

RODRÍGUEZ ORTIZ, Victoria, *Historia de la violación. Su regulación jurídica hasta fines de la Edad Media*, Comunidad de Madrid, Madrid, 1997, 506 páginas

Nos encontramos ante una obra que analiza con profundidad todo el tratamiento jurídico del delito de violación desde el Derecho Romano hasta finales de la Edad Media, complementándose tal investigación con la numerosa literatura jurídica que al respecto existió, especialmente en las primeras etapas –Derecho romano o Derecho visigodo–, donde los textos legislativos que se ocupasen de tal hecho delictivo eran escasos por no decir inexistentes. Para realizar un acertado estudio sobre tal evolución jurídica, la autora no se ha limitado exclusivamente a la valoración de la normativa sino que ha tenido en cuenta las circunstancias sociales que, desde los inicios, han incidido decisivamente en el tratamiento del delito de violación, especialmente en lo que se refiere a la penología del mismo.

A la hora de estructurar la obra, Victoria Rodríguez Ortiz determina los capítulos teniendo en cuenta diferentes períodos histórico-jurídicos: Derecho Romano –Monarquía, República, Principado, Dominado–, Derecho visigodo y Derecho castellano-leonés durante la Edad Media –Fueros municipales y Derecho regio– y, en cada uno de ellos, plantea la problemática a través de una previa aproximación al delito y el estudio de las causas que provocaban tal hecho delictivo para pasar, posteriormente, al análisis de figuras afines tales como el rapto, el adulterio o el estupro.

La investigación en torno a la evolución conceptual del delito es realizada a partir de un esquema tradicional donde la autora tiene en cuenta el sujeto activo y pasivo del hecho, el lugar y tiempo de la acción, el bien jurídico tutelado en cada época –íntimamente relacionado con las circunstancias y prejuicios sociales de ese momento concreto–, la determinación de la conducta antijurídica, los diversos intentos legales por llegar a una tipificación del delito de violación a partir de diferentes requisitos exigidos para poder hablar de tal delito –yacimiento, ausencia de consentimiento por parte de la víctima, empleo de la fuerza por el sujeto activo del delito o voluntad en el ejercicio de la acción– y el estudio del castigo aplicado en cada período.

Ya centrándonos en los diferentes intervalos históricos establecidos por la Doctora Rodríguez Ortiz podemos ver cómo el tratamiento que el delito de violación recibe en el Derecho Romano exige un estudio pormenorizado de las diversas fases políticas del Imperio atendiendo muy especialmente a las características socio-culturales de

cada momento. Tal como determina la autora, en muchos casos no existen fuentes directas que tipifiquen el delito de violación durante esta etapa y es necesario acudir –para el estudio del mismo– a la numerosa literatura jurídica existente. En concreto, respecto a la Monarquía, la autora se centra –aunque teniendo en cuenta el carácter fantástico y legendario de muchos de los relatos– en el análisis de los textos grecolatinos que, aunque de un período posterior, hacen referencia a numerosos casos de violación anteriores. Así, se recoge la presunta violación de Rea Silvia por Amulio –hecho por el que quedaría embarazada de Rómulo y Remo– o la soportada por Lucrecia de manos de Sexto Tarquino aprovechando la ausencia del marido de ésta. De los textos analizados hay que deducir la importancia de la castidad de la mujer como señal de honorabilidad durante la Monarquía hasta el punto de convertirse en una característica exigible socialmente a cualquier mujer libre.

Las circunstancias sociales vuelven a influir de manera importante en el tratamiento del delito en esta etapa del Imperio romano respecto al tratamiento de las acciones realizadas por hombres libres contra la voluntad de esclavos/as propios o ajenos. Al tener estos últimos la consideración de cosas y no de personas no existía en estos casos un delito de violación, sino que el hombre libre sólo era castigado por la comisión de un delito de daños cuando la acción se llevaba a cabo teniendo como sujeto pasivo de la misma a un esclavo ajeno. Por otra parte, se presuponía en esta etapa que el sujeto activo era de sexo masculino y sólo se podía hablar de violación en el caso de relaciones heterosexuales –los textos analizados por la autora nada dicen de relaciones de índole homosexual, aun cuando hay constancia de la existencia de violaciones de estas características en relación a esclavos ajenos o niños–.

Durante la etapa de la Monarquía el bien jurídico tutelado era la castidad de la mujer así como el honor de los familiares de la misma. Tal como establece la autora, no podemos hablar durante este período de una lesión de la libertad sexual porque las mujeres no podían decidir con quién mantener relaciones.

Aunque para que una acción sea delictiva además de ser antijurídica ha de estar tipificada por ley, lo cierto es que durante la Monarquía no existieron textos jurídicos en tal sentido. Sólo de la literatura anteriormente citada podemos por tanto deducir el carácter prohibido de tales actuaciones. A raíz de las investigaciones realizadas por Victoria Rodríguez Ortiz podemos llegar a la conclusión de que, como elemento significativo de tal conducta, se exigía la voluntad del actor –lo cual es lógico si entendemos que por las condiciones propias del

delito que analizamos nunca podríamos encontrarlos ante una comisión de carácter imprudente—.

Por lo que respecta a la penología, la violación durante la Monarquía se incluía dentro del delito genérico de *iniuria* (que se recogía en la Ley de las XII Tablas) y, a pesar de que este tipo de delito sólo permitía la acción penal de carácter privado, se ha demostrado que en el caso del delito de violación existía además persecución pública a través de un procedimiento que se desarrollaba ante la máxima asamblea popular. La determinación de la culpabilidad por mayoría de votos provocaba la condena a pena capital que podía ser evitada por el reo mediante el exilio y la confiscación de todos sus bienes.

En el Principado la determinación del delito de violación dependía de si la persona contra la que se ejercitaba la acción podía o no negarse a realizar el acto sexual pues, por ejemplo, el paterfamilias tenía derecho legítimo —y por tanto no era una acción delictiva— a mantener relaciones sexuales con sus esclavos —ya fuesen éstos hombres o mujeres—, con sus libertos y con su esposa aun en contra del consentimiento de los mismos. En esta etapa el concepto del delito de violación se ve ampliado al abarcar también a las relaciones homosexuales y no sólo a las heterosexuales y aparecen por primera vez ciertas causas de inimputabilidad como era la minoría de edad o la enajenación mental.

El castigo del delito que nos ocupa en este momento histórico se ve de nuevo determinado por las circunstancias sociales al estar concretizada su pena en función de que la víctima fuese libre o no. En el primer caso, al ser una acción de las castigadas por la *Lex Julia*, era aplicada la pena capital pero además se permitía la posibilidad de ejercitar una acción privada de injurias que daba lugar al pago de una compensación pecuniaria.

Cuando la violación era ejercitada por un hombre libre contra un esclavo o esclava ajena era el amo de los mismos el que tenía derecho a ejercitar la citada acción. Tal como determina la autora, en el caso de que la esclava fuera virgen el propietario de la misma también podía, además, ejercitar la acción establecida en la *Lex Aquilia*, ley que tenía como finalidad la protección de las cosas. Por lo tanto, Victoria Rodríguez establece que, en estos casos, no podemos hablar de *crimen* sino de *delictum*.

En relación al procedimiento, todas las violaciones que estaban castigadas por la *Lex Julia* eran enjuiciadas a través de un proceso público de tipo capital porque la pena impuesta por la ley era la muerte, aunque de nuevo, tal como ocurriera en la Monarquía, podía evitarse mediante el exilio.

Durante el Dominado podemos ver como, en un principio, sigue manteniéndose la diferenciación entre las personas que tenían o no derecho a negarse a realizar el acto sexual. No obstante, esta situación cambia y el tratamiento del delito de violación se ve enormemente influenciado por la introducción del cristianismo en el Imperio romano. A partir de ese momento sólo se consideraría legítima la relación sexual mantenida con la propia esposa y fue mejorada la condición del esclavo y el liberto. Siguiéron conservándose como causas de inimputabilidad la minoría de edad y la enajenación y el delito de violación fue enjuiciado a través de un proceso de cognición criminal presidido por el principio inquisitorio. El castigo determinado para el hecho delictivo que nos ocupa era de nuevo la pena capital. Como novedad, durante el Dominado se permitió la persecución del delito a través del procedimiento público anteriormente citado no sólo al esposo y padres de la víctima sino también al suegro de la misma.

Por lo que se refiere a la regulación del delito de violación en la etapa visigoda, para que éste pudiera ser castigado se exigía o bien que se produjera un corrompimiento físico que provocase la pérdida de la virginidad de la mujer o bien un corrompimiento de tipo social. En el derecho visigodo el concepto sólo abarcaba a las relaciones heterosexuales y se presumía que el sujeto activo de la acción era siempre de sexo masculino aunque, tal como señala la autora, tanto el *Liber Iudiciorum* como el Código de Eurico reflejaban la posibilidad de que, por lo que se refiere el actor y a la víctima, se tratase en ambos casos de hombres –en el Código de Eurico llegaba a tratarse jurídicamente imponiéndose un castigo a tal actuación antijurídica mientras que el *Liber* se limita a hacer mención de tal posibilidad.

Tal como ocurría en el Derecho romano, en el Derecho visigodo el bien jurídico que se trataba de tutelar era la castidad de la mujer y el honor de las personas a ella vinculada por relaciones de parentesco o matrimonio. En tal sentido, si el actor tenía hijos con otra mujer, tras entregarles a éstos sus bienes, era otorgado al marido de la ofendida. En el caso de que no tuviera hijos, no sólo su persona sino también sus bienes pasaban al marido agraviado. Si la víctima no estaba casada, el *Liber Iudiciorum* determinaba la entrega del sujeto activo en condición de siervo a los padres de la mujer violada así como todos sus bienes tras la ejecución de una pena de doscientos azotes ante el pueblo.

También en el derecho visigodo se mantiene el diferente tratamiento del delito cuando la víctima era una mujer esclava. En este caso la persona ofendida no era la víctima sino el propietario de la misma y la pena a aplicar en estos casos dependía de si el forzador era o no hombre libre. En el primer supuesto era castigado con una pena

pecuniaria equivalente a veinte sueldos y cincuenta azotes; sin embargo, si se trataba de un esclavo se imponía la pena capital.

Para analizar la pena aplicable al delito de violación en la etapa visigoda la autora se detiene tanto en el Breviario de Alarico como en el Código de Eurico. Si atendemos al primero de los textos citados podemos ver de qué forma se recoge la tradición romana y, en consecuencia, la penalidad aplicable al hecho delictivo estudiado es la misma que la que se aplicaba en el Derecho Romano. Sin embargo, el Código de Eurico difiere del anterior al tener en cuenta, a la hora de determinar el castigo, la condición personal de la víctima y del agresor creando, en base a ello, diferentes subtipos del delito en lo que se refiere a su penología. Así podemos diferenciar 1) la pena a aplicar en el delito de violación de una mujer libre no casada, virgen o viuda realizada por un hombre libre o por un esclavo, 2) la pena a aplicar en los casos de violación de una mujer libre no casada previamente rapta, 3) el castigo impuesto a la violación de una esclava ajena realizada por un hombre libre o por un esclavo, 4) la pena imputable por la violación de una mujer libre casada y 5) el castigo establecido al violador de otro hombre.

A fin de realizar una correcta valoración del delito de violación en el derecho castellano-leonés de la Edad Media hemos de tener en cuenta tanto la regulación que de tal hecho delictivo se hace en los fueros municipales como en el derecho regio. Como determina Victoria Rodríguez Ortiz, el delito de violación en esta etapa era definido como «el yacimiento de un hombre con una mujer sin el consentimiento de ésta y por medio de la fuerza» (p. 254).

Si pretendemos hablar del delito de violación era necesario (dentro del marco normativo examinado) que se dieran algunos requisitos que eran expresamente exigidos en los fueros municipales: parece que los fueros se refieren siempre a una relación heterosexual y exigen que la acción se realice en contra de la voluntad de la mujer. Para poder realizar un adecuado estudio del castigo del delito que nos ocupa en los fueros municipales hay que tener en cuenta que cada uno de estos textos locales establecía una penalidad diferente y que, dentro de un mismo fuero, la pena variaba dependiendo de la víctima del delito ya que se valoraban circunstancias tales como la honestidad de la mujer, la virginidad, la religión a la que la víctima perteneciese y la posible relación que uniese a la víctima con su agresor. De esta manera, era habitual que los fueros distinguieran entre la violación de una mujer no casada –y dentro de esta subclasificación si la mujer era soltera, viuda o corrompida–, de una mujer casada, de una monja, de una mujer de religión mora o de una prostituta.

Dentro de los fueros municipales la consecuencia más dura del delito de violación era la posibilidad de venganza que se permitía ejercitar a los familiares de la víctima y que quedaba configurada en los fueros municipales más como un deber que como un derecho de los parientes de la agraviada. Ésta podía ser realizada una vez que pasaba el plazo establecido en favor del delincuente como consecuencia de la llamada protección de paz.

En el caso de que la mujer fuese casada, los fueros solían endurecer las penas a aplicar porque se entendía que en estas situaciones en realidad existían dos víctimas del delito: la mujer ofendida y el marido de ésta. Así, por ejemplo, en el Fuero de Coria este tipo de violación era castigado con la pena capital —exactamente mediante horca— mientras que en el caso de la mujer no casada la pena era de carácter pecuniario.

Un caso curioso que merece especial mención es el delito de violación de una monja. Tal como establece la autora, aun cuando se trata de una violación de mujer soltera, la mayoría de los fueros municipales dan un tratamiento diferenciado a esta circunstancia y suelen aplicar penas más gravosas para el sujeto activo de la acción.

Frente a la severidad con que los fueros castigaban la violación de las mujeres honestas nos encontramos el caso de las prostitutas. Cuando se trataba de este tipo de víctimas la acción no se consideraba delictiva y hay incluso textos del derecho local donde expresamente se exculpa al autor de tales acciones como es el caso del Fuero de Teruel o el Fuero de Molina de Aragón donde, sin embargo, se exigía al menos que —para que el autor del delito fuera exculpado— existiese el testimonio de cinco hombres que probasen la condición deshonesto de la víctima.

Por lo que se refiere al Derecho regio castellano la pena a aplicar guardaba directa relación con la vinculación que la víctima tenía con los reyes o la nobleza. Rodríguez Ortiz analiza, en este caso, la regulación que, al respecto, realizaban el Espéculo, el Fuero Real y Las Partidas.

En el Espéculo, la violación de las mujeres de la corte se entendía como una ofensa directa a los varones de la misma y se consideraba principalmente agraviado el rey y la reina porque con tales acciones se lesionaba la imagen de las mujeres que vivían en torno a ellos. El Espéculo no regula más que la violación de las mujeres que se encontraban en la citada corte regia teniendo en cuenta, a la hora de establecer la pena, el grado de proximidad o parentesco que tuviera la víctima con la familia real. Así, expresamente el Espéculo diferencia entre la violación de las hijas o hermanas legítimas del monarca, de las hijas o hermanas ilegítimas del rey, de cualquier otra mujer que

fuese familiar de los reyes, de las llamadas «ricas hembras», de las criadas de la reina, de las mujeres de los caballeros de la corte que no eran ricos hombres o de las viudas o religiosas de la corte.

El Fuero Real se detiene en determinar expresamente que, para que existiera delito de violación, era necesario que nos encontrásemos ante una relación heterosexual donde el sujeto activo de la misma fuese un hombre y la víctima una mujer –si ambos eran hombres el Fuero Real no diferenciaba entre autor y víctima sino que consideraba a los dos partícipes coautores del delito–. La autora establece cómo, a la hora de determinar la pena, el Fuero Real hace una clara distinción entre mujeres honestas, deshonestas y mujeres de la casa real.

Las Partidas tenían en cuenta, a efectos de penalidad, que la mujer fuese virgen, casada, religiosa o viuda de buena fama o que perteneciese a una clase distinta de las anteriormente mencionadas. En el primer caso se establecía como castigo la pena capital y la confiscación de todos los bienes y además aclaraba expresamente qué métodos debían utilizarse para la ejecución de la pena –cortarle la cabeza con una espada o con un cuchillo, quemarlo, ahorcarlo y echarlo a las bestias– y qué sistemas estaban totalmente prohibidos –matarlo con una hoz, apedrearlo o despeñarlo–. Si la mujer era de condición deshonestas, aunque en Las Partidas la honestidad no era una condición indispensable para que fuera castigado el delito, sí que influía decisivamente en el rigor de la pena. En estos casos era el juez el que determinaba a su libre albedrío el castigo a aplicar teniendo siempre en cuenta quién había cometido el delito, quién era la víctima y en qué lugar se había producido la acción.

Nos encontramos ante una obra que analiza con bastante rigor histórico-jurídico el delito de violación desde el Derecho romano hasta finales de la Edad Media. La obra viene presentada por el Consejero de Educación y Cultura de la Comunidad de Madrid –la cual edita el libro–, Gustavo Villapalos Salas. Muy meritorio consideramos el hecho de que la autora introduzca conclusiones en cada uno de los capítulos en que se divide el libro además de las finales del texto. El aparato crítico que alcanza las mil veinte notas patentiza un dominio fuera de lo común en el estudio y conocimiento de las fuentes de producción del Derecho. No obstante, los documentos de aplicación que maneja son más bien escasos. Las fuentes literarias constituyen un mosaico sorprendente de la vinculación que algunos han establecido entre Literatura y Derecho. El encuadre de lo normativo dentro del sustrato social de cada período es otro de los logros más significativos de la presente monografía.

ELENA MARTÍNEZ BARRIOS