



CONSIDERACIONES ACERCA DE LA REGULACIÓN DEL IMPEDIMENTO DE RAPTO

SARA ACUÑA GUIROLA

Universidad de Cádiz

Colaborar con un artículo en el libro homenaje al Profesor Hervada es para mí, más que una obligación académica, una obligación moral, pues recién llegada a la Universidad de Navarra para realizar mi tesis doctoral y la licenciatura en Derecho Canónico tuve la suerte de conocerlo y enriquecerme científicamente con sus enseñanzas de Derecho matrimonial canónico pero, no cabe duda, que de él me beneficié fundamentalmente de su buen hacer universitario. Si a ello añadimos que era especialista en campos distintos del Derecho Canónico, indiscutiblemente mi formación se benefició también de ello ¡Gracias Javier por lo que me enseñaste sin tú siquiera saberlo!

No sé si fueron las enseñanzas de Javier Hervada las que consiguieron mi entusiasmo por el Derecho matrimonial, pero lo que es cierto es que por esta rama del Derecho canónico siento predilección. Así pues, cuando me preguntaron los miembros de la Organización de este libro sobre qué materia realizaría mi contribución, no dudé en inclinarme por un tema relativo al matrimonio, más aún, una concreta cuestión donde se entremezcla lo histórico y lo actual.

Como es sabido y la propia experiencia lo confirma, determinadas personas, al encontrarse en la situación de querer contraer un matrimonio y no poder hacerlo, deciden intentarlo sin reparar en los medios. A ello se le da un tratamiento legislativo nacido de exigencias pastorales: evitar que se contraigan matrimonios mediante el recurso de medios ilícitos.

Tal solución dependerá de cuál sea el motivo u obstáculo que impide que el matrimonio se realice normalmente. Por lo común, tal motivo provendrá o consistirá en un impedimento legal, o en una falta de consentimiento de algunas de las partes. Tanto quien contrae matrimonio ignorando un impedimento, como quien recurre a alguna fórmula cualquiera (simulación, miedo, dolo) para contraer matrimonio tratando de obviar una falta o ausencia de verdadero consentimiento, se encontrará con que el celebrado resulta nulo. Es decir, la solución legislativa que trata de evitar que quien desea casarse pero no puede hacerlo legalmente, se case, es la de declarar nulo el matrimonio así contraído.

Esto, si es claro en el caso de cualquier vicio del consentimiento, lo es mucho más, por ejemplo, en el impedimento de crimen, conyugicidio. En principio esas dos personas —el que pretende el matrimonio y su amante— no tienen imposibilidad de casarse cuando el casado quede viudo. Pero para evitar que salven el obstáculo —el impedimento de ligamen— mediante un crimen, se les prohibirá casarse por un nuevo impedimento, el de crimen, cuando ya el de ligamen haya dejado de existir. Todo esto es evidente.

Sin embargo existe en el Derecho canónico un impedimento muy singular, el rapto. Y entiendo que es singular porque no se adapta a la noción que de impedimento tiene el legislador canónico, al concurrir en la redacción del mismo junto al elemento objetivo un elemento subjetivo. Las dos personas que quieren ser partes en un matrimonio, no tienen ningún obstáculo, en principio, para contraerlo legalmente. Entonces ¿por qué se procede al rapto? ¿Por qué un hombre que puede legalmente contraer matrimonio con una mujer recurre a raptarla para realizar el matrimonio? Ello sucede bien porque la mujer no quiere consentir en tal matrimonio o porque no quieren otras personas —la familia de la mujer por lo común—, y el raptor espera mediante el rapto forzar tal voluntad adversa. Y, como medio de disuadir a los hombres de que recurran a ese procedimiento ilícito —el rapto es en sí mismo un delito punible recogido en el canon 1397— la legislación matrimonial canónica ha establecido el impedimento del rapto: el matrimonio que en sí era legalmente posible, resulta imposible por el hecho mismo del rapto. El que rapta a una mujer con la que puede casarse, ya no puede hacerlo precisamente por raptarla. El rapto se convierte en obstáculo dirimente del matrimonio. Es decir se convierte en impedimento.

¿Qué motivo existe para ello? ¿Qué razones han movido al legislador a decidirse a esa medida haciendo pasar el rapto de ser un delito castigado por las leyes penales —lo que hubiera sido suficiente para apartar a los probables raptadores de su propósito antijurídico— a ser al mismo tiempo un impedimento matrimonial?

Son dos las razones que parecen haber movido al legislador a establecer el impedimento de rapto; las dos que suele aducir la doctrina y que constan de modo explícito en una declaración del Santo Oficio del siglo pasado: el impedimento de rapto ha sido establecido *tum in presumptionem non consensus, tum in odium tanti facinoris*. Ahora bien, por odio a tan gran delito no era realmente necesario establecer un impedimento, pues los delitos se castigan por una sanción penal, no poniendo limitaciones a la libertad natural de contraer matrimonio. Y por lo que hace a la presunción sobre el consentimiento, es evidente que si el legislador teme que en un caso determinado no se preste verdadero consentimiento lo que procede es establecer la nulidad por vicio consensual, no mediante un impedimento. Efectivamente, ningún otro impedimento tiende a defender la veracidad y libertad del consentimiento, ya que de ello se ocupa la regulación que de los vicios del mismo hace el Código como causas de nulidad de las nupcias. Por lo que desde este punto de vista el rapto es del todo un impedimento singular, un impedimen-

to establecido para lograr una nulidad que se lograría, en todo caso, alegando falta de consentimiento, o alegando un consentimiento viciado.

Tal anomalía del Derecho matrimonial canónico la voy a analizar más detenidamente procediendo a estudiar a fondo el canon 1089 del vigente Código, en el que el impedimento de raptor se regula.

Conviene señalar que fue un deseo latente de la canonística que la reforma esperada del Código de 1917 no contemplara este impedimento por anacrónico, o por lo menos, modificara su redacción evitando los inconvenientes que provocaba la redacción anterior, para conseguir una mejor comprensión jurídica del mismo y una mayor adaptación a las nuevas circunstancias sociales. El primer deseo fue descartado por la Comisión Redactora tras múltiples discusiones al respecto, apoyándose en razones tales como «que no es tan infrecuente como pudiera parecer a primera vista» (Comm. 7/1977/ 366), así como por el hecho de que el Código de Derecho canónico posee un ámbito universal de aplicación. Mientras que la segunda intención señalada, es decir la modificación de la literalidad de la norma, si fue acogida, quedando configurada de forma más simple, lo cual mejora algunos puntos equívocos. Aunque de todas formas, entiendo, sigue presentando algunas dudas de las que trataré a continuación.

El texto del nuevo canon 1089 está redactado de la siguiente forma:

«No puede haber matrimonio entre un hombre y una mujer raptada o al menos retenida con miras a contraer matrimonio con ella, a no ser que después la mujer, separada del raptor y hallándose en lugar seguro y libre, elija voluntariamente el matrimonio».

He aquí un canon que contiene los dos datos típicos de todo impedimento matrimonial: cómo nace y cómo cesa.

¿Cómo nace? Cuando la mujer es raptada o retenida con miras a contraer matrimonio.

¿Cómo cesa? Cuando la mujer sea separada del raptor y se halle en lugar seguro y libre.

Con ello tenemos los datos necesarios que el legislador establece para que se sepa todo lo que hay que conocer del impedimento: su origen y su cesación.

¿Qué finalidad tiene entonces, que el legislador diga que cuando se encuentre en lugar seguro y libre, elija contraer matrimonio? Creemos que esta frase es únicamente una huella de la legislación de las Decretales recogida también en el Codex de 1917, pues éste como he señalado, aunque con distinta literalidad de la norma prohibitiva varía muy poco en su contenido del Codex vigente.

La redacción del texto legal nos suscita una serie de interrogantes que a continuación expongo.

¿Es necesario técnicamente que el legislador nos diga que la mujer puede contraer matrimonio cuando se encuentre en lugar seguro y libre? ¿Cuándo se da esta circunstancia: al retirarse el raptor del lugar donde se encuentra la mujer, es necesario para ello que la mujer abandone el lugar donde fue llevada o es suficiente que ésta se encuentre libre sólo psíquicamente?

El Codex de 1917, en su canon 1074, aunque un poco más concreto al decir que la mujer no podía contraer matrimonio mientras que estuviera en poder del raptor, tampoco explicaba claramente estas cuestiones en su deseo de conservar las fórmulas jurídicas antiguas, por lo que el legislador Pío-Benedictino mantuvo en el 2º párrafo del citado canon una fórmula del antiguo Derecho que chocaba con el Derecho moderno: «si la raptada, una vez separada del raptor, y hallándose en lugar seguro, consiente en aceptarle por marido». Esta prescripción expresaba algo distinto de lo que era su intención y ello porque el tratamiento dado al rapto en el Derecho antiguo era distinto.

¿Qué decía el Derecho de las Decretales? La obra recopiladora, que trata del rapto en el Libro V, Título XVII, Capítulo VII, recoge un texto de Inocencio III en el que se indica que entre varón y la mujer raptada no puede darse matrimonio salvo que la mujer consienta en recibirlo por marido: *rapta potest matrimonium contrahere cum raptore, ubi dabitur libera facultas in contrahendo*. (X, 5,17). Tal fórmula no es la de un impedimento matrimonial sino que constituye una presunción de violencia o miedo, es decir, un vicio consensual. No existía, pues, en el Derecho de las Decretales un impedimento de rapto; sino que el rapto, más bien, era un caso de presunción de miedo; se presumía *iuris tantum* que la raptada era objeto de violencia y el matrimonio era nulo por ese motivo, por un defecto consensual, presunción que admitía como prueba en contrario que la mujer conservara su libre voluntad, en cuyo caso al no existir miedo era válido el matrimonio sin que hubiere cesado la situación de rapto. El rapto, por tanto, quedaba configurado por una presunción *iuris tantum* de la existencia de un vicio del consentimiento. Lo cual parece indicar que lo que le preocupó al legislador era la libertad del consentimiento, algo típico precisamente de un vicio consensual y no de un impedimento; el rapto hacía nulo el matrimonio por una presunción de ausencia de consentimiento en defensa de la libertad de decisión de la mujer.

Los obispos franceses en Trento, movidos por el rey francés ante la grave situación creada en su país por la frecuencia de los raptos —derivada de la costumbre de que los padres eligiesen maridos a sus hijas sin tener en cuenta los sentimientos de éstas—, pidieron que se endureciese la disciplina canónica sobre el rapto, y entonces surge la disciplina sobre el mismo que fue recogida por el Codex de 1917, sin más modificación que equiparar el rapto a la retención violenta. ¿Cómo se logra en Trento ese endurecimiento de la disciplina sobre el rapto? En la Sesión XXIV al tratar del matrimonio el capítulo VI del Decreto de reforma lo configura como un impedimento estableciendo en la norma prohibitiva que lo contemplaba que el impedimento no cesa cuando la mujer acepta al raptor como marido, sino cuando ésta deja de estar en su poder en un lugar seguro. Lo que claramente es pasar de una presunción de miedo a una situación objetiva: estar o no estar en poder del raptor. Así no cabe cuestionar si la mujer sigue bajo el miedo o ha recobrado su libertad psicológica cuando deja de estar raptada: cuando es libre. Con esta normativa si el matrimonio se celebra una vez cesado el impedimento —cuando la mujer deja de estar en poder del raptor en un lugar seguro— y resul-

ta nulo, ya no será por el impedimento de rapto sino porque efectivamente la mujer no quiera consentir; y si la boda se celebra mientras aún la mujer está raptada, el matrimonio es nulo por un impedimento aunque se de el caso de que la mujer quiera el matrimonio y consienta en él. Es decir, ya el rapto funciona como un impedimento y no como vicio del consentimiento.

Pero en tal momento, al establecer esta nueva disciplina en Trento, el legislador además dispuso, «pero si la raptada, una vez separada del raptor y hallándose en libertad en lugar seguro, consiente en aceptarlo por marido, cesa el impedimento».

La disposición tridentina es recogida por el Código de 1917 en el párrafo 2º de su ya citado canon 1074. Por su parte el vigente Código aunque modifica ligeramente la redacción del impedimento no varía en lo sustancial, pues sostiene que «la mujer, una vez separada del raptor y hallándose en lugar seguro y libre voluntariamente elija el matrimonio». A la vista de esta última norma reguladora del rapto me pregunto ¿es que sólo cesa el impedimento si la mujer elige voluntariamente el matrimonio? ¿es que si no elige voluntariamente —separada del raptor— no cesa el impedimento?

El actual texto legislativo expresamente no responde a estas cuestiones, porque a diferencia del de Trento y del Codex de 1917 no habla para nada de cesación del impedimento, sin embargo implícitamente habrá que entender que éste cesa cuando la mujer se encuentre separada del raptor, en un lugar seguro y libre. Ahora bien, manteniendo la línea seguida por la legislación derogada insiste la vigente regulación con la frase «elija voluntariamente el matrimonio». ¿Qué ocurre si la suprimimos? Que vemos que el impedimento cesa cuando la mujer deja de estar raptada, que es precisamente lo lógico técnicamente, y es lo que querían posiblemente lograr tanto el legislador de Trento como los de los Códigos de 1917 y de 1983, lo que sobraba antes y ahora está de más es esa breve frase. Frase que deriva de la respuesta dada por Inocencio III al Obispo de Saronno cuando dice que «una mujer raptada puede contraer matrimonio legítimo con su raptor, si el primer desacuerdo se convierte de alguna manera en mutuo acuerdo y si lo que antes le desagradó empieza a complacerle, siempre que las personas estén legitimadas para contraer» (*rapta puella legitime contrahet cum raptore, si prior dissensio transeat postmodum in consensum, et quod ante displicuit tandem incipiat complacere, dummodo ad contrahendum legitimae sint personae*). Y sobra, porque es una reliquia de una disciplina relativa al rapto como vicio del consentimiento, que no encaja en una disciplina en la que el rapto está calificado como impedimento.

Si en esa antigua disciplina se le daba al rapto, como ya he señalado, un tratamiento de violación de libertad, en toda la posterior incluida Trento, Codex de 1917 y Codex de 1983, sólo interesa saber si está o no raptada, pero no preocupa a efecto del impedimento si la mujer es libre o no psicológicamente. Mientras está raptada hay un impedimento y nulidad del matrimonio por tanto, aunque la mujer quiera con libertad psicológica casarse. Al cesar el rapto, no hay impedimento y la mujer puede casarse, el impedimento ya no juega; si no quiere contraer matri-

monio habrá nulidad, pero no ya por el impedimento —que ha cesado— sino por la falta de voluntad de la mujer.

La diferencia entre el rapto como impedimento y el vicio o ausencia de consentimiento queda bastante clara en los dos últimos textos legales, como lo es en el caso de cualquier otro impedimento. Solamente la oscurece la herencia de las Decretales, a todas luces equivocada y en contraste con el sentir del antiguo canon 1074 —«si la mujer lo acepta por marido cesa el impedimento»— y del actual 1089 —«a no ser que después la mujer... elija voluntariamente el matrimonio»—. Si analizamos tanto uno como otro texto legal destaca la idea, de que si sale la mujer del poder del raptor, si no quiere casarse con él, seguiría existiendo el impedimento de rapto y seguiría para toda la vida, tras muchos años del cese de la situación de rapto, mientras que la mujer siguiera sin querer casarse con aquel hombre. Lo cual es absurdo y está en contra del espíritu y voluntad de los legisladores según lo interpreta gran parte de la doctrina, para la cual el impedimento debe cesar cuando la mujer sale del poder del raptor.

Me reafirma la idea expuesta sobre el cese del impedimento de rapto la lectura del canon 1089 tanto en su texto latino como en la traducción castellana que del mismo hacen los autores. La traducción castellana dice: «a no ser que después la mujer, separada del raptor y hallándose en lugar libre y seguro», y el original latino sostiene: *nisi postea mulier a raptore separata et in loco tuto ac libero constituta*. Ese hallarse en un lugar seguro y libre se presta al equívoco de una libertad subjetiva, anímica, en la línea del vicio consensual de violencia y miedo. Lo que se deduce del texto es que la mujer sea constituida «en un lugar seguro y libre». Lo libre es el lugar; el legislador opta por el lugar; el legislador ha optado por la objetividad de un lugar seguro y libre, en la línea objetiva de la desaparición de los impedimentos, que son todos ellos circunstancias objetivas en su nacimiento y en su cese. Es decir el legislador de 1983 —también lo hicieron el de Trento y el del Códex de 1917— pasa de la consideración subjetiva de las Decretales (si la mujer quiere tomar al varón por marido) a una consideración objetiva (si la mujer queda constituida en un lugar seguro y libre); lo primero es una cuestión de consentimiento; lo segundo es un impedimento. Como es propio de éstos, cesa el obstáculo para la validez de las nupcias cuando se produce una situación objetiva.

¿Qué situación es esa? El Santo Oficio lo dijo en el siglo pasado: el impedimento tridentino está establecido *in odium tanti facinoris*. En el derecho de las Decretales, el rapto jugaba exclusivamente en favor de la libertad del consentimiento. Ahora se ha introducido una objetivación del rapto.

No es que se haya perdido el interés por defender la libertad del consentimiento —también a ella se refería el Santo Oficio, como citábamos al principio de estas páginas— pero para que el matrimonio sea nulo si la mujer carece de libertad, ya está el canon 1103 (ausencia consensual por violencia o vicio por miedo). Y entonces, si se alega este canon como causa de nulidad, un rapto puede ser una prueba de que hubo coacción, pero para ser tal prueba considero que no necesita el rapto cumplir los requisitos establecidos en el canon 1089, ¿por qué tiene que ser rapto de la

mujer por el varón? ¿es que en la hipótesis de un varón raptado por una mujer, aunque sea auxiliada, no es un varón coaccionado a consentir y que puede alegar, en favor de la nulidad del *consensus*, el canon 1103 utilizando el rapto como prueba? Esta consideración nos demuestra que si hablamos del rapto como supuesto establecido por la ley para defender la libertad del *consensus*, es absurdo limitarse al rapto del varón a la mujer, pues también la libertad del *consensus* del varón debe ser defendida por el legislador. Si el matrimonio es nulo en defensa de la libertad, lo es por el canon 1103, por coacción, y el rapto opera entonces como presunción de coacción que admite prueba en contrario (como operaba en las Decretales). Si queremos que el rapto opere automáticamente, es decir, si hay rapto el matrimonio es nulo aunque la mujer quiera casarse, y para que la nulidad no se dé, el rapto —no el querer no casarse o si casarse de la mujer— tiene que cesar primero, entonces si que estamos ante un impedimento, que no tiene como causa la defensa de la libertad del *consensus* sino la represión del delito, igual que en el impedimento de crimen.

Los impedimentos no son problemas consensuales subjetivos, sino elementos objetivos: uno de ellos es el rapto, *in odium tanti facinoris*.

Procedamos a quitarle al canon 1089 la repetida frase «elija voluntariamente el matrimonio» y quedarnos sólo con la frase «constituída en un lugar seguro y libre». Entonces nos encontramos que lo que queda es el puro rapto, en cuanto impedimento. El intento de los Padres de Trento de impedir los matrimonios logrados gracias a un rapto —mediante la comisión de un delito—, para lo cual recurrieron a convertir en impedimento el propio delito de rapto en su forma más frecuente (rapto de la mujer por el varón por sí mismo o mediante auxiliares), sería lo que nos quedara en el canon 1089 una vez purificado de los elementos perturbadores que lo confunden, igual que confundían al antiguo canon 1074.

Lo descrito es la disciplina vigente sobre el rapto en el Derecho matrimonial. Disciplina en la que se configura el rapto como impedimento pero en la que se nos presenta como principal problema su deslinde de la falta de libertad.

Hemos tratado de distinguir estas dos figuras: a) rapto, un delito que —para su mejor represión como ocurre con el conyugicidio, y para evitar que el criminal obtenga ventajas de su acción— es además un impedimento matrimonial; b) rapto, una prueba de que no hay consentimiento.

En el primer caso, el rapto está perfectamente regulado en el canon 1089 es objetivo, opera independientemente de que la mujer quiera o no casarse, y solamente juega si la raptada es la mujer. En el segundo, el rapto constituye un supuesto del canon 1103, es subjetivo en el sentido de que no interesa tanto saber si se dan las circunstancias reales del rapto cuanto saber si la víctima del rapto se siente coaccionada, sólo opera si la víctima no desea casarse, admite por tanto prueba en contrario —de que pese al rapto hay libertad— y juega tanto si el sujeto raptado es ella o es él.

La primera hipótesis se halla en el Código. La segunda no es mencionada en él, como no son mencionadas las diversas maneras de darse en la realidad la coacción y el miedo, de las que ésta es una más.

Con este breve análisis que he realizado del *iter* histórico del impedimento de raptó y del contenido del canon 1089 con toda su complejidad, no he pretendido otra cosa que evidenciar la actuación legislativa respecto al mismo, que considero no coherente. Incoherencia que se aprecia sobre todo en la última reforma, con las exigencias derivadas de la sociedad actual y con la forma de abordar la problemática desde la óptica jurídica, hecho éste que ha producido una desconexión entre lo que el legislador establece al regular la figura de raptó y los avances que la técnica jurídica han supuesto en la regulación matrimonial, y más concretamente en la diferenciación entre impedimentos y causas de nulidad de carácter consensual. Dada la falta de congruencia del canon en la actual sistemática seguida en la regulación matrimonial, así como por el anacronismo de la norma, es por lo que creo resulta a todas luces innecesario mantener la vigencia de la misma.

Además debo poner de relieve, desde mi punto de vista, que la redacción del canon 1089 produce una vulneración del principio de igualdad, principio fundamental recogido actualmente en todos los ordenamientos jurídicos y en las declaraciones de derechos humanos de vigencia universal, que en puridad también debería ser acogido por el ordenamiento jurídico canónico. Vulneración que se advierte claramente en este impedimento al proteger exclusivamente a la mujer. Atreviéndome a decir que evidencia una actitud machista, nada extraña por otra parte, si tenemos en cuenta que al legislador canónico le cuesta desvincularse de los cimientos históricos que han sido el cauce natural para hacer posible el nacimiento de esta norma.

En definitiva considero que el legislador canónico es reacio a superar las antiguas estructuras jurídicas a pesar de que en su actividad se aprecia un notable avance en la forma en que aborda las cuestiones. La elaboración del Derecho nuevo es el instrumento útil para dar solución con esquemas jurídicos actuales a la problemática que hoy se presenta socialmente, sirviendo las construcciones del Derecho antiguo en ocasiones como elementos que pueden ser incorporados a la regulación actual, mientras que en otras deben servir únicamente a modo de referencia o experiencia jurídica.