

Superación de la incapacidad de la mujer casada para gestionar su propio patrimonio

Prof. Dra. Leire Imaz Zubiaur

I.-Introducción

Es un verdadero placer tomar parte, como ponente, en el Primer Congreso Multidisciplinar de la Sección de Bizkaia de la Facultad de Derecho de esta Universidad. Sobre todo, por el tema que nos une a las ponentes y l@s comunicantes en este primer encuentro ‘multicolor’: “Mujer y Derecho: Pasado y presente”. Quisiera, en primer lugar, agradecer a la Profesora Jasone Astola la propuesta y organización del Congreso: sin su creatividad, su esfuerzo y su rigor estas ponencias no habrían tenido lugar, no al menos, en este momento y en la Sección vizcaína de nuestra Facultad. Eskerrik asko, Jasone.

En la adjudicación de los temas a tratar bajo el lema “Mujeres y Derecho: Pasado y presente”, decidí, obviamente, por mi dedicación profesional al Derecho privado, elaborar este breve informe en torno a la evolución de la situación jurídica de la mujer, en el ámbito privado, desde la promulgación del vigente Código civil de 1889 hasta nuestros días, principalmente en lo tocante a la incapacidad de la mujer casada para disponer de su propio patrimonio y la superación de tal discriminación. Contextualizando los datos estrictamente jurídico-legales con una previa descripción socio-política de cada periodo a tratar, el fundamento de la ponencia no es otro que el de efectuar un recorrido por las diferentes reformas que a lo largo del siglo veinte han modificado la redacción originaria del texto civil de 1889, palpando, de cerca, la orientación sexista del legislador español hasta después de aprobarse la Constitución de 1978. Desde una perspectiva temporal global, las tardías fechas en las que se consigue una igualdad jurídica entre el hombre y la mujer en el marco del Derecho privado no dejan de producir intensos escalofríos.

No obstante, el verdadero logro de este Primer Congreso Multidisciplinar se cifra, a mi juicio, en el *feed-back* que pretende obtener del intercambio de información y conocimientos entre las mujeres y los hombres que nos dedicamos al estudio del Derecho en sus diferentes ‘ramas’. Se antoja vital que, al menos, nosotras y nosotros, los profesionales del Derecho, obtengamos una formación lo menos disgregada posible en torno a este tema tan crucial y que tanto nos afecta. Tender puentes formativos en este sentido resulta fundamental y, desde luego, muy oportuno. Uno de ellos pretende elevarse con este breve documento.

II.-La situación jurídica de la mujer en el Estado Español

1.-Siglo XIX: Promulgación del Código civil de 1889

El presente apartado nace con el objetivo de delinear los contornos jurídicos y legales que, en el marco del *Derecho privado*, afectan a la mujer durante la segunda mitad del siglo XIX. Con carácter previo resulta imprescindible, no obstante, ofrecer una panorámica socio-política y

discursiva de la época en torno a la figura de la mujer¹, lo que, sin duda, facilitará el encaje de la orientación de las disposiciones del Código civil de 1889 y su análisis jurídico.

En el siglo XIX, las mujeres conforman la mayoría de la población del Estado español. En mayor proporción las solteras, seguidas de las casadas y, finalmente, las viudas. Todas ellas son educadas, desde niñas, para el mantenimiento del hogar, el cuidado de los hijos y la atención de sus futuros esposos. Esta educación es proporcionada merced a la iniciativa privada, bien de órdenes religiosas o de particulares, ya que el Estado solo ofrece enseñanza pública masculina. Aunque salen a la luz varios proyectos legislativos en orden a establecer una enseñanza primaria pública también para el alumnado femenino [Ley de 21 de julio de 1838, auspiciada por Montesinos, y Ley de Claudio Moyano de 1857], la situación política que atraviesa el país durante todo el siglo XIX, así como los ‘problemas’ presupuestarios, merman la eficacia de las medidas citadas. Sigue predominando la idea de que, para la función social a la que está predestinada, la mujer no necesita de extensos conocimientos, puesto que solo se espera de ella un buen adiestramiento en las labores del hogar.

La vida de las mujeres de clase alta y media transcurre, básicamente, en la ‘casa’, aunque, debido a la falta de agua, gas y electricidad, las múltiples y diarias tareas domésticas devienen realmente arduas. Dependiendo, en efecto, de la clase social a la que la mujer pertenece, ésta cuenta con ayuda en la realización de todo este trabajo, principalmente la de otras mujeres en situación mucho más desfavorecida. Las condiciones de estas últimas son realmente indignas ya que, además de trabajar fuera de casa, realizan también las tareas domésticas de su propio hogar. Jornadas de diez a doce horas con salarios realmente irrisorios. Ha de advertirse, además, que la alta participación de estas mujeres en la población activa, los primeros conocimientos y uso de los métodos anticonceptivos y el claro descenso de la mortalidad infantil provocan una caída en los índices de natalidad. El proceso de urbanización induce también a reducir el tamaño de la familia; la creciente secularización de la sociedad, la transformación del núcleo doméstico en un tipo de familia patriarcal y la aspiración progresiva de la mujer a incorporarse a las diferentes facetas de la vida pública promueven, en efecto, cambios transgresores en las capas más profundas de la sociedad.

En el Estado español se instaura, desde el 12 de julio de 1564, en virtud de la Real Cédula de Felipe II, el matrimonio canónico como único y exclusivo sistema de unión marital, hasta que el 15 de septiembre de 1870 comienza a regir la Ley provisional de Matrimonio Civil de 18 de junio, ‘complementada’, en 1875, con la introducción de un sistema ‘intermedio’ que restablece la legislación del Concilio de Trento y relega el matrimonio civil a una forma de carácter excepcional. A priori, pues, existe ‘libertad’ para contraer matrimonio en este periodo, tanto para el hombre como para la mujer; aunque en muchos espectros sociales, y por diversas razones, la mayoría de los enlaces acaban siendo concertados por los padres de los contrayentes. De hecho, subyace de forma intensa la idea de que, para contraer matrimonio, debe solicitarse permiso al padre. Las viudas pueden casarse también, siempre y cuando transcurra un año desde el fallecimiento de su marido. En todo caso, el matrimonio supone para la mujer **el deber de obedecer a su marido**. La falta de obediencia de la esposa trae

¹ Todo este recorrido histórico y socio-político se obtiene de Internet, sobre todo de la interesante página <http://centros5.pntic.es/ies.parque.de.lisboa>. Colaboran diversos autores y autoras en la redacción de la documentación que en este link puede encontrarse.

consigo el castigo de la autoridad competente, mientras que el marido, para ser castigado por dicha autoridad, ha debido maltratar a la esposa y dicho maltrato debe de haberse ‘probado’, por supuesto. A mayor abundamiento, si cabe, el adulterio de la mujer le hace a ésta perder todos los derechos en relación al patrimonio de la unión marital, además de tener que sufrir el castigo que le imponga el marido. El adulterio del hombre no está penado.

Todas estas durísimas consecuencias de índole social y jurídica tienen su fundamento, de facto, en el **discurso** que tanto la influyente Iglesia Católica como filósofos, moralistas y médicos mantienen en torno a la figura de la mujer y su función en la sociedad. La opinión más generalizada en la arena de dichos ‘agentes’ sociales radica, fundamentalmente, en la **‘inferioridad’ física e intelectual de la mujer** frente al hombre, dada **su naturaleza más ‘débil’**. El discurso católico, en especial, subraya la **resignación y la sumisión** de la mujer como *normas de vida*, y, como *virtud*, la adecuación a la función social a la que se le supone destinada. También las mujeres de los hombres laicos reciben este adoctrinamiento, ya que, según sus esposos, este discurso es ‘bueno’ para aquéllas, pues ‘frena claramente sus pasiones’. La virginidad es considerada *mérito religioso* y el destino de la mujer se reduce a ser esposa y madre. Curiosamente, se produce un aumento considerable de la prostitución femenina, como importante valor para la conservación de las familias, al resultar un buen ‘paliativo’ para sofocar las frustraciones sexuales de los hombres. Se postula la reducción de la laboriosidad de la mujer a lo doméstico y crece la desconfianza respecto de la educación femenina. Incluso si ésta existe, no debe notarse. La doble moral se hace notar.

En este contexto, y tras casi un siglo repleto de tentativas políticas y legislativas, se promulga el Código civil español el 24 de julio de 1889. Son numerosas las disposiciones que plasman lo descrito en normas legales de carácter imperativo:

NACIONALIDAD

-Art. 22: *La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido. La española que casare con extranjero, podrá, disuelto el matrimonio, recobrar la nacionalidad española, llenando los requisitos expresados en el artículo anterior.*

MATRIMONIO

-Art. 45: *Está prohibido el matrimonio: (...) 2º. A la viuda durante los trescientos un días siguientes a la muerte de su marido, o antes de su alumbramiento si hubiese quedado encinta, y a la mujer cuyo matrimonio hubiera sido declarado nulo, en los mismos casos y términos, a contar desde su separación legal.*

-Art. 57: *El marido debe proteger a la mujer, y ésta obedecer al marido.*

-Art. 58: *La mujer está obligada a seguir a su marido donde quiera que fije su residencia. Los Tribunales, sin embargo, podrán con justa causa eximirla de esta obligación cuando el marido traslade su residencia a ultramar o a país extranjero.*

-Art. 59: *El marido es el administrador de los bienes de la sociedad conyugal, salvo estipulación en contrario y lo dispuesto en el artículo 1.384.*

-Art. 60: *El marido es el representante de su mujer. Esta no puede, sin su licencia, comparecer en juicio por sí o por medio de Procurador. No necesita, sin embargo, de esta*

licencia para defenderse en juicio criminal, ni para demandar o defenderse en los pleitos con su marido, o cuando hubiere obtenido habilitación conforme a lo que disponga la Ley de Enjuiciamiento Civil.

-Art. 61: Tampoco puede la mujer, sin licencia o poder de su marido, adquirir por título oneroso ni lucrativo, enajenar sus bienes, ni obligarse, sino en los casos y con las limitaciones establecidas por la Ley.

-Art. 62: Son nulos los actos ejecutados por la mujer contra lo dispuesto en los anteriores artículos, salvo cuando se trate de cosas que por su naturaleza estén destinadas al consumo ordinario de la familia, en cuyo caso las compras hechas por la mujer serán válidas. Las compras de joyas, muebles y objetos preciosos, hechas sin licencia del marido, sólo se convalidarán cuando éste hubiese consentido a su mujer el uso y disfrute de tales objetos.

-Art. 63: *Podrá la mujer sin licencia de su marido: 1º. Otorgar testamento. 2º. Ejercer los derechos y cumplir los deberes que le correspondan respecto a los hijos legítimos o naturales reconocidos que hubiese tenido de otro, y respecto a los bienes de los mismos.*

-Art. 64: La mujer gozará de los honores de su marido, excepto los que fueren estricta y exclusivamente personales, y los conservará mientras no contraiga nuevo matrimonio.

-Art. 65: *Solamente el marido y sus herederos podrán reclamar la nulidad de los actos otorgados por la mujer sin licencia o autorización competente.*

PATRIA POTESTAD

-Art. 154: El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados (...)

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL

-Art. 1.315: *Los que se unan en matrimonio podrán otorgar sus capitulaciones antes de celebrarlo, estipulando las condiciones de la sociedad conyugal relativamente a los bienes presentes y futuros, sin otras limitaciones que las señaladas en este Código.*

-Art. 1.384: La mujer tendrá la administración de los bienes parafernales, a no ser que los hubiera entregado al marido ante un Notario con intención de que los administre. En este caso, el marido está obligado a constituir hipoteca por el valor de los muebles que recibiere o a asegurarlos en la forma establecida para los bienes dotales.

-Art. 1.387: La mujer no puede, sin licencia de su marido, enajenar, gravar ni hipotecar los bienes parafernales, ni comparecer en juicio para litigar sobre ellos, a menos que sea judicialmente habilitada al efecto.

Como puede observarse de la mera lectura de las disposiciones transcritas, en 1889, el hombre y la mujer se encuentran en órbitas jurídicas completamente desiguales. La mujer queda expuesta como un ser inferior frente al hombre, también en el ámbito privado o doméstico. El marido es el representante legal de la mujer, por lo que ésta queda equiparada a los menores de edad o a los incapaces. La esposa ha de obedecer al marido, seguirle allá donde éste establezca su residencia y adquiere, automáticamente, tras contraer matrimonio, la nacionalidad que él ostenta. Sin licencia marital, es decir, **sin permiso del marido**, no puede

obligarse ni disponer autónomamente de su propio patrimonio. En lo que a los hijos se refiere, la patria potestad la ostenta el padre y, *en su defecto*, pero, **solo en su defecto**, la madre. La línea del legislador español resulta más que clara.

Claridad que no obsta a algunas contradicciones en el seno de todas estas disposiciones, como la que puede observarse entre la letra de los artículos 1.315 [*Los que se unan en matrimonio podrán otorgar sus capitulaciones antes de celebrarlo, estipulando las condiciones de la sociedad conyugal relativamente a los bienes presentes y futuros, sin otras limitaciones que las señaladas en este Código*] y 57 [*El marido debe proteger a la mujer, y ésta obedecer al marido*] del Cc. El primero de los preceptos parece tener origen en la *ideología liberal* que da la autoridad sobre los ciudadanos al Estado, en vez de a la Iglesia Católica. Los contratos se llevan a cabo entre partes con capacidad jurídica para ser titulares de derechos y obligaciones y capacidad de obrar para ejercitarlos: entre seres libres e iguales, emulando el discurso revolucionario galo. En virtud de esta norma, la mujer también puede, por tanto, administrar los bienes conyugales en igualdad al hombre [de hecho, ha de anotarse que el régimen de gananciales es escogido como el supletorio por el legislador español, principalmente, para favorecer la situación del cónyuge económicamente más desfavorecido: en su mayoría, la mujer]. Sin embargo, el artículo 57 del mismo texto legal tiene su origen en la llamada *ideología doméstica*, e implica la obediencia de la esposa a su marido, justificada, se dice, por razón de su estado civil. De ahí que el artículo 59 Cc disponga, en su redacción originaria, que es el marido el administrador del patrimonio conyugal, en ‘defecto de pacto’ y salvo lo dispuesto en el artículo 1.384 Cc, con relación a los bienes parafernales o privativos de la esposa. Ambas líneas ideológicas confluyen, pues, en un mismo texto legal, llegando a proponer, al menos desde una perspectiva teleológica, escenarios bien distintos, incluso opuestos. Si tal oposición era planteada en un pleito, los Tribunales tenían que decidir en cada caso concreto, sin perjuicio de la fortísima presión social para que lo dispuesto ‘formalmente’ por las disposiciones civiles más ‘aperturistas’ e ‘igualitarias’ no obtuviesen respaldo alguno. Y es cierto, algunos lo subrayarán, que en el Estado español la mujer no ha perdido nunca la posibilidad ‘legal’ de ser titular del derecho de propiedad. No se le ha excluido, pues, del derecho a ser propietaria. Pero las limitaciones para ejercer tal titularidad han resultado, para la mujer, tan imponentes que no han sido más que formas indirectas de **vaciar de contenido el derecho** ‘formalmente’ reconocido, hasta dejarlo inerte.

La mujer, a su vez, padece, en la primera redacción del vigente Código civil, otras restricciones de notable relevancia: *no puede ser tutora* (art. 237), *no puede formar parte del consejo familiar* (art. 294), *ni puede ser testigo en los testamentos otorgados por otras personas* (art. 681), al igual que los menores de edad, los ciegos, los sordos, los mudos o los que no están en su sano juicio. En estas disposiciones puede verse claramente que la actuación de la mujer está restringida por razón de sexo, emulando al Derecho romano, donde aquélla no es más que ‘*una cosa sometida al poder del pater familias*’.

2.-Siglo XX: Segunda República, Guerra Civil, Franquismo y Transición. Periodo de contrastes y logros.

El siglo XX ha sido un periodo de intensos pero oscilantes cambios en la situación social, política y jurídica de la mujer. Si bien es cierto que las primeras ideologías feministas en pro de la igualdad de la mujer emergen en la primera mitad del siglo XIX, el número de

reivindicaciones crece, en el Estado español, a partir de 1920, constituyéndose en Madrid, en 1918, la primera *Asociación Nacional de Mujeres Españolas*, en la que se sitúan *Clara Campoamor* y *Victoria Kent* como dos de sus dirigentes más representativas.

Si bien es cierto que Miguel Primo de Rivera instaura, en 1927, durante su dictadura, la llamada Asamblea Nacional –para la que, por vez primera, quince mujeres obtienen su escaño-, es la **II República** (1931-1936) la que más avances acarrea en el reconocimiento de los derechos de la mujer y su incorporación a la vida política. Ciertamente, se dice que estos primeros logros no son fruto directo de los constantes esfuerzos de las primeras sufragistas españolas, aunque el movimiento feminista alcanza, por primera vez en el Estado español, una cierta resonancia y participación social. Tales logros parecen llegar, sobre todo, gracias a la creación y consolidación de los partidos políticos y a la ideología que muchos de éstos propugnan, lo que obliga a una serie de reformas de las leyes discriminatorias, a la igualdad en los derechos de ambos sexos, a la concesión del voto femenino y a la posibilidad, para la mujer, de acceder a cargos públicos; como lo hace Victoria Kent con la Dirección General de Prisiones, introduciendo eficaces innovaciones. No obstante, el sufragio femenino no es defendido por todo el mundo. La utilización política de este derecho fundamental no se hace esperar. La propia Victoria Kent, adscrita al Partido Radical-Socialista, o Margarita Nelken, socialista, y ambas diputadas de las Cortes Constituyentes, argumentan en contra del voto femenino que las *mujeres aún no están preparadas para asumir el sufragio*. Proponen que éste se aplace. Kent y Nelken defienden esta postura junto a otros miembros de los partidos de izquierda; temen que las mujeres, al disponer del derecho a voto, opten por alinearse con los partidos conservadores, desestabilizando así la República. Son miedos con fundamento, sin duda, porque en aquellos momentos la población femenina está muy influenciada por el conservadurismo eclesiástico, el tradicionalismo que la Iglesia Católica imparte a través de sus dogmas y ‘enseñanzas’. En contra de esta tesis se posiciona, sin embargo, Clara Campoamor, diputada de las Cortes por el partido Radical, afirmando *sentirse ciudadana antes que mujer*. Finalmente, en las elecciones de 1933, los nombres de algunas mujeres engrosan las listas electorales: Concha Peña por el Partido Radical-Socialista, Clara Campoamor por el Partido Radical, Margarita Nelken por el PSOE, M^a Rosa Urraca por los tradicionalistas y Pilar Coreaga por Renovación Española. La derecha obtiene el cuarenta por ciento de los votos, mientras que la izquierda únicamente se hace con el veinte por ciento de ellos. Pronto se alzan los discursos que **culpan del ‘fracaso’ electoral a los avances en materia de derechos de la mujer**. Vuelve a resurgir, pues, la idea de que la mujer es un sujeto pasivo, inferior, incompleto y destinado a perpetuar la especie humana, por lo que es concebida como un ser de menor inteligencia que el hombre.

La *Constitución de la República de 1931* trata de superar drásticamente estas concepciones, proclamando en el texto, entre otros principios enmarcados en el *Derecho de familia*, los siguientes: la igualdad de derechos para ambos sexos como fundamento del matrimonio; la disolución del mismo mediante divorcio (art. 43); iguales deberes de los padres frente a los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio (art. 25) y la reglamentación de la investigación de la paternidad. De estos principios, solo obtiene desarrollo legislativo el de la disolubilidad del matrimonio, admitiendo la Ley de 2 de marzo de 1932 el divorcio por mutuo disenso, o a petición de cualquiera de los cónyuges, con alegación de justa causa en este último caso.

Además, como consecuencia de la proclamada separación entre la Iglesia y el Estado, la Ley de 28 de junio de 1932 recaba para éste la totalidad de la competencia en materia de legislación y jurisdicción matrimonial, estableciendo las nupcias civiles como única forma reconocida. Asimismo, en el ámbito concerniente al *Derecho de la persona*, el texto constitucional republicano consagra significativos avances en la situación jurídica de la mujer: ésta no adquiere la nacionalidad del marido por el solo hecho de contraer matrimonio (art. 23.4) y tampoco debe seguir a éste donde quiera que fije su residencia tras el casamiento (art. 31). En el marco de otros relevantes *derechos sociales*, ha de anotarse, a su vez, que el Estado queda obligado a regular el trabajo de las mujeres y a la protección de la maternidad (art. 46), sin perjuicio del derecho de admisión de todos los ciudadanos en empleos y cargos públicos (art. 40). Se suprimen todas las normas de ámbito laboral que discriminan a las mujeres casadas, se reconocen a las mujeres los mismos derechos electorales que el hombre (art. 36) y la libertad de elegir profesión y de ejercer el comercio (art. 33). Si bien es cierto que, en el periodo republicano, el papel fundamental de la mujer sigue siendo el del hogar, se constata que dispone de una mayor –aunque aún pequeña– independencia, tanto en lo relativo a su situación económica a como a su status personal.

A partir del 18 de julio de 1936, el *alzamiento militar y la guerra civil* se erigen en acontecimientos decisivos también para las mujeres, puesto que se producen fuertes separaciones y dramas familiares, creándose nuevos grupos domésticos extensos, gobernados y mantenidos, en su mayoría, por ellas. Intensas transformaciones afectan, directamente, a la vida de las mujeres: algunas acceden a trabajos hasta entonces reservados únicamente a los hombres (confección de prendas militares, de armas...), mientras que otras son voluntarias en guarderías, corredores colectivos, hogares para refugiados y hospitales, además de sostener, más que nunca, a los familiares que de ellas dependen. Las militantes de los partidos de izquierda propagan la causa republicana, ocupando, incluso, algunas de ellas cargos políticos. Ha de advertirse, no obstante, que la sublevación militar de 1936 acarreó una **fuerte represión de la conciencia feminista y de las capacidades de la mujer**. El Estado dictatorial basará sus principios ideológicos conservadores y reaccionarios en la dominación y subordinación mediante una autoridad y jerarquía, donde el hombre ocupa el centro de la organización social, y, bajo éste, oprimidos los demás sujetos, en concreto las mujeres. Eso sí, cuando el Estado comienza a necesitar el trabajo de éstas, no duda en incorporarlas al mercado laboral, amparándose en circunstancias de imperiosa y excepcional necesidad, y como mano de obra mucho más barata que la del hombre. Tal es así que en el Fuero del Trabajo de 1938 se expresa, en *calidad de principio*, el propósito del Estado de relegar a las mujeres a las tareas domésticas. La mujer, al casarse, tiene la obligación de abandonar su trabajo, prohibiéndosele desempeñar ciertos cargos como el de abogado del Estado, notario, juez, etc. Según el Régimen, había que ‘liberar’ a la mujer del taller y de la fábrica. Asimismo, tras la supresión de la coeducación, se desarrolla una política de segregación de sexos en la escuela.

Con la dictadura franquista desaparecen, en efecto, todos los logros del periodo republicano, también en lo tocante a los derechos de la mujer. Se promulgan numerosas leyes discriminatorias que pretenden derogar todos los derechos igualitarios concedidos por la república: se suprime la ley del matrimonio civil y la del divorcio, se restablece el Código

civil de 1889 y se plantea el refuerzo de la autoridad paterna y marital. Junto a la maternidad, se exalta la feminidad como sumisión y espíritu de sacrificio; desaparece la capacidad intelectual, creativa y crítica de la mujer, convertida en una sombra del hombre. La Iglesia Católica, obviamente, contribuye a la formación de este modelo de mujer esposa y madre. Pretende sanear la sociedad ‘corrompida’ por la experiencia republicana, encaminando su pastoral a la ‘recristianización’ del hogar. El matrimonio canónico es el único válido en la España franquista y confesional. En consecuencia, las uniones que no formalizan sacramentalmente el matrimonio civil quedan excluidas de los subsidios familiares.

En el ámbito privado o ‘doméstico’, sigue, pues, rigiendo, en la dictadura franquista, el **Código civil de 1889**. Recuérdese que el texto decimonónico se muestra terminante en lo referente a la situación jurídica de la mujer. Se le condena, sobre todo a la casada, a una perpetua ‘minoría de edad’ respecto del hombre. La mujer no puede, sin licencia de su marido, adquirir a título oneroso ni lucrativo, ni enajenar sus bienes ni obligarse, sino en los casos y con las limitaciones establecidas por la ley. Se designa al marido administrador único de los bienes *gananciales* del matrimonio, salvo estipulación en contrario. En lo referente a los *parafernales*, es decir, los bienes propios de la mujer, y a los *dotaes inestimados*, aunque puede ésta administrarlos por sí misma no puede tampoco, sin licencia del marido, enajenarlos, gravarlos ni hipotecarlos. No puede aceptar herencias ni pedir la partición de bienes en el seno de un proceso sucesorio.

La primera reforma del Código civil de 1889 con relación a la situación jurídica de la mujer se articula mediante la **Ley de 24 de abril de 1958**². En esta ocasión, el legislador español se ocupa más de los aspectos personales que de los patrimoniales, ya que dicha ley se promulga con el objetivo de adecuar la legislación española al Concordato firmado con la Santa Sede en el año 1953. Las modificaciones más destacables de esta reforma consisten en hacer que la mujer casada pueda ser testigo en los testamentos otorgados por otros y albacea testamentaria, así como ocupar cargos tutelares, con la autorización del marido. No se suprime la licencia marital para la mujer casada, por entender que aquélla refleja, al decir de la Exposición de Motivos de la norma de 1958, *la posición peculiar de la mujer casada en la sociedad conyugal en la que, por exigencias de la unidad matrimonial, existe una potestad de dirección que la naturaleza, la Religión y la Historia atribuyen al marido*. La reforma de 1958 se llevó a cabo, principalmente, gracias a los esfuerzos de Mercedes Formica, abogada madrileña y miembro de la dirección de la Falange. A raíz de un suceso ocurrido en Madrid en el que un hombre apuñaló a su mujer después de años de malos tratos, sin contar ésta con la posibilidad de separarse de él sin perder su casa, sus hijos y sus bienes, Mercedes Formica escribe un artículo en el diario ABC, denominado “domicilio conyugal”, en el que reclama la reforma de una ley que considera injusta, arbitraria y discriminatoria. La vivienda familiar es considerada como la casa del marido, de ahí que cuando una mujer intenta separarse, ya sea considerada culpable o inocente, debe abandonar el hogar conyugal para ser ‘depositada’ en otro domicilio, normalmente el de los padres, en el de algún familiar o en un convento. Como el

² La exposición relativa al periodo que comienza con la reforma del Código civil de 1958 se toma, fundamentalmente, y aunque combinada con otras fuentes bibliográficas, de la conferencia “Evolución de la situación jurídica de la mujer en España”, pronunciada por Amparo Rubiales Torrejón, Vicepresidenta del Congreso de los Diputados, el 31 de octubre de 2003.

administrador de los bienes gananciales es el marido, ella queda privada de recursos económicos y, en muchas ocasiones, sin la custodia de sus hijos. Contra esta situación reacciona Mercedes Formica reclamando el hogar compartido, pero tarda cinco años en conseguir su objetivo. Su activa participación en la reforma de 1958 y el escaso contenido de la misma hace que la modificación legal se conozca como “la reformica”, aludiendo tanto al apellido de su inspiradora como al carácter limitado de los avances.

Asimismo, el artículo 57 Cc sigue disponiendo que *el marido debe proteger a la mujer y ésta obedecer al marido*. Norma injusta que da por supuesta la inferioridad de la mujer, institucionaliza la autoridad marital y está en el origen de tantas desgracias sufridas por las mujeres, entre otras, la más cruel de todas: la *violencia de género*. En dicho precepto se establece una dictadura matrimonial y, por si fuera poco, se mantiene la facultad exclusiva del marido para fijar el lugar de residencia del matrimonio.

En materia de filiación, los hijos se dividen en diferentes categorías: *legítimos e ilegítimos*. Los primeros son los engendrados dentro del matrimonio y dentro de los segundos se encuentran, por un lado, los naturales, que son los engendrados por personas capaces para contraer matrimonio (únicos que pueden ser reconocidos por el padre) y los estrictamente ilegítimos (sacrílegos, adulterinos e incestuosos, engendrados por personas impedidas para contraer matrimonio y sin posibilidad de ser reconocidos por el padre). Las categorías se articulan, en realidad, para favorecer al padre, ya que los hijos legítimos e ilegítimos no generan las mismas obligaciones para éste, pudiendo llegar a desentenderse de todos los no reconocidos por él y ‘librarse’ de sus deberes como progenitor y único titular de la patria potestad, aunque formalmente se argumenta que se trata de una clasificación que protege a la ‘familia legítima’. La finalidad de fondo sigue siendo, pues, la de blindar la posición del hombre en el seno de la familia y de la sociedad en su conjunto, aunque el discurso público haya de vestirse con ropajes socialmente menos reprochables.

Por su parte, el artículo 321 Cc fija la mayoría de edad en los 23 años, pero las hijas no pueden abandonar el hogar familiar hasta los 25, salvo para casarse o ingresar en una orden religiosa. Se argumenta que la motivación de este precepto es la de promover el decoro público y personal de las hijas. Esta discriminación se mantiene en vigor hasta la Ley 31/72, de 22 de julio, norma que permite a la mujer mayor de edad abandonar el hogar familiar sin el consentimiento del padre. A su vez, se prohíbe a la viuda contraer nuevo matrimonio durante los trescientos días siguientes a la muerte de su marido o antes de alumbramiento si está encinta, para garantizar la seguridad de la herencia. En definitiva, la regla general reside en la incapacidad de la mujer casada.

Entre la reforma de 1958 y la de 1975 se dictan algunas leyes que avanzan, en el marco del Derecho público, en la eliminación de discriminaciones por razón de sexo³, pero es, sin duda,

³ La Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer, presentada por Pilar Primo de Rivera en nombre de la Sección Femenina de la Falange y que trataba de superar la discriminación laboral por razón de sexo, con excepciones relativas a su ingreso en la Administración de Justicia, cuerpos armados y Marina Mercante, que consagró ya la igualdad de salarios, hizo desaparecer la excedencia forzosa en el trabajo por razón de matrimonio y aunque mantenía la autorización previa del marido, el permiso se presumía concedido en el caso de que la mujer ya trabajase antes de contraerlo. Las limitaciones para el acceso a la Administración de Justicia fueron eliminadas, asimismo, por la Ley 96/1966, de 28 de

la **Ley de 2 de mayo de 1975**, en lo que al Derecho privado se refiere, la que reforma el Código civil, reconociendo, como se ha dicho, *la mayoría de edad de la mujer casada*. En virtud de esta norma desaparece, por fin, la licencia marital: la mujer no la necesitará, en adelante, para poder adquirir bienes y derechos a título oneroso o lucrativo, ni para enajenarlos ni para obligarse. Podrá disponer de sus bienes privativos, y, respecto de los dotales, se cambia la ‘autorización’ por el ‘consentimiento’ del marido (¡todo un alarde!). Sin embargo, los bienes adquiridos constante matrimonio bajo el régimen de gananciales seguirán siendo administrados por el marido. La reforma de 1975 modifica determinados artículos del Código civil y, también, del Código de comercio, suprimiéndose la licencia marital para el ejercicio de actividades mercantiles o comerciales. Se reconoce, al fin, que el matrimonio no tiene carácter restrictivo respecto de la capacidad de obrar de ninguno de los cónyuges, por lo que el marido deja de ser el representante legal de la mujer, aunque se mantienen algunas limitaciones discriminatorias hacia ésta [p. ej: se establece que el domicilio conyugal ha de fijarse de común acuerdo por ambos cónyuges, pero, en el caso de que tal consenso no se produzca, la decisión le sigue correspondiendo al consorte que ejerce la patria potestad, que es, casi siempre, el marido]. La mujer conserva la nacionalidad en caso de matrimonio, esto es, que no adquiere, automáticamente, la del marido, y ambos pueden otorgar capitulaciones matrimoniales incluso después de celebrado el enlace. En el aspecto patrimonial se mantiene la administración de los bienes de la sociedad conyugal a manos del marido, salvo estipulación en contrario, aunque se amplían los supuestos en los que puede ser realizada por la mujer, pero siempre en caso de incapacidad del esposo. Cada uno de los consortes pasa, en virtud de la reforma, a ostentar la administración de sus bienes privativos, aunque todavía la igualdad entre ambos sexos está por conquistar.

Así se llega, en 1978, a la promulgación de la vigente **Constitución española**, aunque ninguna mujer participa directamente en la ponencia constitucional, a diferencia de lo que ocurrió en la de 1931. La máxima norma española supone una clara inflexión en el reconocimiento de los derechos y libertades de todos los ciudadanos, sin distinción de sexos. El propio artículo 14 CE es el eje de garantía jurídica de la igualdad, ya que en él se reconoce *la igualdad de todos los españoles ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo o religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social*. Un derecho concreto y protegido, directamente, en su condición de fundamental, por el Tribunal Constitucional español. El texto de 1978 supone un cambio radical en materia de igualdad de los sexos. Ahora bien, el significado y alcance de la garantía constitucional de la igualdad ha necesitado, y aún sigue necesitando, de una labor de precisión e interpretación que no siempre resulta pacífica, ni en la doctrina ni en la jurisprudencia. Además del citado artículo 14, otros preceptos constitucionales como los artículos 9, 23.2, 27.1, 32, 35 y 39.2 proclaman la igualdad entre sexos en diferentes ámbitos, los artículos 32 y 39 en ámbito matrimonial y familiar.

Después de aprobada la Constitución española, se produce una intensa actividad legislativa para desarrollar el principio de igualdad. En el espectro que aquí interesa, el Derecho privado,

diciembre. En 1970 se aprobó, por su parte, la Ley General de Educación, que proclamó la igualdad de ambos sexos en el sistema escolar e impuso la escolarización obligatoria de todos los niños españoles hasta los 14 años, medida que posibilitó el acceso universal de las niñas a la educación.

resulta imprescindible la mención de la **Ley 11/1981, de 13 de mayo**, que modifica el Código civil en *materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio*, siguiendo las pautas constitucionales marcadas por los artículos 14, 32 y 39 CE. Esta norma significa, al fin, el reconocimiento de la igualdad de la mujer casada, tanto en la administración y disposición de los bienes gananciales, que pasan a ser comunes para el marido y la mujer, como en el ejercicio de la patria potestad de los hijos, compartida por ambos. Se introduce una nueva regulación de la filiación, estableciendo, en consonancia con las pautas de Naciones Unidas, las mismas consecuencias para los hijos habidos o no dentro del matrimonio. Se regula, asimismo, en el artículo 55 de la Ley de Registro Civil de 8 de junio de 1957, en el artículo 198 del Reglamento del Registro Civil y en el artículo 109 Cc, la posibilidad de que el hijo, al llegar a la mayoría de edad, fijada por el texto constitucional de 1978 en los 18 años, pueda cambiar de orden sus apellidos⁴.

También en 1981, gobernando UCD⁵, se promulga la **Ley 30/81, de 7 de julio**, para *modificar la regulación del matrimonio en el Código civil y determinar el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio*. La reimplantación del divorcio en el Estado español se presenta como una consecuencia obligada del principio de igualdad reconocido en los artículos 14 y 32 del texto de 1978. Al mismo tiempo, el sistema de acuerdos del Estado con la Santa Sede impone una reforma del sistema matrimonial y el del juego del matrimonio religioso y el civil. El tratamiento de las crisis matrimoniales, cuyo número va incrementando, es, desde luego, hasta 1981, insuficiente. Esta es una reforma muy importante, tanto para hombres como para mujeres. Los sectores más conservadores de la sociedad se oponen rotundamente al cambio, argumentando que la admisión del divorcio acabará con la familia. Nada de eso ocurre, más bien lo contrario: la Ley viene a resolver un problema importante de la sociedad española de la época, modernizando la legislación estatal y acercándola a la de otros países europeos⁶. En virtud de esta Ley de 7 de julio de 1981 se da

⁴ En realidad, la redacción originaria del artículo 55 de la LRC parte de un supuesto de hecho muy concreto: la determinación sólo de la filiación materna no matrimonial. En este caso, lógicamente, el hijo lleva los dos apellidos de la madre y en el mismo orden en los que ésta los tiene inscritos. La posibilidad ofrecida al hijo mayor de edad de alterar el orden de los apellidos se contempla respecto de los dos apellidos de la madre, única progenitora inscrita y no casada, muy probablemente, para ‘tapar’ socialmente la ausencia de filiación paterna. Es, a partir de la **Ley 40/99, de 5 de noviembre**, cuando la posibilidad de invertir el orden de los apellidos se concede a ambos progenitores antes de la inscripción registral, y si no se ejercita la opción, el primer apellido será el paterno. El hijo mayor de edad sigue ostentando el derecho a modificar dicho orden si así lo solicita ante el encargado del Registro Civil.

⁵ Si el Gobierno de UCD fue el que llevo a cabo la reforma sobre el divorcio, al primer Gobierno socialista le toca realizar una reforma aún más complicada socialmente: la **despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo**. En efecto, en 1983, cuando solo llevan cinco meses gobernando, el Gobierno socialista presenta un Proyecto de Ley de reforma del Código penal por el que se despenaliza el aborto en tres supuestos: peligro para la vida o salud física o psíquica de la madre, en caso de que el embarazo sea consecuencia de una violación o que se presuma que el feto habrá de nacer con graves taras físicas o psíquicas. La tensión social se hace notar. La reforma provoca el rechazo de la derecha y la insatisfacción de muchas mujeres. Pero también la aceptación de un amplísimo sector de la sociedad. La Ley no entra en vigor hasta el 5 de junio de 1985, porque el grupo parlamentario de Alianza Popular, tras perder una enmienda a la totalidad, presenta el entonces existente recurso previo de inconstitucionalidad, que aunque al final no prospera, paraliza durante dos años la entrada en vigor de la ley.

⁶ Otras reformas: El Código penal mantenía un título dedicado a regular los denominados delitos contra la honestidad: violación, abusos deshonestos, etc., que pasaron a denominarse a partir de la Ley Orgánica 3/1989

carpetazo, al menos formalmente, a las discriminaciones que, en materia de Derecho civil, viene padeciendo la mujer a lo largo de los siglos. Soy consciente, sin embargo, de que las *discriminaciones legales* más candentes que en pleno siglo XXI sigue padeciendo la mujer son objeto de otras ramas del Derecho, como el penal o el laboral, además del administrativo con introducción de medidas concretas.

No obstante, aún quedan resquicios discriminatorios hacia la mujer en el marco del Código civil, tal y como refleja, en coordinación con la legislación relativa la Registro Civil, la letra del artículo 109: *La filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la Ley. Si la filiación está determinada por ambas líneas, el padre y la madre, de común acuerdo, podrán decidir el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. Si no se ejercita esta opción, regirá lo dispuesto en la ley. El orden de los apellidos inscrito para el mayor de los hijos regirá en las inscripciones de nacimiento posteriores de sus hermanos del mismo vínculo. El hijo, al alcanzar la mayor edad, podrá solicitar que se altere el orden de los apellidos.* Si no se ejercita, por los progenitores, la opción de alterar el orden de los apellidos cuando ambas filiaciones están determinadas, en virtud del artículo 194 Reglamento del Registro Civil, el *primer apellido de un español es el primero del padre y segundo apellido el primero de los personales de la madre, aunque sea extranjera.* En defecto de acuerdo, por tanto, vuelta al modelo patriarcal.

Para el ámbito privado, objeto principal de la presente ponencia, la última modificación del Código civil que pudiera afectar, directamente, a la esfera de la mujer –por ser la que, sin duda, estadísticamente, más se ocupa de las tareas domésticas y del cuidado de los familiares a su cargo-, se ha llevado a cabo en virtud de la **Ley 15/2005, de modificación del Código Civil y Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio.** Esta Ley añade un segundo inciso al artículo 68 Cc. Junto a los tradicionales deberes conyugales de convivencia, fidelidad y mutuo socorro, se impone hoy el deber de *compartir las responsabilidades domésticas y de cuidado de la familia*, si bien el incumplimiento de dichos deberes ya no es causa de separación matrimonial (al no haber necesidad de alegar causa alguna para iniciar un procedimiento de separación o divorcio), sino sólo de desheredación, *ex* artículo 855 Cc. En cualquier caso, la enumeración que el Código civil efectúa en torno a los derechos y deberes conyugales ha de situarse, hoy por hoy, en un plano más ético que jurídico, dada su nula coercibilidad. De hecho, no sobra subrayar que dicha medida ha sido

de 21 de junio, delitos contra la libertad sexual de las personas, por entender, lógicamente, que el bien jurídico protegido era la libertad sexual y no la honestidad. Esta modificación incluyó en el delito de violación, además del coito vaginal, el rectal y el bucal y, asimismo, los sujetos pasivos podían ser tanto hombres como mujeres.

También en el año 1989, la Ley 17/89, de 19 de julio, reguló el régimen del personal militar, haciendo efectiva la incorporación de la mujer a las fuerzas armadas, regulación que ha sido mejorada y ampliada por la Ley 17/99, de 18 de mayo, de régimen de personal de las Fuerzas Armadas.

Además de reformar la legislación, había que establecer instituciones públicas dedicadas a llevar a la práctica estas políticas; para ello, en el año 1977, se instaura, a nivel estatal, el Ministerio de Cultura y en él, la Subdirección General de la Condición de la Mujer, hasta el triunfo electoral del Partido socialista; éste crea el Instituto de la Mujer por Ley 16/83, de 24 de octubre, con rango ya de Dirección General, como órgano encargado de velar legalmente por la igualdad entre hombres y mujeres; después se han generalizado por las diversas Comunidades Autónomas, teniendo también la mayoría de los Municipios instituciones de esta o parecida naturaleza.

calificada, por algunos civilistas españoles, de “difícil de integrar en el sistema legal, pues utiliza frases muy generales, susceptibles de todas las interpretaciones posibles”⁷. La verdad es que, al margen de cuál sea la fórmula idónea para insertar esta imperante necesidad en los textos legales vigentes, los escenarios sociales, tanto los productivos como los reproductivos, no deberían tener adscripción de género⁸. Es sabido que, como propuesta de conciliación de la vida laboral y familiar, ronda, desde hace tiempo, la interesante idea de que el trabajo doméstico y el cuidado a los familiares dependientes sea remunerado, con su correspondiente cotización, como lo es la de la ‘corresponsabilidad’ de mujeres y hombres en la realización de todas esas tareas. Camino lento pero seguro. Para ello, obviamente, una educación libre de roles sexistas resulta imprescindible.

Con todo, me resulta muy sugerente, como broche final y con la mirada puesta ya en el marco del Derecho europeo, la nueva iniciativa presentada al Ministro francés de Asuntos Exteriores Bernard Kouchner por Gisèle Halimi, Presidenta de la asociación francesa “Choisir”. “Choisir la cause des femmes” (Elegir la causa de las mujeres) es una asociación de Ley 1901 de estatuto consultivo de la ONU. Creada en 1971, con motivo del proceso de Bobigny, por Simone de Beauvoir y Gisèle Halimi, su actual presidenta, defiende los derechos de las mujeres. La asociación Choisir decidió crear un blog para favorecer el debate alrededor del proyecto europeo que defiende: **La Cláusula de la Europea más favorecida**. Se trata de hacer aplicable al conjunto de la Unión las leyes europeas que existen en algunos Estados miembros y que se consideran las más favorables a la emancipación de las mujeres. Para Choisir, Europa es el medio más adecuado para hacer progresar la causa de las mujeres y para instaurar entre ellas una verdadera solidaridad. Esta defensa de los derechos de las mujeres a nivel europeo beneficiará al conjunto de la sociedad europea⁹. De ahí que el ‘techo normativo’ que países como el Estado español podrían haber alcanzado con las vigentes normas de Derecho privado pudiera ser ‘removido’ o ‘implementado’ con la perspectiva de la situación jurídica de las mujeres en países socialmente más avanzados. Un dato muy a tener en cuenta.

Como lo es también, a modo de ejemplo, y al abrigo de la Ley vasca 4/2005, de 18 de febrero, para la Igualdad de Mujeres y Hombres, esta otra línea de actuación. En noviembre de 2007 se puso en marcha **Gizonduz**, una iniciativa pionera auspiciada por Emakunde (Instituto Vasco de la Mujer) y dirigida a promover una mayor implicación de los hombres a favor de la igualdad de mujeres y hombres. En el marco de dicha iniciativa, en un acto público celebrado en Ajuria Enea el 23 de abril de 2008, el Lehendakari junto con otros 27 hombres de diferentes ámbitos de la sociedad vasca suscribieron la **Carta de los hombres vascos por la igualdad y contra la violencia hacia las mujeres**, dando inicio a un proceso con el que se pretende lograr que, al menos, 10.000 hombres vascos se adhieran a la misma.

⁷ DÍEZ-PICAZO, L.: *Sistema de Derecho Civil*, volumen IV, *Derecho de familia. Derecho de sucesiones*, Décima edición, Tecnos, Madrid, 2006, p. 93.

⁸ “Las Consecuencias del Cuidado. Las Estrategias de Conciliación en la vida cotidiana de las Mujeres y los Hombres de la C.A.P.V”, *Informe de Emakunde*, 2007.

⁹ VIOLAINE LUCAS Y BARBARA VILAIN.: “Lo mejor de Europa para las mujeres”, *Le Monde Diplomatique*, edición española, número 152, junio 2008.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

-DÍEZ PICAZO, L.:

-*Familia y Derecho*, Civitas, Madrid, 1984.

-*Sistema de Derecho Civil*, volumen IV, *Derecho de familia. Derecho de sucesiones*, Décima edición, Tecnos, Madrid, 2006, p. 93.

-< <http://centros5.pntic.es/ies.parque.de.lisboa> >

-INFORME DE EMAKUNDE: “Las Consecuencias del Cuidado. Las Estrategias de Conciliación en la vida cotidiana de las Mujeres y los Hombres de la C.A.P.V”, 2007.

-MERCADÉ, A.: *El despertar del feminismo en España*, 1976.

-MORENO, A.: *Mujeres en lucha. El movimiento feminista en España*, 1979.

-RUBIALES TORREJÓN, A.: “Evolución de la situación jurídica de la mujer en España”, *Conferencia pronunciada en su calidad de Vicepresidenta del Congreso de los Diputados*, el 31 de octubre de 2003.

-SARMIENTO, C.: *La mujer, una revolución en marcha*, 1976.

-SEISDEDOS MUIÑO, A.: *La patria potestad dual*, UPV-EHU, Bilbao, 1988.

-VIOLAINE LUCAS Y BARBARA VILAIN.: “Lo mejor de Europa para las mujeres”, *Le Monde Diplomatique*, edición española, número 152, junio 2008.