda ser cometido exclusivamente contra personas extranjeras, sino que abarcará todas las formas de trata de seres humanos, nacionales o transnacionales, relacionadas o no con la delincuencia organizada. En ese sentido, el informe del consejo fiscal del Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modificaba la Ley Orgánica 10/95⁶ consideró que “en términos generales el artículo 177 bis del Anteproyecto se ajusta escrupulosamente a las exigencias de los Convenios Internacionales suscritos por España en relación con la trata de seres humanos. En concreto, podría afirmarse que realizó una transposición casi literal de los mandatos contenidos en el Convenio del Consejo de Europa para la lucha contra el tráfico de seres humanos de 2005, completada con algunas precisiones provenientes de la Decisión Marco 2002/629/JAI del Consejo de 19 de julio de 2002”⁷.

Además de la creación del artículo 177 bis, y como consecuencia de la necesidad de dotar de coherencia interna al sistema, la reestructuración de los tipos requirió la derogación de las normas contenidas en los artículos 313.1 y 318 bis 2.

Así, en España, hasta el 2010, el Código Penal, a pesar de haber sido reformado con posterioridad a la aprobación de los protocolos de Palermo y de la ya citada Decisión marco 2002/629/JAI, tipificaba de manera unitaria la trata de seres humanos y los delitos de favorecimiento de la inmigración clandestina sin una adecuada delimitación conceptual y punitiva. Además de ello, hay que destacar, que tras las sucesivas reformas del Código Penal operadas por la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, acerca de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (cuya disposición final segunda introduce el artículo 318 bis), y la Ley Orgánica 11/2003, de

⁵ MAPELLI CAFFARENA, Borja (2012). “La trata de personas”. *Anuario de derecho penal y ciencias penales* LXV(1): 47.

⁶ CONSEJO FISCAL (2013). *Informe sobre el Anteproyecto de Código Penal*, p. 85.

⁷ Decisión marco del Consejo de 19 de julio de 2002 relativa a la lucha contra la trata de seres humanos (DO L 203, de 01.08.2002, p. 1). Esta Decisión marco pretende contribuir a la prevención de la trata de seres humanos y a la lucha contra este fenómeno, completando los instrumentos ya aprobados en este ámbito en la Unión Europea.

29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, que modifica la redacción de ese precepto, en España solo estaría castigada con carácter muy restrictivo alguna modalidad de trata de seres humanos con fines de explotación sexual (ordinal segundo del artículo 318 bis), mientras que el delito de favorecimiento de inmigración clandestina estaría doblemente regulado de manera incomprensible e injustificada (artículo 318 bis CP y artículo 313 CP).

Por todo ello, y con el propósito de cumplir con los instrumentos internacionales de Naciones Unidas vinculantes para España y transponer adecuadamente la normativa comunitaria europea sobre la materia, se modificó el Código Penal en 2010.

II. TIPICIDAD SUBJETIVA

La trata de seres humanos es un delito de tendencia⁸ que requiere que las conductas alternativas señaladas, ejecutadas empleando los medios indicados, se realicen con cualquiera de las finalidades enumeradas⁹.

⁸ VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina (2012). *El delito de Trata de Seres Humanos: una incriminación dictada desde el derecho internacional*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi Thomson Reuter, p. 432, lo define como un delito de tendencia interna trascendente. En el mismo sentido, DE LUCA, Javier A. (2008). “Artículos 145 bis y 145 ter”. En: Marcela DE LANGHE (supervisión). *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. Tomo 6 (artículos 162/171). Parte Especial. Buenos Aires: Ed. Hammurabi, p. 446. Véase, también, la sentencia de la Corte Constitucional colombiana de 9 de julio de 2014, C-464/14, cuando indica que: “[e]l elemento subjetivo del tipo en el delito de trata de personas, se caracteriza –siguiendo la clasificación de Mezger– por ser un tipo penal de intención que se consuma formalmente antes de la lesión o peligro del bien jurídico, es decir, el tipo penal de trata de personas tiene un resultado cortado: ‘fines de explotación’, lo cual indica que se prescinde del acaecimiento del resultado para tipificar la conducta como punible. Así, a diferencia de lo establecido en el delito de explotación de menores, en la trata de personas la conducta es típica así no se concrete el resultado, intención o finalidad de explotación”. A su vez, QUERALT JIMÉNEZ, Joan J. (2010). *Derecho Penal español. Parte especial*. 6ª edición. Barcelona: Atelier, p. 185, considera que nos encontramos ante un delito de tendencia interna intensificada. Véase, también, CARUSO FONTÁN, Viviana (2014). “La tendencia al delito como requisito material para la aplicación de medidas de seguridad a sujetos imputables”. *Foro, Nueva época*, 17(1): 139-183.

Para la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2011, y la previa doctrina jurisprudencial que recoge, “el delito del art. 464.1 del Código Penal es un delito de mera actividad o de tendencia cuya realización no exige un efectivo aquietamiento a las exigencias del autor, sino que el delito consiste en que el autor debe tratar de influir, de forma directa o indirecta, a quien sea denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo ‘para que modifique su actuación procesal’ (sirviendo el resultado para modular la pena), y en cuanto a la modalidad de acción, el término intimidación o violencia debe ser interpretado en un sentido que lo haga compatible con la expresión ‘directa o indirectamente’ que exige el tipo, habiéndose entendido de siempre comprendida en el tipo la emisión de amenazas por medios idóneos para que lleguen a sus destinatarios, con más motivo cuando se acompaña de gestos violentos e interactuando directamente con las víctimas, sobre todo si se advierte que el término intimidación como medio conminatorio ha de ser entendido en un sentido amplio y que, como delito de tendencia o simple actividad, la consumación no requiere por supuesto la claudicación del intimidado”. Para la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 12 de junio de 2014, “[s]e trata indudablemente de la actividad típica del precepto citado, que exige, como elemento objetivo de la conducta, entre otros, la finalidad de explotación sexual. Esta finalidad quedó probada por el propio rigor de los actos del acusado, al exigir y conseguir relaciones sexuales con la víctima, que trató de mantener en el tiempo, es decir, después del día 11 de octubre. El elemento subjetivo requerido por el precepto está presente, en cuanto la intención, el dolo, del acusado, cubrió toda la secuencia de la actividad característicamente antijurídica ya señalada. Por consiguiente, el acusado es autor de este delito, con arreglo al art. 28 del CP”. Por último, para la Sentencia del Tribunal Supremo, de 13 de mayo de 2015, “[l]a explotación sexual, como cualquiera de los

Como ha señalado Bacigalupo, existen delitos donde la tipicidad subjetiva no se agota únicamente con el dolo, sino que además se requiere que el autor haya realizado el hecho típico con una determinada intención, una determinada motivación o un impulso¹⁰.

En otras palabras, al dolo exigido por el tipo penal debe sumársele la ultrafinalidad de explotación, pues “el tipo requiere un elemento subjetivo distinto del dolo –una ultrafinalidad–, por cuanto exige que la acción típica sea realizada ‘con fines de explotación’”¹¹.

Maqueda y Copello¹² proponen el delito de trata como ejemplo paradigmático de norma mutilada en dos actos, al exigir que la acción descrita en el tipo se realice con el propósito de llevar una segunda conducta cuya posible ejecución daría lugar a otro delito; bastando que se realice la primera con intención de lograr la segunda para que el delito se consume.

Todas las finalidades suponen la intención de utilizar a la víctima¹³, ya sea en provecho propio o de un tercero¹⁴. El artículo 177 bis no exige que el dominador o explotador sea el mismo tratante.

El artículo 177 bis opta, de conformidad con las normas internacionales y comunitarias, por describir tres modalidades específicas de trata y por hacerlo de forma alternativa en grupos diferenciados, a saber: la esclavitud, servidumbre o prácticas similares, trabajos o servicios forzados, incluida la mendicidad (alínea a); la explotación sexual, incluyendo la pornografía (alínea b); la explotación para realizar actividades delictivas (alínea c); la extracción de sus órganos corporales (alínea d) y, por último, la celebración de matrimonio forzado (alínea e).

fines que el apartado 1º del art. 177 bis enumera, no precisa que llegue a tener realidad. Basta realizar la acción descrita con un dolo preordenado a alguno de aquellos fines para la consumación del delito. La definición, a efectos de tipicidad, de lo que por prácticas de explotación deba entenderse, no es cuestión sencilla. De ahí la importancia de que el relato de hechos probados sea lo suficientemente descriptivo como para descartar el riesgo de menoscabo del principio de tipicidad”.

⁹ DE LUCA (2008): 446: “Los destinos mencionados operan como elementos subjetivos del tipo, como finalidades, que no es necesario alcanzar para la consumación, pues solo son exigidas en cabeza de los autores y partícipes mientras se desarrollan las acciones de tráfico”. Véase, también, FLORES, Ercilia R. y María ROMERO DÍAZ (2009). *Trata de personas con fines de explotación*. Córdoba: Lerner, p. 93.

¹⁰ BACIGALUPO, Enrique (1996). *Manual de Derecho penal*. Bogotá: Temis, p. 114.

¹¹ D’ALESSIO, Andrés J (dir.) y Mauro DIVITO (coord.) (2009). *Código Penal de la Nación. Comentado y anotado*, 2ª edición actualizada y ampliada. Tomo II. Buenos Aires: La Ley, p. 466.

¹² MAQUEDA ABREU, María Luisa y Patricia LAURENZO COPELLO (2011). *El derecho penal en casos*, 3ª edición. Valencia, Tirant lo Blanch, p. 90.

¹³ SALINAS SICCHA, Ramiro (2008). *Los delitos de carácter sexual en el Código Penal Peruano*, 2ª edición. Lima: Jurista editores, p. 349.

¹⁴ Sentencia del *District Court Zwolle* (Países Bajos), de 10 de diciembre de 2009, caso *Koolvis*. En este supuesto se acusaba a once personas por trata de seres humanos. En él los tratantes de origen nigeriano, trasladaban a los Países Bajos como país de tránsito a niñas cuyo destino final era Italia o España donde eran explotadas sexualmente. Sin embargo, todos los imputados fueron absueltos pues el tribunal consideró que no se podía probar el elemento subjetivo “de explotar sexualmente a las menores”.

III. EL DELITO DE TRATA DE SERES HUMANOS CON FINALIDAD DE MATRIMONIO FORZOSO

Establece el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015, en su párrafo XXV, que la reforma operada en el Código Penal español tiene su fundamento en el cumplimiento de la obligación de trasposición al ordenamiento interno de la Directiva 2011/36/UE, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas¹⁵, y ello porque la redacción dada al delito de trata de seres humanos por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, se realizó bajo el fundamento de la Decisión marco 2002/629/JAI que la mencionada Directiva deroga.

No obstante, la subsunción del matrimonio forzado en el delito de trata de seres humanos ya era legalmente posible, pues la Convención suplementaria acerca de la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud prohíbe, en su artículo 1, párr. c, toda institución o práctica en virtud de la cual una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, su tutor, su familia o cualquier otra persona o grupo de personas; el marido de una mujer, la familia o el clan del marido, tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera; o la mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona¹⁶.

La parte inicial del artículo citado se refiere a la necesidad de abolir dichas instituciones y prácticas “les sea o no aplicable la definición de esclavitud que figura en el artículo 1 del Convenio sobre la Esclavitud”. Las prácticas descritas en cada uno de estos tres incisos entrañan la imposición a la mujer de ciertas características de propiedad, de manera que deben considerarse formas de esclavitud a tenor de la definición contenida en el citado Convenio sobre la Esclavitud firmado en Ginebra el 25 de septiembre de 1926 y en vigor desde el 9 de marzo de 1927.

Por tanto, todas las formas de matrimonio forzado son definidas como prácticas análogas a la esclavitud, que reducen a uno de los cónyuges a la condición de una persona sobre la que se ejercen una parte o la totalidad de los poderes atribuidos al derecho de propiedad, por lo que el matrimonio forzado ya era subsumible en la finalidad de esclavitud contemplada en el artículo 177 bis.

¹⁵ Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 abril de 2011 relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo (DO L101, de 15.04.2011, p. 1).

¹⁶ No podemos compartir el argumento esgrimido por IGLESIAS SKULJ, Agustina (2015). “De la trata de seres humanos: artículo 177 bis CP”. En: GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (dir.). *Comentarios a la Reforma Penal de 2015*. Tirant lo Blanch, Valencia, p. 599, cuando sostiene que “[s]e trata de una incorporación innecesaria debido a que no puede valorarse como el intento de cubrir un vacío legal anclado en la falta de trasposición de la normativa europea, sino en una muestra más de la consideración que se ha dado a los flujos migratorios desde el comienzo del siglo XXI. Esta tipificación, más que responder a una realidad criminológica local o internacional, se aviene a cristalizar la estigmatización de costumbres atrasadas y reprochables en nombre de la universalidad de derechos humanos, sobre todo mujeres”.

Pese a ello, la subsunción del matrimonio en la categoría de esclavitud o prácticas análogas a la misma es problemática¹⁷. El matrimonio es una relación esencialmente privada, una institución legal en la que la sociedad como conjunto y en particular de los gobiernos no suelen interferir. En ese sentido, a nivel internacional existe una gran resistencia hacia la clasificación del matrimonio forzoso dentro de las finalidades del delito de trata contempladas en el Protocolo (artículo 1.3).

Villacampa Estiarte¹⁸, con anterioridad a la reforma del Código Penal operada en 2015, sostenía que esta conducta podría subsumirse en el delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación sexual.

En todo caso, hemos de felicitar la opción del legislador, pues de este modo se evita el así denominado por el informe de la Fiscalía general del Estado al Anteproyecto de reforma del Código Penal¹⁹ “efecto de solapamiento” que podría haberse producido entre algunas modalidades del artículo 177 bis y el nuevo artículo 172 bis en su modalidad segunda de “utilizar violencia, intimidación grave o engaño para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo”, que podría prevalecer por razones de especialidad frente al delito de trata de seres humanos, beneficiando así a sus autores²⁰.

En cuanto al matrimonio forzoso en el delito de trata de seres humanos, la Relatora Especial contra la violencia de género²¹ ha patentizado que puede ser utilizado como método de captación para la trata de personas y también puede ser constitutivo de una de las finalidades del delito²².

Por lo que se refiere al concepto de matrimonio forzoso²³, y porque ha sido objeto, con la meritada reforma del Código Penal, de tipificación, habremos de acudir al concepto

¹⁷ WARNER, Elizabeth (2004). “Behind the Wedding Veil: Child Marriage as a Form of Trafficking in Girls”. *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law* 12(2): 262.

¹⁸ VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2010) *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el derecho internacional*. Navarra, Editorial Aranzadi-Thomson Reuters. p. 439.

¹⁹ Donde los considera incluidos como “forma de servidumbre doméstica o sexual”. Véase, FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO (2013). *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*, Madrid, p. 135.

²⁰ Informe del Consejo General del Poder Judicial, p. 165.

²¹ *Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, to the Commission on Human Rights at its fifty-third session* (E/CN.4/1997/47).

²² IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia. (2013). “Debates sobre la autonomía y el consentimiento en los matrimonios forzados”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* (47): 205. Para la autora, “[e] fenómeno de los matrimonios forzados aparece en Europa, vinculado a la existencia de comunidades migratorias de las áreas geográficas anteriormente señaladas donde el matrimonio forzado es frecuente”.

²³ Como precedente de la tipificación autónoma del delito de matrimonio forzoso, el 3 de mayo de 2011 se aprobó por el Congreso de los Diputados una proposición no de ley presentada por el Partido Popular para la modificación del CP con la finalidad de incluir el matrimonio forzado como delito específico, al tiempo que se propone (entre otras medidas) la creación de una orden de protección específica para las víctimas de estas prácticas.

La iniciativa se presentó el 18 de abril de 2011. Véase el Boletín Oficial de las Cortes Generales Congreso de los Diputados, IX Legislatura, Serie D núm. 558, 18 de abril de 2011. En el debate de esta iniciativa propuesta por el Grupo Popular se presentaron diferentes enmiendas por los restantes grupos parlamentarios: así, Izquierda Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds presentó varias enmiendas, la primera de reforma de la LOPJ para modificar los criterios establecidos en esta ley

legal establecido en el artículo 172 bis²⁴ del Código para lograr una interpretación auténtica. Ahora bien, es cierto que el mismo no puede condicionar la aplicación del delito de trata sobre todo en cuanto a los medios comisivos en el caso de víctimas de trata de menores²⁵.

Ciertamente, la tipificación autónoma del delito de matrimonio forzoso se hacía necesario para dar cumplimiento a la Convención de 10 de diciembre de 1962 de Naciones Unidas, en cuanto al consentimiento para el matrimonio, edad mínima para contraer matrimonio y registro de los mismos.

Por su parte, la justificación de tipificar el matrimonio forzoso como finalidad del delito de trata de seres humanos se justifica en que aparece enumerado entre las finalidades del delito previstas en el considerando 11 de la Directiva 2011/36/UE²⁶.

a los efectos de dotar de competencias territoriales a los jueces en la persecución de las prácticas de los matrimonios forzados aunque se hayan realizado o consumado en el extranjero. La segunda enmienda se refería a la eventual ampliación de los plazos de prescripción para la interposición de acciones civiles y penales contra los matrimonios forzados. La tercera enmienda se refería a la elaboración en el plazo de seis meses de una estrategia específica para abordar de manera integral los matrimonios forzados. La cuarta enmienda proponía la creación de lugares de alojamiento específicos y de hogares de acogida para mujeres en situación de urgencia. Y la última enmienda presentada por este Grupo Parlamentario se refería al establecimiento de un fondo de ayudas dirigido a las actuaciones de las asociaciones y entidades de defensa de los derechos de las mujeres y a desarrollar acciones a nivel local y regional en los planes de igualdad o de los planes y políticas de integración. El Grupo Parlamentario Convergencia i Unió proponía la elaboración de un informe respecto de si la legislación vigente es o no suficiente y adecuada para combatir los matrimonios forzados. Sí estaba de acuerdo en la creación de una orden de protección específica para las víctimas de matrimonios forzados. Por otro lado, proponía que la Unión Europea convirtiera la lucha contra los matrimonios forzados en una acción prioritaria en el marco de sus relaciones con otros países mediante la “cláusula de derechos humanos”. Finalmente proponía el desarrollo de programas de divulgación e información, dirigidos a la población en riesgo y a la sociedad en general, para conseguir la sensibilización de la población ante este fenómeno, participando las Comunidades Autónomas, profesionales sociosanitarios, profesionales de la enseñanza, organizaciones propias de los inmigrantes, mediadores culturales y las ONG. El grupo parlamentario socialista también presentó una enmienda a la proposición no de ley del grupo parlamentario popular; en ella se solicitaba en primer lugar la elaboración de un informe sobre si la legislación vigente es suficiente y adecuada para eliminar esta práctica, en segundo lugar se pedía el reforzamiento de los instrumentos de protección de las víctimas durante la fase de denuncia y el proceso judicial y, en tercer lugar, también se solicitaba que la UE convierta la lucha contra el matrimonio forzoso en una acción prioritaria en el marco de sus relaciones con terceros países mediante la “cláusula de derechos humanos”. Para más detalles acerca de las enmiendas presentadas y el acuerdo adoptado finalmente véase el Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, IX Legislatura, Serie D núm. 570, 11 de mayo de 2011.

²⁴ “1. El que con intimidación grave o violencia compeliere a otra persona a contraer matrimonio será castigado con una pena de prisión de seis meses a tres años y seis meses o con multa de doce a veinticuatro meses, según la gravedad de la coacción o de los medios empleados. 2. La misma pena se impondrá a quien, con la finalidad de cometer los hechos a que se refiere el apartado anterior, utilice violencia, intimidación grave o engaño para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo. 3. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando la víctima fuera menor de edad”.

²⁵ En ese sentido se pronuncia SANTANA VEGA, Dulce María (2015). “Artículo 177 bis del delito de trata de seres humanos”. En: CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y Santiago MIR PUIG (dir.). *Comentarios al Código Penal: Reforma 1/2015 y 2/2015*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 658.

²⁶ En ese sentido, el párrafo 3º del artículo 2 de la Directiva resuelve que la explotación incluirá “como mínimo” las conductas contempladas por el legislador nacional en el Código Penal con anterioridad a la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo. De este modo, los Estados miembros de la Unión Europea estarían legitimados para incorporar otras formas de explotación de las enumeradas en el Considerando N° 11 de la Directiva, matrimonio forzoso y adopción ilegal, en virtud del artículo 2

El Informe de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas de 2 de abril de 2014 ha definido el matrimonio forzado como “todo aquel que se celebra sin el consentimiento pleno y libre de uno de los contrayentes o cuando uno de ellos o ambos carezcan de la capacidad para separarse o de poner fin a la unión, entre otros motivos, debido a coacciones o a una intensa presión social o familiar”.

No obstante, el concepto en el contexto que nos ocupa es más amplio, pues, como ha señalado Rude-Antoine²⁷, el matrimonio forzado subsume el matrimonio servil, el tradicional, el consuetudinario, el de conveniencia, el infantil, el precoz, el ficticio y el simulado.

A su vez, para el Consejo de Europa 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”²⁸. El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica de 2011 (Convenio de Estambul), ratificado por España, contiene obligaciones en relación con esta cuestión²⁹ a las que no se ha dado debido cumplimiento por nuestro país. Además, dicho instrumento considera que el matrimonio forzado constituye una particular forma de violencia contra las mujeres y niñas y, por tal razón, “una violación grave de los derechos humanos de las mujeres y las niñas y un obstáculo fundamental para la realización de la igualdad entre mujeres y hombres”³⁰.

La característica principal de la finalidad del delito de trata de seres humanos radica no tanto en la falta de consentimiento matrimonial³¹ sino en la presencia de intimidación grave o violencia. Esta circunstancia ha de cohererse con los requisitos matrimoniales³² establecidos por el Código Civil que, en su artículo 45, establece que “no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial” y, en su artículo 73, sanciona la falta del mismo mediante nulidad, así “es nulo el matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial”.

Si bien la intimidación grave y la violencia son conceptos ya analizados en el presente trabajo a propósito de los medios comisivos que exige la tipificación del delito de trata de seres humanos, hemos de hacer algunas matizaciones. Primera, ni la violencia ni

párrafo 3º del mismo texto legal, y así tipificar adecuadamente las distintas formas de trata de seres humanos que han de tipificarse en la legislación nacional.

²⁷ RUDE-ANTOINE, Edwige (2005). *Les mariages forcés dans les États membres du Conseil de l'Europe. Législation comparée et actions politiques*. Strasbourg: Conseil de l'Europe, p. 232.

²⁸ Resolución 1468 (2005) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre matrimonios forzados y matrimonios de niños.

²⁹ Así, el artículo 32, relativo a las consecuencias civiles de los matrimonios forzados, dispone que “[l]as Partes tomarán las medidas legislativas u otras necesarias para que los matrimonios contraídos recurriendo a la fuerza puedan ser anulables, anulados o disueltos sin que esto suponga para la víctima cargas económicas o administrativas excesivas”.

³⁰ Párr. 12 del preámbulo del Convenio de Estambul.

³¹ En ese sentido, siempre que estén presente el resto de los elementos necesarios por el tipo del artículo 177 bis aunque haya consentimiento podrá ser tipificado como trata, pues el consentimiento prestado por una víctima de trata será irrelevante.

³² La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 dispone, en su artículo 16, que “solo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio”.

la intimidación grave podrán ser equiparadas, apriorísticamente, al temor reverencial, esto es, el temor de desagradar a quienes se debe sumisión y respeto (artículo 1267 del Código Civil). Segunda, si nos encontramos ante un supuesto de matrimonio forzoso en el que la víctima es una menor, no será precisa la presencia de violencia e intimidación grave, pues, en el caso de los menores, el Código establece que no será preciso que se recurra a los medios comisivos enunciados en el tipo cuando la víctima sea menor de edad.

En esta materia, y en el contexto europeo, resulta interesante mencionar que la Directiva 2011/36/UE no enumera el matrimonio forzoso como finalidad del delito de trata de personas en el artículo 2, párrafo 3³³, pero tan solo lo hace en el preámbulo, en el considerando 11³⁴. Desde una perspectiva holística, si la Directiva 2011/36/UE constituye el fundamento de la reforma al Código Penal, y ya que el matrimonio forzoso es establecido como finalidad del delito de trata de seres humanos en el mencionado considerando 11, pareciera que hubiera debido aprovecharse la reforma penal para incluir otras finalidades enumeradas en el mismo párrafo como la adopción ilegal³⁵.

IV. FORMAS DE MATRIMONIO FORZOSO

Es complejo definir qué es un matrimonio de conveniencia o en fraude de ley porque el matrimonio tiene un significado cultural e histórico diferente y cambiante³⁶. No obstante, según la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de Naciones Unidas, existen tres formas de prácticas de matrimonio forzoso contra las mujeres.

La primera se produce cuando “una mujer sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas” (artículo 1.c.i). La segunda se da en las circunstancias en que “el marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho a cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera” (artículo 1.c.ii). Por último, en caso de que “la mujer, a la muerte del marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona” (artículo 1.c.iii).

³³ “La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena, u otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, incluida la mendicidad, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre, la explotación para realizar actividades delictivas o la extracción de órganos”.

³⁴ “La definición [de “explotación para realizar actividades delictivas”] incluye asimismo la trata de seres humanos que tiene como objeto la extracción de órganos, que constituye una grave violación de la dignidad humana y de la integridad física, así como otras conductas como, por ejemplo, la adopción ilegal o los matrimonios forzados, en la medida en que concurran los elementos constitutivos de la trata de seres humanos”.

³⁵ En ese sentido refuerza nuestra postura que la Propuesta de Resolución del Parlamento Europeo sobre las prioridades y líneas generales del nuevo marco político de la UE para combatir la violencia contra las mujeres (2010/2209(INI)) establezca en su párrafo 21 que: “Subraya que tanto las mujeres como los niños son objeto de las mismas formas de explotación, y que ambos pueden ser vistos como productos en el mercado reproductivo internacional, y que, a través de nuevos acuerdos de reproducción como las madres de alquiler, están aumentando la trata de mujeres y niños y el número de adopciones ilegales transfronterizas”.

³⁶ IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia (2015). “El Problema de los Matrimonios Forzados como Violencia de Género”. *Oñati Socio-legal Series* 5(2): 616. Disponible en: <<http://ssrn.com/abstract=2611913>> [consulta: 13.06.2016].

El Consejo de Europa³⁷ establece como formas de matrimonio forzado “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”; asimismo el Consejo de Europa patentiza la divergencia jurisprudencial en lo que se refiere a la consideración de matrimonio forzado del matrimonio contraído para adquirir la nacionalidad o el matrimonio simulado³⁸.

Por otro lado, el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud³⁹ establece que es importante señalar la distinción entre el matrimonio servil y el matrimonio arreglado por terceros⁴⁰. Este último existe en muchas partes del mundo, requiere el consentimiento de ambas partes, mientras que el matrimonio forzoso no entraña el consentimiento de las partes o, por lo menos, no el de ambas partes. Toda coacción en un matrimonio es una violación de las normas de derechos humanos reconocidas internacionalmente, y no hay motivos religiosos o culturales que puedan justificarla.

El Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en el Informe de la Relatora especial sobre las formas contemporáneas de esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias, distingue matrimonio forzoso del matrimonio arreglado (1); venta de esposas (2) y matrimonio forzoso en contexto de conflicto armado (3).

1. Matrimonio forzoso y matrimonio arreglado

A la Relatora Especial le preocupa la tenue diferencia que existe en algunos casos entre matrimonio arreglado y el matrimonio forzado. Mientras el primero se ha definido como “una forma de construcción social que informa a la niña desde muy tierna edad de lo que la familia espera de ella y de lo que constituye mancillar el honor familiar”, el segundo, por contraposición, “gracias a las sigilosas artimañas de sus parientes, a menudo la víctima no se da cuenta hasta que es demasiado tarde”.

En cuanto a las consecuencias que producen ambas formas de matrimonio, concluimos que, desde esa perspectiva, el matrimonio arreglado y el matrimonio forzado son más o menos lo mismo⁴¹.

³⁷ COUNCIL OF EUROPE (2005). *Forced marriages in Council of Europe member states. A comparative study of legislation and political initiatives*. Strasbourg, p. 7.

³⁸ COUNCIL OF EUROPE (2005): 7.

³⁹ El Grupo de Trabajo fue establecido por el Consejo Económico y Social en su decisión 16 (LVI) con la misión de que vigilara la existencia de la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus prácticas y manifestaciones, incluidas las prácticas análogas a la esclavitud tales como el matrimonio servil.

⁴⁰ Informe de la Relatora Especial relativos a las formas contemporáneas de esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias, Gulnara Shahinian, párr. 20. Informe temático sobre el matrimonio servil. Consejo de Derechos Humanos, 21º período de sesiones.

⁴¹ MOSCHETTI, Carole Olive (2005). *Conjugal Wrongs Don't Make Rights: International Feminist Activism, Child Marriage And Sexual Relativism*. PhD thesis, Faculty of Arts, Political Science, Criminology and Sociology, The University of Melbourne. Disponible en: <<http://hdl.handle.net/11343/39560>> [consulta: 21 de mayo de 2016].

2. *Venta de esposas*

El matrimonio forzoso se manifiesta también en forma de matrimonios por correspondencia y matrimonios ficticios. En muchos casos, las mujeres son económicamente vulnerables y se ofrecen para estos matrimonios con la esperanza de mejorar su situación económica.

La participación de agentes comerciales en la organización de matrimonios no parece ser en sí misma inaceptable, pero si los agentes efectúan pagos a los padres de la novia o a otras personas, el arreglo adquiere visos de una infracción de la prohibición de la venta de mujeres para el matrimonio estipulada en la Convención suplementaria sobre la esclavitud, adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956⁴².

Aunque, como hemos indicado, la mediación de agencias no es en sí misma inaceptable. Sin embargo, el Informe sobre la aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General de Naciones Unidas establece que los matrimonios instigados por las agencias matrimoniales por Internet y por correspondencia suelen convertirse en matrimonios forzados, ya que las mujeres no son libres para abandonarlos a causa de la dependencia de sus maridos para permanecer legalmente en el país, el aislamiento de sus familiares y amigos, la dependencia económica de sus maridos y el temor que les tienen, especialmente porque muchos de los hombres que solicitan el matrimonio por medio de esas agencias presentan un historial de violencia contra la mujer.

A pesar de la evidencia de que las agencias son una herramienta para el negocio de venta por correo y, por tanto, florece gracias a la inexistente o defectuosa regulación, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre un supuesto matrimonio forzoso en el caso *M. y otros c. Italia y Bulgaria*⁴³. Los demandantes, de etnia romaní y nacionalidad búlgara, afirmaron que llegaron a Italia en busca de trabajo y que allí su hija había sido detenida por particulares que la obligaron a trabajar y robar, y la sometieron a abusos sexuales. A juicio de los demandantes, las autoridades italianas no habían investigado adecuadamente el caso, en el que consideraban se había violado el contenido del artículo 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH). El Tribunal no encontró pruebas que demostrasen la existencia de Trata de Seres Humanos, y no consideraron que la hija, que era menor de edad, había sido sometida a esclavitud, servidumbre o trabajo forzado, pues se había unido al hombre al que denunciaban voluntariamente y con el asentimiento de los padres, conforme al rito gitano. Si bien se había producido un intercambio de dinero por la niña, la Corte consideró que, en las circunstancias del caso que se juzgaba, aquel no podía considerarse equivalente a un precio fijado a la transferencia de la propiedad, que hubiera sido lo que llevase a estimar un caso de esclavitud.

El Tribunal recordó que el matrimonio tiene profundas connotaciones sociales y culturales, que pueden diferir en gran medida de una sociedad a otra y, en el supuesto de la tradición gitana, el intercambio de dinero es algo común. Tampoco consideró que

⁴² OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS (2002). *Informe sobre la abolición de la esclavitud y las formas contemporáneas de esclavitud*, párr. 116.

⁴³ TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. *M. y otros c. Italia y Bulgaria* (demanda N° 40020/03). Sentencia de 31 de julio de 2012.

se hubiera producido servidumbre ni trabajo forzoso, pues para ello era necesaria la ausencia de toda voluntariedad por parte de la víctima, algo que no se produjo en el caso juzgado. En definitiva, el Tribunal consideró que no había evidencia que sugiriera que la unión de la niña se produjese con fines de explotación, ni sexual ni de otro tipo, ni que la misma tuviera otros fines que los que generalmente se asocian con el matrimonio. No obstante, sí consideró que las autoridades italianas no habían llevado a cabo una investigación efectiva de la denuncia que habían realizado los demandantes en cuanto a que la hija fue objeto de abuso y violación, considerando vulnerado el artículo 3 del CEDH⁴⁴.

3. Matrimonio forzoso y conflicto armado

La cuestión del matrimonio servil en el contexto de conflicto armado ha adquirido cierta notoriedad al adoptar el Tribunal Especial para Sierra Leona un fallo histórico en la causa *Prosecutor v. Brima et al.*⁴⁵, en que por primera vez se reconoció que el matrimonio forzoso es un crimen contra la humanidad incluida dentro de “otros actos inhumanos” como crimen contra la humanidad⁴⁶.

La Sala de Primera Instancia de la Corte Especial de Sierra Leona en el caso RUF⁴⁷ sostuvo que los miembros de dicho grupo armado tenían mujeres (las llamadas *bush-wife*) obligadas, mediante fuerza y coacción, a contraer matrimonio, con la finalidad de esclavizar estratégica e intencionalmente y manipular psicológicamente a mujeres y niñas civiles⁴⁸.

A su vez, en el caso AFRC⁴⁹ algunos casamientos forzados fueron considerados como esclavitud sexual en primera instancia,⁵⁰ mientras que la Sala de Apelaciones, sin embargo, los caracterizó como crímenes contra la humanidad autónomos en la forma de “otros actos inhumanos” y determinó:

“Si bien el casamiento forzado comparte ciertos elementos con la esclavitud sexual, tales como el sexo no consentido y la privación de la libertad, existen, sin embargo, factores distintivos. En primer lugar, el casamiento forzado implica un autor que obliga a una persona mediante fuerza o amenaza de fuerza, a través de palabras o de la conducta del autor o de aquellos relacionados con él, a ingresar en una asociación conyugal forzada con otra persona, de lo cual resulta un gran sufrimiento o graves lesiones físicas o psíquicas para la víctima.

⁴⁴ Establece dicho artículo que: “[n]adie podrá ser sometido a tortura, ni a tratos inhumanos o degradantes”.

⁴⁵ CORTE ESPECIAL SIERRA LEONA. *Prosecutor vs. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu* (caso AFRC). Caso SCSL-04-16-T. Sentencia de primera instancia de 19 de julio de 2007, párr. 708.

⁴⁶ CORTE ESPECIAL SIERRA LEONA. *Fiscal vs. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao* (caso RUF). Caso N° SCSL-04-15-T. Sentencia de la primera instancia de 2 de marzo de 2009, párr. 2307.

⁴⁷ Corresponde a la sigla en inglés de *Revolutionary United Front* (Frente Revolucionario Unido).

⁴⁸ CORTE ESPECIAL SIERRA LEONA. Caso RUF, párrs. 1465-1473.

⁴⁹ Corresponde a la sigla en inglés de *Armed Forces Revolutionary Council* (Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas).

⁵⁰ CORTE ESPECIAL SIERRA LEONA. CASO AFRC, párrs. 703-713.

En segundo lugar, a diferencia de esclavitud sexual, el casamiento forzado implica una relación de exclusividad entre el ‘marido’ y la ‘esposa’, que podría conducir a consecuencias disciplinarias (...) en caso de ruptura de este convenio exclusivo. Estas diferencias dan a entender que el casamiento forzado no es predominantemente un delito sexual”⁵¹.

V. EL DELITO DE TRATA CON FINALIDAD DE MATRIMONIO FORZOSO Y EL DELITO DE MATRIMONIO FORZOSO

El Informe de la Fiscalía general del Estado al Anteproyecto de reforma del Código de 2012 alertó acerca del “efecto de solapamiento” que podría producirse entre algunas modalidades de ese tipo penal donde los considera incluidos como “forma de servidumbre doméstica o sexual”⁵² y el nuevo artículo 172 bis en su modalidad segunda de “utilizar violencia, intimidación grave o engaño para forzar a otro a abandonar el territorio español o a no regresar al mismo”, que podría prevalecer por razones de especialidad, beneficiando a sus autores⁵³.

El proceso que conduce al contrayente a celebrar matrimonio forzado deberá subsumirse en el delito de trata de seres humanos si concurren los requisitos exigidos en el tipo del artículo 177 bis, sin perjuicio de poder recurrir a un concurso de delitos. Generalmente el concurso será medial o real entre el contemplado en el artículo 177 bis y el 172 bis párrafo 1º en caso de que el matrimonio forzoso efectivamente llegue a contraerse.

Como señala Villacampa Estiarte⁵⁴, más dudosa se perfila la relación existente entre la modalidad típica del matrimonio forzado tipificada en el párrafo 2º del artículo 172 bis y el artículo 177 bis. En ambos casos se contempla un supuesto antecedente a la propia perfección del matrimonio⁵⁵.

La citada autora concluye que la única posibilidad para otorgar cierto sentido al precepto pasa por considerar que puede constituir una cláusula de salvaguarda o de cierre del sistema que permita la incriminación de conductas de forzamiento de antecedentes a la realización de matrimonios forzados que no quepan en la tipicidad del delito de trata de seres humanos, por no integrar ninguna de las conductas tipificadas en el artículo 177 bis párrafo 1º del Código Penal.

⁵¹ CORTE ESPECIAL SIERRA LEONA. Sentencia de apelación en el caso *AFRC*, párr. 195.

⁵² FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, 2013: 135.

⁵³ Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Reforma del Código Penal, 2012, p. 165.

⁵⁴ VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina (2015). “La trata de seres humanos en la reforma del Código Penal de 2015”. *Diario La Ley* (8554): 7.

⁵⁵ Sobre esta cuestión se pronunció MAQUEDA ABREU (2013). “El nuevo delito de matrimonio forzado, el artículo 172 bis”. En: ÁLVAREZ GARCÍA, Francisco J. (dir). *Estudio Crítico sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Valencia: Tirant lo Blanch, p. 559, valorando la introducción del artículo 172 bis como innecesaria y generadora de disfunciones en el ordenamiento jurídico penal.

CONCLUSIONES

La finalidad del matrimonio forzoso para efectos del delito de trata de seres humanos, tipificado en el actual artículo 177 bis del Código Penal español, fue introducida por la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo.

Para la doctrina española, la trata de seres humanos es un delito de tendencia interna, para unos, trascendente (Villacampa Estiarte y De Luca), para otros, intensificada (Queralt Jiménez).

No existe una definición única de matrimonio forzoso, pues si bien para las Naciones Unidas este debe entenderse como “todo aquel que se celebra sin el consentimiento pleno y libre de uno de los contrayentes o cuando uno de ellos o ambos carezcan de la capacidad para separarse o de poner fin a la unión, entre otros motivos, debido a coacciones o a una intensa presión social o familiar”, el concepto utilizado en el ámbito de este trabajo es más amplio, al incluir el matrimonio servil, el tradicional, el consuetudinario, el de conveniencia, el infantil, el precoz, el ficticio y el simulado.

La subsunción del matrimonio forzoso en el delito de trata de seres humanos ya era legalmente posible en el ordenamiento jurídico español, ya que la Convención suplementaria respecto de la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud (artículo 1, párr. c) todas las formas de matrimonio forzoso son definidas como prácticas análogas a la esclavitud, que reducen a uno de los cónyuges a la condición de una persona sobre la que se ejercen una parte o la totalidad de los poderes atribuidos al derecho de propiedad.

Por último, el proceso que conduce al contrayente a celebrar matrimonio forzado deberá subsumirse en el delito de trata de seres humanos si concurren los elementos exigidos en el tipo del artículo 177 bis, sin perjuicio de que, en su caso, pueda existir un concurso de delitos.

BIBLIOGRAFÍA

- BACIGALUPO, Enrique (1996). *Manual de Derecho penal*. Bogotá: Temis.
- CARUSO FONTÁN, Viviana (2014). “La tendencia al delito como requisito material para la aplicación de medidas de seguridad a sujetos imputables”. *Foro, Nueva época* 17(1): 139-183.
- COUNCIL OF EUROPE (2005). *Forced marriages in Council of Europe member states. A comparative study of legislation and political initiatives*. Strasbourg.
- D’ALESSIO, Andrés J. (dir.) y Mauro DIVITO (coord.) (2009). *Código Penal de la Nación. Comentado y anotado*, 2ª edición actualizada y ampliada. Tomo II. Buenos Aires: La Ley.
- DE LUCA, Javier A. (2008). “Artículos 145 bis y 145 ter”. En: Marcela DE LANGHE (supervisión). *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. Tomo 6 (artículos 162/171). Parte Especial. Buenos Aires: Ed. Hammurabi.
- FLORES, Ercilia R. y María ROMERO DÍAZ (2009). *Trata de personas con fines de explotación*. Córdoba: Lerner.

- HUDA, Sigma (2004). *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Integración de los Derechos Humanos de la mujer y la perspectiva de género*. Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 2004. Documento E/CN.4/2005/71.
- (2006). *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos humanos de las víctimas de la trata de personas, especialmente mujeres y niños*. Comisión de Derechos Humanos 62º período de sesiones. Documento E/CN.4/2006/62.
- IGAREDA GONZÁLEZ, Noelia (2013). “Debates sobre la autonomía y el consentimiento en los matrimonios forzados”. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez* (47): 203-219.
- (2015). “El Problema de los Matrimonios Forzados como Violencia de Género”. *Oñati Socio-legal Series* 5(2): 613-624. Disponible en: <http://ssrn.com/abstract=2611913> [consulta: 13.06.2016].
- IGLESIAS SKULJ, Agustina (2015). “De la trata de seres humanos: artículo 177 bis CP”. En: GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (dir.). *Comentarios a la Reforma Penal de 2015*. Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 220-249.
- MAPELLI CAFFARENA, Borja (2012). “La trata de personas”. *Anuario de derecho penal y ciencias penales* LXV(1): 25-62.
- MAQUEDA ABREU, María Luisa (2013). “El nuevo delito de matrimonio forzado, el artículo 172 bis”. En: ÁLVAREZ GARCÍA, Francisco J. (dir.). *Estudio Crítico sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 559-564.
- MAQUEDA ABREU, María Luisa y Patricia LAURENZO COPELLO (2011). *El derecho penal en casos*, 3ª edición. Valencia, Tirant lo Blanch.
- MOSCHETTI, Carole Olive (2005). *Conjugal Wrongs Don't Make Rights: International Feminist Activism, Child Marriage And Sexual Relativism*. PhD thesis, Faculty of Arts, Political Science, Criminology and Sociology, The University of Melbourne. Disponible en: <<http://hdl.handle.net/11343/39560>> [consulta: 21 de mayo de 2016].
- QUERALT JIMÉNEZ, Joan J. (2010). *Derecho Penal español. Parte especial*. 6ª edición. Barcelona: Atelier.
- RUDE-ANTOINE, Edwige (2005). *Les mariages forcés dans les États membres du Conseil de l'Europe. Législation comparée et actions politiques*. Strasbourg: Conseil d'Europe.
- SALINAS SICCHA, Ramiro (2008). *Los delitos de carácter sexual en el Código Penal Peruano*, 2ª edición. Lima: Jurista editores.
- SANTANA VEGA, Dulce María (2015). “Artículo 177 bis del delito de trata de seres humanos”. En: CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y Santiago MIR PUIG (dir.). *Comentarios al Código Penal: Reforma 1/2015 y 2/2015*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina (2012). *El delito de Trata de Seres Humanos: una incriminación dictada desde el derecho internacional*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi Thomson Reuter.
- (2015). “La trata de seres humanos en la reforma del Código Penal de 2015”. *Diario La Ley* (8554): 1-18.

WARNER, Elizabeth (2004). "Behind the Wedding Veil: Child Marriage as a Form of Trafficking in Girls". *American University Journal of Gender, Social Policy & the Law* 12(2): 233-271.

JURISPRUDENCIA

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID. Sentencia de 12 de junio de 2014.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de 9 de julio de 2014, C-464/14.

CORTE ESPECIAL PARA SIERRA LEONA. *Prosecutor vs. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu* (caso AFRC). Caso SCSL-04-16-T. Sentencia de primera instancia de 19 de julio de 2007.

_____. *Prosecutor vs. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu* (caso AFRC). Caso SCSL-04-16-T. Sentencia de apelación de 22 febrero 2008.

_____. *Fiscal vs. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao* (caso RUF). Caso N° SCSL-04-15-T. Sentencia de la primera instancia de 2 de marzo de 2009.

District Court Zwolle (Países Bajos). Caso *Koolvis*. Sentencia de 10 de diciembre de 2009.

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. *M. y otros c. Italia y Bulgaria* (demanda N° 40020/03). Sentencia de 31 de julio de 2012.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA. Sentencia de 2 de noviembre de 2011.

_____. Sentencia de 13 de mayo de 2015.

Recibido: 9 de marzo de 2016
Aceptado: 24 de junio de 2016