

II.1 DERECHO CIVIL

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS DE LA MUJER

Por el Dr. LUIS FELIPE RAGEL SÁNCHEZ
Catedrático de Derecho civil.
Universidad de Extremadura

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. ÉPOCA ANTERIOR AL CRISTIANISMO
- III. LA INFLUENCIA DEL CRISTIANISMO
- IV. LA ALTA EDAD MEDIA
- V. LA BAJA EDAD MEDIA
- VI. LA INFLUENCIA DEL RENACIMIENTO
- VII. EL SIGLO XIX
- VIII. EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL DE 1881-1889
- IX. SIGLO XX: EL LARGO CAMINO HACIA LA CONSAGRACIÓN LEGAL DE LA IGUALDAD
- X. EL PUNTO FINAL DE LA EVOLUCIÓN: LA CONSTITUCIÓN DE 1978

I. INTRODUCCIÓN

Todo estudio que se proponga exponer la evolución histórica de los derechos de la mujer se convierte inexorablemente en un análisis de la discriminación que la mujer ha ido padeciendo en relación a los derechos que tiene el varón en cada momento. No puede hacerse una evaluación objetiva de los derechos de la mujer, considerándola como un ser aislado. Por el contrario, debe tenerse en cuenta ese parámetro comparativo con el hombre.

Pondremos un ejemplo para que se aprecie con más claridad lo que queremos expresar. Si decimos que, en la situación española actual, la mujer casada no puede hacer por sí sola determinada actuación (por ejemplo, vender la casa que sirve de hogar familiar), ese dato por sí solo no nos ilustra suficientemente sobre la situación de la esposa si no analizamos a continuación si el marido puede realizar esa actuación individualmente. Cuando comprobamos que en la legislación vigente tampoco puede el hombre casado disponer por su cuenta de la vivienda familiar llegamos a la conclusión de que en esta materia existe igualdad entre hombre y mujer. Sin embargo, cuando nuestros abuelos eran jóvenes, el marido podía vender la casa familiar que era ganancial, pero la mujer no podía hacerlo: estaba discriminada con respecto a su marido. Antes y ahora la mujer tenía la misma limitación y, sin embargo, en la actualidad ya no está desfavorecida.

La indagación que vamos a emprender parte necesariamente de la distinción entre dos conceptos, libertad e igualdad. A los efectos de nuestro estudio, la libertad sólo tiene verdadera trascendencia cuando es discriminatoria, cuando el hombre puede hacer algo que la mujer tiene prohibido. Si ambos tienen impedido realizar determinada actuación por separado, no hay libertad plena, pero existe la igualdad. Lo que importa realmente en este tema, lo que interesa exponer con cierto detalle, es precisamente la evolución de los casos de desigualdad entre hombre y mujer.

Se ha dicho frecuentemente que la evolución de los derechos de la mujer ha ido marcando a lo largo de los tiempos una línea paralela a los progresos culturales de una determinada civilización. Así, Stuart Mill afirmaba que se ha tomado el nivel de elevación o de rebajamiento de las mujeres como el más infalible termómetro para medir la civilización de un pueblo.

Esta opinión no nos parece convincente, como tendremos ocasión de comprobar a lo largo de esta exposición. En muchas ocasiones, el progreso cultural no ha supuesto un avance en los derechos de la mujer, sino que más bien se produjo el fenómeno inverso. Así ocurrió en el Derecho ateniense, en el Derecho romano clásico o en la época del Renacimiento. Si el único origen de

la discriminación fuera la fuerza, como sostiene el mismo Stuart Mill, la desigualdad de la mujer habría ido decreciendo en esos períodos más culturales, pero sucedió precisamente todo lo contrario.

El hombre ha detentado generalmente el poder, y ese *poder político y económico* era el que le permitía refinar sus argumentos en las épocas más cultas, cuando no parecía ya convincente el argumento de la fuerza bruta. La teoría machista del sexo débil no se basa, en contra de lo que pudiera pensarse a primera vista, en la inferior fuerza física de la mujer, sino en su *inferior fuerza moral*, en su debilidad psicológica. A las épocas de sometimiento basado en el poderío físico del varón han sucedido otras etapas aún más denigrantes para la mujer, en las que se pretendía hacerles comulgar con la idea de que la discriminación era buena para ellas: así no tendrían que ocuparse de los graves problemas, para los que ellas no estaban preparadas *por imperativo de la Naturaleza*. Si la mujer replicaba y rebatía juiciosamente los argumentos contrarios, la solución seguía siendo la misma, porque el hombre era el que detentaba el poder.

Sólo así se explica que en los momentos históricos en que una mujer ha sido la cabeza visible de una nación –Cleopatra, Isabel la Católica, María Tudor, Isabel I de Inglaterra, Isabel II, Catalina la Grande, Indira Ghandi, Golda Meir, etc.– no se haya aprovechado la ocasión para igualar los derechos de las mujeres.

La razón de que nada cambiara era bien sencilla: el aparato estatal seguía estando en manos de los varones.

Podría decirse que hoy día no existen en España discriminaciones *legales* en los derechos de la mujer, pero es incuestionable que sigue siendo discriminada *socialmente*. Salvo contadas excepciones, el poder político y económico sigue estando en manos masculinas. La mujer ocupa menos del 20% del total de los diputados y senadores. Lo mismo sucede con los altos cargos de la Administración pública. No hace falta mucha agudeza intelectual para descubrir que en el mundo de la abogacía, los grandes despachos profesionales siguen en manos de los hombres. Son los hombres los que, salvo casos muy contados, manejan el dinero en este país. Y lo mismo hay que hablar del mundo de los sindicatos, de las grandes empresas, y hasta de la ciencia. Del censo actual de catedráticos de Derecho civil, sólo un 10% son mujeres.

Obviamente, conviene superar esa realidad, pero el camino no se encuentra a nivel legal, donde ya no existen obstáculos para que la mujer acceda a cualquier puesto, salvo al de rey, si tiene la desgracia de tener un hermano.

El camino de la igualdad para la mujer está en la misma sociedad. Ya que los hombres no van a dejarles gentilmente sus puestos de privilegio, tienen que ser ellas las que, a base de esfuerzo personal, se los arrebatan. Esto ya está pasando en el campo de las principales oposiciones donde se exige el título de licenciado en Derecho. Ya nadie se asusta porque el juez o el notario sean mujeres. Así debe ser. Ese es el camino. La lucha de la mujer no termina con el reconocimiento legal

de sus derechos iguales. Finalizará cuando comparta el poder con el hombre y la lucha para conseguir esa deseable situación será encarnizada.

Eso no quiere decir que la igualdad de derechos sea una conquista estéril. Todo lo contrario: es la base necesaria, el punto de partida indefectible para que la mujer afronte a partir de ahora esa lucha severa con mayores garantías.

A lo largo de la Historia, el tratamiento de la igualdad o diversidad entre el hombre y la mujer ha dependido en gran medida de la situación política y social de cada momento. Siempre ha existido una razón externa que ha explicado el cambio en esa evolución, algunas veces a favor y otras veces en contra.

Convendría separar nítidamente dos cuestiones: una, la situación *jurídica* de la mujer, es decir, la posición que tiene en el marco de las leyes; y otra, la situación *real*, que en bastantes casos ha sido mucho más favorable, como sucedía en la época de la llamada dictadura femenina de los «salones» parisienses, o como aún acontece con la posición preeminente de la madre en los ambientes rurales. Hasta en las situaciones legales más adversas la mujer ha venido ocupando un lugar superior en la familia, que es la piedra angular sobre la que se mueve el sistema económico.

También puede observarse otro fenómeno bastante curioso. Frecuentemente, los autores que han expuesto sus puntos de vista sobre la situación de la mujer, que en su mayoría eran hombres casados, trataban de interpretar los indignantes textos legales en el sentido más favorable para esa mujer. Aunque la letra de la ley iba abiertamente en contra, se intentaba compensar tan poco favorecedora situación buscando el *espíritu* de esa norma, mucho más permisivo. Este dato es bastante significativo, pues demuestra que ni siquiera los hombres, que redactaban las leyes y se encargaban de su aplicación, estaban plenamente convencidos de la bondad de sus argumentos. Podríamos decir que la ley era una salvaguardia que creaba el hombre para resolver las situaciones conflictivas, cuando había un claro enfrentamiento de intereses. Para las situaciones normales, la ley no se utilizaba. Estaba guardada en un cajón, del que sólo salía para imponer coactivamente una obligación a la mujer.

Tal condescendencia no merece loa alguna, pues encierra dentro de sí un sofisticado sistema de tiranía. La mujer no debe darse por satisfecha ante interpretaciones generosas de preceptos que le son adversos. La mujer ha conseguido en nuestro país que esos preceptos ya no le sean adversos, para no tener que depender de la decisión más o menos benevolente de un juez, del criterio más o menos machista de otra persona.

Finalmente, antes de comenzar a exponer la evolución histórica de los derechos de la mujer, queremos destacar otra idea llamativa. A lo largo de los tiempos se ha pretendido justificar la desigualdad de trato jurídico entre hombre y mujer, basándola en la existencia de algún principio superior e inmutable. De ese modo, se ha ido aludiendo sucesivamente a la religión, al Derecho natural e incluso a

la propia Historia, como motivos que explicaban la inferioridad jurídica de la mujer. Sin embargo, las reformas legislativas posteriores han ido dejando esos argumentos «inmutables» en el mayor de los ridículos.

Todavía en 1969, cuando ya habíamos nacido casi todos nosotros, un prestigiosísimo jurista español consideraba la primacía del varón dentro de la esfera familiar como «un principio inmutable por ser de Derecho natural».

¿Cómo se le habrá quedado el cuerpo a este autor cuando posteriormente se ha consagrado la absoluta igualdad de derechos entre hombre y mujer, dentro y fuera del matrimonio?

II. ÉPOCA ANTERIOR AL CRISTIANISMO

Pocos datos fiables existen sobre la situación jurídica de la mujer en los tiempos más remotos. Engels escribió que en esa época, y para salir de la promiscuidad primitiva, las mujeres debían comprar su derecho a un matrimonio único. De esta manera, esa decisión de unirse establemente a un solo hombre aseguraría a cada miembro de la pareja la certidumbre acerca de la identidad del progenitor masculino de aquel hijo que la mujer paría cada diez u once meses.

En los primeros textos legales de la Humanidad, la preocupación principal seguía siendo la de asegurar al hombre la identidad de su descendencia y suprimir cualquier duda al respecto. De esa manera, en el Código de Hammurabí (2003-1916 a.C.), el marido tenía derecho a tomar esclava de la que procrear hijos, si no se los diera su esposa.

Con la misma finalidad, el Libro de las Leyes de Manú admitió también la poligamia. En estos textos se hacía referencia a un tipo de matrimonio que puede considerarse como un antecedente del matrimonio romano de la época republicana. Se indicaba también que la mujer nunca debía proceder con independencia, ni siquiera cuando estuviera en su propia casa.

Como excepción a esta situación tan poco favorable, en el antiguo Egipto, durante el período conocido como el Nuevo Reino, la mujer podía dedicarse al comercio. El matrimonio era monógamo y no cesó de crecer el respeto hacia la mujer. En un período posterior, la mujer podía obtener el divorcio por las mismas razones que el marido.

Por su parte, la tradición hebrea regulaba fundamentalmente situaciones que tenían que ver también con el aseguramiento de la descendencia. En el Levítico se contenía la sanción de pena de muerte para el hombre y la mujer casada que adulterara con él, pero, curiosamente, no se sancionaba la conducta inversa, cuando una mujer soltera adulteraba con un hombre casado. En el Deuteronomio se ofrecían bastantes facilidades al marido para que repudiara a la mujer, pero tampoco se ofrecía la solución inversa.

En el Derecho helénico pueden apreciarse diversas etapas. En un primer momento, durante la llamada época homérica, la mujer gozaba de una buena consideración, de la que existen dos buenos ejemplos. Pitágoras admitía ya en el siglo VI a.C. varones y hembras en su Academia. En Esparta, el marido estaba obligado a tolerar la infidelidad de su esposa siempre que ésta adulterara con hombre más fuerte y desarrollado que aquél.

En una segunda etapa helénica, que coincidió con el auge político y cultural de esa civilización, la situación de la mujer empeoró sensiblemente. La concepción pagana de la vida era fiel reflejo de la superioridad de la fuerza física del varón y de su más elevada condición económica. El resultado de todo ello era la supremacía del padre sobre la madre y los hijos. En el Derecho ateniense, la sumisión de la mujer al marido era absoluta, viviendo recluida en un gineceo. Solía exponerse, es decir, arrojar por la puerta a morir de frío, a los recién nacidos deformes o que fueran hembras. Platón y Aristóteles hablaban ya de la supeditación de las esposas. Mientras que el adulterio de la mujer era causa de divorcio y el marido podía retener la dote aportada como compensación a la lesión en su honor, el hombre casado era libre para tener concubina.

Los primeros testimonios jurídicos de nuestro país son favorables a la situación de la mujer. Estrabón escribió que entre los cántabros, las hijas heredaban a los padres con exclusión de los hijos varones, y casaban y dotaban a sus hermanos. Al menos en esa zona geográfica del norte estaba instaurado un matriarcado. También se tiene constancia de que antes de la recepción del Derecho romano en nuestra península, la mujer acudía a los actos jurídicos asistida de su marido, pero a éste le ocurría con frecuencia lo mismo.

La influencia del Derecho romano supuso un indudable avance cultural, pero significó, a la vez, un claro retroceso en la situación de la mujer. Los juristas seguían preocupados por la posible infidelidad de la mujer y el marido que la sorprendía en adulterio tenía derecho a matarla, pero tenía que matar también al adúltero.

Un nuevo problema comenzó a preocupar a los técnicos del Derecho de la época republicana. Ya no consistía en una cuestión tan visceral como la procreación y el honor, sino en un tema más material, de contenido fundamentalmente económico. Se trataba de decidir si la mujer casada seguía perteneciendo a su familia de origen o pertenecía a la de su marido, pues en el último caso los bienes de la esposa serían poseídos por éste. En una primera etapa se consagró el llamado matrimonio *cum manu*, que ponía la persona y bienes de la esposa en poder del marido que, teóricamente al menos, podía incluso darle muerte. La mujer era incapaz de contraer obligaciones, a consecuencia de situación tan subordinada.

Posteriormente fue desapareciendo gradualmente la *manus* y pasó a ser regla general el matrimonio sin ella. Se produjo entonces la consiguiente separación de bienes entre marido y mujer: ésta tenía independencia personal y familiar respecto a su marido, pues seguía ligada a su estirpe paterna. Al marido le competía sólo

la decisión en los asuntos económicos, pero no tenía una potestad sobre su cónyuge. La situación de hecho de la mujer romana, ya en los últimos tiempos de la República, fue muy superior a su condición jurídica.

En la época imperial, por consecuencia de determinados abusos, le fueron impuestas a la mujer determinadas incapacidades especiales, especialmente la del Senado-consulta Veleyano, que le prohibía obligarse por otro, y la de la auténtica *Si qua mulier*, limitada a la mujer casada, que le prohibía salir fiadora por deudas del marido. A pesar de estas específicas limitaciones, la situación de la mujer fue evolucionando hacia la igualdad, que se acentuó después del período de Diocleciano.

III. LA INFLUENCIA DEL CRISTIANISMO

La aparición del cristianismo supuso un notable cambio en la situación de la mujer, transformándola y elevándola. En realidad, toda la evolución que estamos exponiendo es la evolución histórica del reconocimiento y respeto a la *dignidad* de la persona. El cristianismo aporta una nueva visión en el reconocimiento de esa dignidad y se consagró la posición de la mujer como «compañera y no sierva». La idea del respeto a la persona se tradujo en la consideración de una esencial igualdad entre hombre y mujer, entre padres e hijos, superándose la humillante doctrina de la inferioridad natural de la mujer.

Cuando existía avenencia entre los miembros de la pareja, reinaban el respeto y la igualdad. El problema se planteó cuando el hombre y la mujer discrepaban, pues había que buscar una fórmula efectiva que decidiera el conflicto. A San Pablo se le ocurrió esa fórmula y el argumento que la sustentaba. En la Epístola a los efesios justificaba la inferior posición jurídica de la mujer casada diciendo que el matrimonio requería una jefatura, y que ésta se le imponía al hombre en los casos normales. Surgió así una nueva doctrina, de raíz religiosa, que ha estado consagrada en España hasta hace dos décadas: la *unidad de dirección*. Aunque el hombre y la mujer eran esencialmente iguales, como el varón era el que tenía concedida la dirección de la vida familiar, era él quien debía decidir en los casos importantes. Lo que no se explicaba era la razón por la que se atribuía al marido esa jefatura.

Pronto comenzó a sentirse la influencia de esta doctrina en las leyes romanas. Ya en el Bajo Imperio, se consagró la idea de una copropiedad sobre los bienes matrimoniales, que obligaba a los dos cónyuges a ejercitar el derecho de compra o de venta conjuntamente. Y en el Derecho bizantino se amplió la esfera legal, al concederse también a la mujer la patria potestad sobre los hijos. Fue precisamente en la decadencia del Imperio romano cuando la mujer alcanzó las mayores cuotas de igualdad respecto al varón.

Estas ideas cristianas son más favorables a la mujer que las creencias islámicas. En el Corán se afirma que los hombres son superiores a las mujeres. La poligamia es una institución muy asentada en los países mahometanos, con una profunda

base religiosa. La mujer está sometida siempre al poder del padre o del marido y, aunque puede asistir a las escuelas para formarse intelectual o religiosamente, vive en una situación semi-prisionera: no puede recibir otras visitas que las de sus padres y las de los parientes con quienes tuviere impedido el matrimonio por razón de parentesco. Aun así, la esposa musulmana tiene los mismos derechos que su esposo sobre los hijos comunes: a ello responde la institución de la *hadana*, por la que se segrega una parte de la patria potestad para ser ejercida por la madre. Por otra parte, son frecuentes en esa cultura los regímenes de separación de bienes, en los que la esposa tiene mayor capacidad de obrar.

IV. LA ALTA EDAD MEDIA

El Derecho español altomedieval es una síntesis de las ideas cristianas, y de las costumbres de los pueblos primitivos y de los invasores de origen germánico. Hablaremos brevemente de estos últimos. En los Derechos germánicos, la mujer estaba muy supeditada a la potestad –*Munt*– de su marido, aunque tenía ciertas facultades de gestión económica –el poder de las llaves– y algunos derechos de representación. La esposa podía llegar incluso a responder por el delito cometido por su marido (venganza de la sangre). Sin embargo, la mujer soltera gozaba de una autonomía más amplia. El jefe de familia no era dueño absoluto de los bienes familiares, los cuales no podía enajenar sin consentimiento de la mujer y de los hijos, por estimarse como patrimonio común de la familia, pasando tal costumbre a nuestro país tras la invasión de los visigodos.

En esta época puede apreciarse una tendencia a una protección cada vez más enérgica de los derechos de la mujer y de las ideas cristianas. El *Liber iudiciorum* concebía a la familia en su aspecto patrimonial como una simple sociedad y, en consecuencia, al disolverse tal familia y deshacerse el patrimonio social en la liquidación, debía tenerse en cuenta la aportación de cada uno de los socios. Posteriormente, en los reinos de Castilla y de León fue extendiéndose la costumbre de repartir las ganancias por partes iguales. El marido era el administrador de estos bienes gananciales y, por lo tanto, tenía una situación más ventajosa que la mujer, pero los cónyuges debían actuar conjuntamente para realizar actos de disposición sobre esos bienes comunes. La mujer carecía de las limitaciones impuestas en el período anterior, pudiendo actuar como fiadora. Podía ejercer el comercio y contraer deudas por tal motivo. También podía contraer otro tipo de deudas, que no podían ser exigidas, según algunos Fueros, cuando excedieran de cinco sueldos o un maravedí, sino hasta el momento de la disolución del matrimonio.

El Derecho de los Fueros Municipales era un Derecho nuevo, fruto de la conversión de las costumbres en normas escritas. Como era el pueblo el que creaba el Derecho, éste era naturalista y simple, aspirando a conseguir un sistema jurídico apto para sus necesidades de tiempo y de lugar.

Según los Fueros generales y algunos municipales, ni las arras ni la parte de los bienes gananciales pertenecientes a la mujer respondían de las penas pecuniarias en que incurriese el marido. Por otra parte, en el Fuero de Cuenca y en los que en él se inspiraron, se establecía el ejercicio conjunto de la patria potestad sobre los hijos por el padre y la madre.

En otro orden de cosas, es curioso destacar que en el Fuero de Soria existía una gran tolerancia hacia las uniones extramatrimoniales. No se ponían trabas a aquellos solteros que mantenían relaciones sexuales permanentes con solteras (barraganas). A pesar de esa permisividad, se observan en las normas de este Fuero algunas discriminaciones verdaderamente significativas en contra de la mujer, y que son residuos históricos de las épocas más primitivas. Mientras que no estaba prohibido que un hombre cristiano se relacionara con mujer no cristiana, se imponía la pena de muerte a la cristiana que mantuviera relaciones sexuales con varón no cristiano. En tales casos, ambos amantes serían quemados. Por otra parte, mientras que se permitía que un hombre casado estuviera amancebado con otra mujer (también llamada barragana), el adulterio de una mujer casada estaba severamente castigado. Si el marido la encontraba yaciendo, podía matarla por su propia mano, y si la descubría de otra manera, debía denunciar a los amantes, que serían castigados con la pena de muerte. Y lo más curioso del caso es que el Fuero de Soria no castigaba a los homicidas ordinarios con la pena de muerte: el honor tenía más importancia que la propia vida.

V. LA BAJA EDAD MEDIA

Se produjo más tarde un importante acontecimiento jurídico: el llamado *Derecho de la Recepción*, que se originó a consecuencia del hallazgo, probablemente en Florencia, de un manuscrito del Digesto de Justiniano, más olvidado que perdido. Viene a coincidir este hecho con el comienzo de lo que habitualmente se denomina Baja Edad Media. Determinados estudiosos de la época, que padecían una ignorancia pareja a la de los demás contemporáneos, quedaron fascinados ante el original romano, al que ni siquiera situaban correctamente en el tiempo. Coincidió ese hallazgo con el cambio que se produjo a partir del siglo XII en las condiciones económicas, sociales y culturales, que exigían una ordenación jurídica más minuciosa y detallada que la que ofrecía el Derecho entonces vigente en aquellos pequeños núcleos urbanos.

Posteriormente se redescubrieron los textos aristotélicos, comentados y parafraseados por San Alberto Magno, altamente desfavorables para la situación de la mujer, y se trató de compatibilizarlos con la concepción cristiana del mundo a través de Santo Tomás de Aquino.

Diversos territorios europeos, entre nosotros Cataluña, acogieron el *Derecho común*, mediante la llamada Recepción. Se caracterizaba este Derecho por colocar a la mujer bajo una suerte de tutela ejercida por el marido, que gobernaba la

familia. La esposa debía obediencia a su cónyuge y había de contar, en principio, con su consentimiento para el ejercicio de sus derechos. Por otra parte, se consideraba que la mujer no estaba capacitada para ejercer cargos públicos.

A pesar de ello, el Derecho castellano no llegó a impregnarse plenamente de esa nueva evolución europea. A nuestro legislador le preocupaba fundamentalmente decidir la forma en que respondía el marido por las deudas contraídas por la mujer y en algunas leyes (Fuero Real, que exceptuaba a la mujer «que compra y vende por sí» o Las Leyes del Estilo, que exceptuaban el caso en que la mujer saliera beneficiada) se trataba de librar al marido de responsabilidad, negándole a la mujer la plena capacidad jurídica. En otros textos (Las Partidas), sin embargo, se reconocía a la esposa la capacidad para administrar los bienes parafernales, que eran los bienes que recibía durante el matrimonio por vía de donación o herencia.

También en Las Partidas se justifica la prohibición de que las mujeres ejercieran la judicatura o la abogacía: «non seria cosa guisada nin honesta que la mujer estoviese entre la muchedumbre de los homes librando los pleitos». En este Cuerpo de leyes reaparecía la prohibición de que la mujer fuera fiadora.

En las Leyes del Estilo se advierte un retroceso en la posición de la mujer, posiblemente por el influjo de Las Partidas, ya que se permitía al marido vender los bienes gananciales, siempre que no lo hiciese maliciosamente. Se trataba de un paso más hacia la marginación en que iba a hallarse la mujer española pasados los años.

También seguía produciéndose una franca discriminación en materia de infidelidad conyugal. El adulterio del marido no era ofensivo para la mujer (Fuero Juzgo y Las Partidas) ni ésta podía acusarle en esta materia (Ordenamiento de Alcalá). Las Leyes de Juan I y de Enrique III sólo castigaban el amancebamiento del marido con penas pecuniarias.

VI. LA INFLUENCIA DEL RENACIMIENTO

Con el Renacimiento, algunos países europeos vuelven la vista a los tiempos paganos y se generalizó en esa época la idea de la *imbecillitas mulierum*, es decir, de la fragilidad mental de la mujer. Se intentaba ridiculizar la actitud favorable a la mujer que caracterizaba al Derecho bizantino. Algunos autores europeos equiparaban la capacidad de la mujer con la del menor o del incapaz. Por esa razón, debía estar subordinada a su jefe, el marido, y sólo podía contraer deudas cuando estuviese separada o fuese comerciante, como si en esos dos estados hubiera alcanzado el equilibrio mental necesario para obligarse. Esa tendencia alcanza sus más altas cotas en Francia, con el llamado *droit coutumier*. Beaumanoir llegó a afirmar que el marido era el dueño de sus bienes y de los bienes de su mujer. Curiosamente, suele llamarse *humanistas* a los autores de esta época.

En España no llegó a triunfar plenamente esta tendencia humanista, aunque algunos autores, influidos por los ejemplos francés e italiano, trataron de explicar

que la mujer no podía ser testigo en los testamentos, por lo frágil y corruptible que era. De todos modos, en nuestro Derecho se impuso una línea que reconocía la personalidad de la mujer y la autoridad materna. Domingo de Soto sostenía que en el matrimonio había igualdad de derecho, no cuantitativa, sino proporcional. No cabía hablar de fragilidad de la mujer, porque la mujer soltera era plenamente capaz. Por eso se permitía a la mujer casada en la práctica administrar los bienes parafernales, pese a que algún autor avisaba del peligro de que la mujer casada perjudicara al marido vagándose e inquietándose. En cuanto a los bienes gananciales, mientras estaba vigente el matrimonio, la mujer se hallaba en una situación de manifiesta inferioridad. Su marido podía ejercitar por sí solo su derecho de disposición sobre bienes gananciales. Sólo al disolverse el matrimonio tenía la mujer un derecho actual sobre tales bienes.

Por su parte, las Leyes de Toro, de 1505, introdujeron por primera vez de una forma sistemática la llamada *licencia marital*, que ha estado vigente en España hasta 1975. Se prohibía a la esposa, constante matrimonio, sin licencia del marido, repudiar ninguna herencia o aceptarla, como no fuera a beneficio de inventario, hacer contrato alguno, o separarse de él, o presentarse en juicio. El marido podía darle licencia general y en su defecto otorgársela el juez con causa legítima, o necesaria, o provechosa para la mujer; por último, no le estaba permitido a la mujer obligarse como fiadora de su marido, ni solidariamente con él salvo ciertos casos.

VII. EL SIGLO XIX

Poco cambiaron las cosas durante los siglos XVII y XVIII, pero la regresión estaba próxima. El liberalismo no aportó nada positivo en la evolución de los derechos de la mujer y, así, era frecuente que en las tendencias inglesas de los siglos XVIII y XIX se equiparase la mujer a los niños y a los deficientes mentales, tratándose de justificar la inferior situación jurídica de la mujer en base a sus inferiores condiciones psicológicas.

Esa misma idea se impone finalmente en la importante codificación napoleónica, por la influencia que ha tenido en los países próximos. Prescindiendo del proyecto presentado por Cambaceres, que concedía la igualdad completa a los dos esposos, Napoleón inspiró y auspició una legislación totalmente denigrante para la situación jurídica de la mujer. Portalis justificaba esas medidas de esta manera: «Destinadas por la naturaleza a los placeres de uno solo y al agrado de todos, han recibido del cielo esta dulce sensibilidad que anima la belleza y que tan rápidamente se debilita a los más ligeros trastornos del corazón», para terminar afirmando: «No es en nuestra injusticia, sino en su vocación natural, en donde las mujeres deben buscar el principio de los deberes más austeros que se les impone para su mayor ventaja y en provecho de la sociedad».

En este mismo sentido, en una Enciclopedia del Machismo deberían figurar en el lugar más destacado las palabras que utilizó el mismo Napoleón en un

discurso ante el Consejo de Estado: «La Naturaleza ha hecho esclavas nuestras a nuestras mujeres... el marido tiene derecho a decir a su mujer: Señora, no saldréis. Señora, no iréis a la Comedia. Señora, no veréis a tal o cual persona. Es decir: Señora, me pertenecéis en cuerpo y alma».

Nuestro país resistió a esa tendencia radical durante el siglo XIX. A pesar de ello, la doctrina española, considerada como verdadero ultra del machismo, influida por las tendencias francesas y en una época en que reinaba Isabel II, equiparaban a la mujer casada con los menores de edad y concebían que el marido pudiera castigar moderadamente a la mujer. Afortunadamente, esta tendencia misógina no llegó a triunfar por completo, aunque todavía se negaba a la mujer el ejercicio de los derechos políticos y, por regla general, la aptitud para el desempeño de cargos públicos.

La Ley de Matrimonio civil de 1870 admitió que la madre tuviera, en defecto del padre, la patria potestad sobre los hijos, pero introdujo nuevas restricciones a la capacidad de la esposa, como prohibirle la publicación de escritos, obras científicas o literarias sin la autorización del marido. Los autores trataban de justificar tan indigna situación con el argumento de evitar que abandonase los deberes que le imponían sus cualidades de esposa y de madre.

Y ahí es donde se producía la contradicción manifiesta. Mientras que la mujer soltera o viuda no resultaba afectada por esas prohibiciones y tenía un amplio ámbito de libertad, cuando contraía matrimonio y salía del hogar paterno, esa misma mujer sufría una merma sustancial en el ejercicio de sus derechos. Lo más curioso del caso es que está demostrado que en la España de esa época apenas existían solteras entre las mujeres maduras.

Posiblemente, la razón de esa paradoja radica en el escaso acceso al mundo del trabajo por cuenta ajena que tenía la española del siglo XIX. Aún no se había recibido en nuestro país la influencia de la Revolución Industrial inglesa, que deshizo la concepción de la gran familia. A partir de entonces disminuyó significativamente el número de los matrimonios y en las naciones europeas se planteó seriamente por primera vez el problema de los derechos de las mujeres solteras. El *trabajo fuera de casa* fue, para la mujer, la garantía de su libertad, de su independencia y de su igualdad con el hombre. Eso le permitía tratar al hombre a su mismo nivel, sin tener que soportar una tiranía machista. La mujer asalariada dejó de pensar en el matrimonio como única salida de su vida y comenzó a exigir que la trataran con respeto.

Hasta esos momentos, la situación de la mujer casada en Gran Bretaña había sido muy restringida, ya que sus bienes eran propiedad de su marido. La *Married Women's Property Act* de 1882 estableció como régimen legal el de separación de bienes, y como en Derecho anglosajón no existía la licencia marital, quedó en situación de independencia absoluta en lo económico. Lo mismo ocurre en la generalidad de los Estados norteamericanos. Respecto de los hijos, después de la

Ley de 15 diciembre 1925, existe una igualdad casi perfecta del padre y de la madre en lo que respecta a la guardia sobre los hijos.

Finalmente, antes de referirnos a nuestra codificación civil, debemos resaltar que el Código civil italiano de 1865 fue el primero que suprimió la manifestación expresa del deber de obediencia de la mujer casada, limitándose a afirmar que el marido era el cabeza de familia.

VIII. EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL DE 1881-1889

Nuestro Código civil de 1888-1889 trata de separarse del modelo francés y acercarse más a los Derechos forales para aumentar las facultades de la mujer en provecho de la familia.

Se caracteriza nuestro Código por establecer una generalizada equiparación jurídica entre el hombre y la mujer, siempre que no estén casados. Las normas que regulan los contratos y los diversos derechos patrimoniales no distinguen entre uno y otro sexo.

La mujer soltera mayor de edad era capaz para todos los actos de la vida civil, con una importante excepción: justificándose en la defensa del recato, se prohibía a las hijas de familia mayores de edad (que en esa época se alcanzaba a los veintiún años) pero menores de veinticinco años que dejaran la casa paterna sin licencia del padre o de la madre en cuya compañía vivieran, salvo que fuera para tomar estado (casarse o convertirse en religiosa) o cuando el padre o la madre hubieran contraído ulteriores bodas.

Algún autor justificaba esa norma de una manera esperpéntica: si la mujer soltera no tuviera esa prohibición, podría abandonar el domicilio paterno y corría con el peligro de dedicarse a la prostitución. Esta medida carecía de antecedentes legales y era contradictoria porque no se aplicaba a las huérfanas. Por esa razón, la doctrina proponía su interpretación restrictiva, por ser incompatible con el modo de vivir moderno. La excepción de boda ulterior del padre o de la madre se justificaba por lo ingrato que podía ser la convivencia con el padrastro o la madrastra. Parece que en este supuesto ya no existía el peligro de perder el recato, pues si se piensa lo contrario, que esa amenaza subsistía, el legislador hubiera sido inmoral al propiciar la salida de una atractiva mujer soltera del hogar familiar.

En el resto del articulado del Código civil sólo se emplea la palabra mujer con ocasión de la regulación del matrimonio o en instituciones familiares como la tutela, para someterla a una inferior situación jurídica. Esta inferioridad legal se manifestaba de diversas maneras:

- a) Mediante *prohibiciones*. La mujer no podía ser tutora, protutora, vocal del consejo de familia, salvo en los casos en que la ley las llamaba expresamente; no podía ser testigo en los testamentos, excepto en tiempo de epidemia. Se prohibía a la viuda o a la mujer cuyo matrimonio quedara anulado que

podiera contraer nuevo matrimonio en el plazo de los 301 días siguientes al fallecimiento del marido o a la anulación.

- b) Mediante *postergaciones*. Se prefería al varón para ser nombrado defensor o representante legal del ausente y para recibir el título de la finca dividida entre coherederos. La mujer viuda que se casara de nuevo perdía la patria potestad sobre sus hijos, a no ser que el marido difunto y padre de esos hijos dispusiese en testamento que la conservase. El marido era el administrador de los bienes gananciales y el único titular de la patria potestad sobre los hijos, pero la mujer tenía la posibilidad de pactar con su cónyuge, antes de casarse, el sometimiento a otro régimen económico distinto al de gananciales, e incluso podía estipularse la posibilidad de que la esposa fuera la administradora de los bienes del matrimonio y los de los hijos comunes.
- c) Mediante *discriminaciones por razón de matrimonio*. Se discriminaba la mujer casada respecto de la soltera y de la viuda para ser representante legal del ausente, para la tutela de menores, de locos y sordomudos y de los que sufrían interdicción. El adulterio de la mujer era causa de divorcio en todo caso, y el del marido sólo lo era cuando resultara escándalo público o menosprecio de la mujer.
- d) Mediante la *limitación del sometimiento a una licencia marital*. Se disponía que el marido era el representante de la mujer y que, siguiendo la tradición iniciada en las Leyes de Toro, la esposa necesitaba el consentimiento del marido para realizar actuaciones jurídicas, salvo en los casos en que la propia ley la autorizase para actuar sola. La doctrina indicaba que la situación inferior de la mujer casada respecto de su marido sólo se producía en casos excepcionales, a falta de acuerdo conyugal, para decidir a quién correspondía preferentemente esa facultad. Por esa razón, se trataba de ampliar el ámbito de actuación de la mujer, interpretando que la representación del marido sólo era para la esfera procesal (algún autor negaba incluso que pudiera representarla en ese campo), pero que la esposa no necesitaba un representante legal como el menor. Podía acudir al juez en caso de negativa abusiva de autorización por parte del marido. La mujer actuaba siempre por sí, aunque con licencia. Lacruz consideraba que la expresión «representante» era hiperbólica.
- e) Mediante una *regla general de obediencia al marido*. Siguiendo en este punto al modelo francés, indicaba nuestro Código civil que la mujer debía obedecer al marido, pero esta norma no se entendía como sumisión o esclavitud, sino como normal reflejo de la jefatura de familia por parte del marido y como contrapartida del deber de éste de proteger a la mujer, de acuerdo con la concepción católica del matrimonio. Al marido correspondía normalmente la autoridad familiar y la dirección económica de la familia, situación que la mujer debía respetar. Eso no significaba que la

mujer tuviera que obedecer respecto de decisiones arbitrarias y poco razonables. La doctrina opinaba que se sustraía a ese deber de obediencia la esfera personal de la mujer. La mujer podía seguir su propio criterio en lo que respecta a los derechos de la personalidad, salvo que ese ejercicio fuera anormal (por ejemplo, ser modelo de pintor). La esposa estaba obligada a seguir al marido dondequiera que fijara su residencia, pero cesaba esa obligación cuando éste trasladase su residencia a Ultramar o a algún país extranjero. La doctrina estimaba que los Tribunales podían dispensar a la mujer de seguir a su marido dentro de la península cuando éste eligiera domicilio con manifiesto abuso del derecho o infracción de la obligación de proteger a la esposa. El mismo Código civil consideraba causa de divorcio los malos tratos de obra o las injurias graves. La mujer podía querellarse contra el marido por amancebamiento, demandarle en vía civil por cuestiones patrimoniales o por nulidad del matrimonio.

En contrapartida, otras reglas del Código civil favorecían a la mujer. Haremos una breve enumeración de las mismas:

- a') Basadas en la diversa constitución física: la mujer podía contraer matrimonio desde los doce años y el hombre desde los catorce años.
- b') Se consideraba el rapto como causa de nulidad del matrimonio; o que fuera causa de divorcio la violencia ejercida por el marido sobre la esposa para obligarla a cambiar de religión y la propuesta para prostituirla, causas que no se concebían a la inversa.
- c') Existían otras diferencias que concedían especiales privilegios a la mujer: la institución de la llamada dote obligatoria, salvo el caso de que contrajeran matrimonio sin obtener consentimiento, cuando éste fuera necesario. Los padres estaban obligados a dotar a las hijas legítimas, es decir, a entregarle ciertos bienes para que éstas lo aportaran al matrimonio.

IX. SIGLO XX: EL LARGO CAMINO HACIA LA CONSAGRACIÓN LEGAL DE LA IGUALDAD

La realidad social siguió evolucionando, sin detenerse en la situación finisecular. A partir de ese momento, se produjo un intenso debate político sobre la igualdad de los sexos, tratándose de fijar el alcance de debiera darse a la posible diversidad. Surgen por esa época los primeros movimientos feministas, que trataban de reivindicar soluciones jurídicas igualitarias en favor de la mujer.

La Ley belga de 10 de mayo de 1900 se adelantó en lo referente a la capacidad de la obrera para percibir y disponer de su salario, aunque en ese país europeo no se derogó la obediencia al marido hasta el año 1958. La ley francesa de 13 de julio de 1907 siguió la medida laboral belga.

Las circunstancias políticas favorecieron la realización de las aspiraciones igualitarias entre los sexos. La primera guerra mundial facilitó y generalizó en los países contendientes el acceso de la mujer al mundo del trabajo remunerado, pues hasta ese momento su labor se había dedicado al hogar y a las faenas agrícolas.

Otro evento importante que coadyuvó a la equiparación de la mujer fue la Revolución rusa. El Código soviético de 1918 hablaba del ejercicio conjunto de derechos del padre y de la madre y relevaba a la esposa de seguir el domicilio del marido. En el Código de 1926 se confería a ambos cónyuges la conjunta administración y disposición de los bienes comunes, que eran todos los adquiridos después del matrimonio. Finalmente, la Constitución de 1936 declaraba que la mujer tenía los mismos derechos que el hombre en todos los órdenes de la vida.

Pero son los países escandinavos los primeros que consagraron la plena igualdad de los cónyuges, con las leyes sueca de 11 de junio de 1920, danesa de 28 de marzo de 1925, finlandesa de 18 de junio de 1929 y noruega de 19 de junio de 1931. Y fuera de nuestro continente, el Código civil mexicano de 1928 –que entró en vigor en 1932– sancionó la capacidad jurídica igual en el hombre como en la mujer, sin que cada uno necesite el consentimiento del otro para actuar, consagrando también la igualdad en la patria potestad.

También se va apreciando en nuestro país una progresiva implantación de medidas legales en favor de la igualdad de sexos. Algunas disposiciones administrativas permitieron a la mujer figurar como titular de cuentas en Mutualidades, Caja Postal y Cajas de Ahorro (Ley de 27 de febrero de 1908, Reglamento de 13 de enero de 1916, Estatuto de 14 de marzo de 1933, etc.). Por su parte, la Real Orden de 2 de septiembre de 1910 facultó a la mujer para ejercer el profesorado y cuantas profesiones tuvieran relación con el Ministerio de Instrucción Pública. Del mismo modo, el Estatuto de Funcionarios de 22 de julio de 1918 reconoció el derecho de la mujer para optar a los empleos públicos.

Este progresivo avance obedecía a la demanda creciente de nuestros pensadores, que habían comenzado a reaccionar ante una situación tan poco favorecedora de la mujer, propugnando una modificación en armonía con el progreso de las ideas y de la legislación. En este sentido, Marañón escribió en 1920 que «es tan enorme biológicamente la injusticia, la inutilidad y la indelicadeza de que no sean iguales las leyes para ambos sexos, que esto sólo justificaría los mayores apasionamientos de las reivindicaciones feministas», proponiendo que debían abandonarse las antiguas discusiones de la supuesta superioridad de uno de los sexos.

La culminación de ese proceso ascendente se alcanza en la primera parte de la década de los treinta. El art. 43 de la Constitución de la II República establecía que el matrimonio se funda en la igualdad de derechos para ambos sexos, pero tan buen propósito no se pudo plasmar en una reforma legislativa, sin que quepa justificarse esa carencia en que no hubo tiempo para ello, ya que se aprobaron en ese breve período las leyes sobre matrimonio civil y divorcio.

Por su parte, los Códigos penales de 1932 y 1944 castigaban a los maridos que maltrataban a sus mujeres, o que encerraban o detenían a la mujer privándolas de libertad, o que se apoderasen de sus papeles y cartas, mientras que en la redacción de 1870 se excusaba al marido por los malos tratos a la mujer desobediente y en el caso de apropiación de los papeles o cartas. A pesar de ese progreso, algún autor opinaba que habría que exceptuar respecto de la violación de la intimidad de la esposa por parte de su marido el caso en que se tratara de evitar un daño irreparable a la vida familiar o a su propio honor.

Sin embargo, en el mismo Derecho penal se constataba una manifiesta discriminación en contra de la mujer, que ha subsistido hasta finales de la década de los setenta, puesto que los Códigos penales –con excepción del de 1932– tipifican el adulterio de la mujer –bastaba con que se hubiera producido un solo yacimiento– y el amancebamiento del marido –era necesario que tuviera manceba en casa o notoriamente fuera de ella, añadiendo la jurisprudencia para este último supuesto el requisito de que hubiera continuidad en tales relaciones extramatrimoniales. Hasta 1963 ha permanecido en nuestro país la facultad del marido de ejercitar la venganza contra la pareja adúltera. Los autores de estas leyes trataban de justificar la discriminación amparándose en la *turbatio sanguinis* que se producía cuando la esposa mantenía relaciones extramatrimoniales, puesto que se quebraba de esa manera la certidumbre de paternidad del marido sobre los hijos que aquélla concibiera durante el matrimonio.

Durante el período franquista se mantuvo la discriminación de la mujer española en su situación laboral. La Ley del Contrato de Trabajo de 1944 exigía que el marido firmase el contrato de trabajo de la mujer, salvo que existiera separación de hecho o de derecho. Por su parte, la Ley de 20 de agosto de 1970 mantuvo como necesaria la autorización marital, pero presumía que se otorgaba si anteriormente viniera desempeñando funciones laborales y permitió que la mujer permaneciera en su trabajo al contraer matrimonio. Con anterioridad a la Ley últimamente citada, algunas reglamentaciones laborales imponían la excedencia forzosa a las mujeres que contrajeran matrimonio.

Tampoco era muy favorable la situación de la mujer en Francia, Estado al que siempre le hemos seguido los pasos a nivel legislativo. En ese país, una ley de 1942 ratificó al marido como jefe de la familia. Las Constituciones de 1946 y 1958 concedían a las esposas plena capacidad civil, pero esos principios no se desarrollaron hasta las Leyes de 13 de julio de 1965 y de 23 de diciembre de 1985, lográndose en esta última la igualdad jurídica en materia económica, de la misma manera que la Ley de 4 de junio de 1970 equiparaba a los progenitores en materia de patria potestad y la Ley de 11 de julio de 1975 los igualaba a la hora de elegir el domicilio familiar y respecto del régimen personal del matrimonio y de su ruptura.

Notable importancia para la evolución de los derechos de la mujer tiene el impulso final que se auspició desde la ONU. En el Preámbulo de la Carta Fun-

dacional de las Naciones Unidas de 1945 se propugnaba la igualdad de derechos de hombres y mujeres, sin hacer distinción por motivos de sexo, igualdad que se consagró definitivamente en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Por su parte, el Consejo Económico y Social de la O.N.U., en resolución de 23 de julio de 1953, recomendó a los Gobiernos que adoptasen todas las medidas posibles para garantizar la igualdad de derechos y deberes del marido y la mujer en los asuntos relativos a la familia y tomasen todas las medidas posibles para garantizar a la mujer casada la plena igualdad jurídica, el derecho de trabajar fuera del hogar y el derecho, en condiciones de igualdad con su marido, de adquirir y administrar bienes y de disfrutar y disponer de ellos.

En Alemania Federal, la Constitución de Bonn de 1949 estableció como regla inmediatamente aplicable la de igualdad jurídica entre los cónyuges. Hasta ese momento, el derecho de decisión correspondía al marido, aunque la mujer no tenía que obedecerle si aquella decisión constituía abuso del derecho. Desde 1957, la patria potestad sobre los hijos corresponde conjuntamente a los progenitores, aunque prevalece la decisión del padre en caso de discordia, pero la mujer puede acudir al juez para que revise esa decisión.

En nuestro país se empezó a notar el influjo de la legislación exterior. La Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946 otorgaba preferencia a la mujer a la hora de ocupar la vivienda arrendada por el inquilino fallecido y en la que habitase con otros parientes de igual grado. En análogo sentido se encuentran algunas disposiciones sobre Mutualidades de Notarios y empleados de notarías, o sobre concesión de medalla de sufrimientos por la patria.

Otro paso hacia adelante, aunque bastante tímido, se dio en la Ley de 24 de abril de 1958, que suprimió la mayor parte de las incapacidades especiales que alcanzaban a la mujer soltera o viuda en el primitivo texto del Código civil, concediendo a la mujer capacidad para testificar en los testamentos y ejercer cargos tutelares y del Consejo de familia, estableciendo unas excepciones. Para contrarrestar la licencia marital, se introdujo la exigencia de contar el marido con el consentimiento de la mujer para realizar actos de disposición sobre bienes inmuebles o establecimientos mercantiles. Algún autor, demasiado optimista, afirmó entonces que «ha terminado la monarquía absoluta del marido y se establece una diarquía». Pero esa Ley defraudó a la mayoría de los ciudadanos, pues se mantuvieron el deber de obediencia de la esposa y el requisito de la licencia marital en su misma intensidad.

En su Exposición de motivos se decía que el sexo «no puede originar desigualdades, pero sí ciertas diferencias orgánicas derivadas de los cometidos que en ella –la familia– incumben a sus componentes, para el mejor logro de los fines morales y sociales, que, conforme al Derecho natural, está llamada a cumplir. Se contempla, por tanto, 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, dentro de

un régimen en el que se recoge fielmente el sentido de la tradición católica que ha inspirado siempre y debe inspirar en lo sucesivo las relaciones entre los cónyuges».

Lacruz consideró gundisálvico este planteamiento y calificó la actitud del legislador de conservadurismo increíble. Ya en ese año, el Ordenamiento español era el único Ordenamiento europeo que conservaba el deber uxorio de obediencia y –dentro de un elenco muy reducido de países– donde se exigía con mayor amplitud la licencia marital. El autor citado reconocía entonces que el desuso del deber de obediencia había contribuido mucho a paliar sus inconvenientes, pero concluía afirmando que la posición legal de la mujer casada española era la más estricta y sumisa de Europa.

Con posterioridad, la Ley de 22 de julio de 1961 igualó ambos sexos en sus derechos políticos, profesionales y de trabajo, sin más limitaciones que las establecidas en dicha Ley. Se le permitía a la mujer participar en la elección y ser elegida o designada para el desempeño de cualquier cargo público, participar en oposiciones y en otros sistemas para la provisión de plazas de Administraciones públicas y acceder a todos los grados de la enseñanza. Se discriminaba a las mujeres, prohibiéndoles la realización de trabajos penosos, peligrosos e insalubres. También se les prohibía pertenecer a las Fuerzas Armadas y a la Marina Mercante, ya que el impedimento de alcanzar la Magistratura o Fiscalía (salvo jurisdicciones laborales y de menores) se derogó por Ley de 28 de diciembre de 1965. Después de esta ley, y de las modificaciones posteriores del Código civil y de la Ley de Enjuiciamiento civil, se podía considerar que las solteras y viudas eran casi iguales que el hombre en derechos, pero la asignatura pendiente seguía siendo la situación de la mujer casada.

El Decreto de 12 de marzo de 1964 facultaba a la mujer casada para cobrar los giros postales a ella destinados por presumir su capacidad o autorización del marido, pero facultaba a éste para oponerse a este pago.

A pesar de que el Concilio Vaticano II confirmó la evolución igualatoria de la mujer, la reforma del Título Preliminar del Código civil producida en 1974 mantuvo la necesidad de que la mujer y los hijos no emancipados siguieran la vecindad civil del marido.

Aprovechando la celebración del Año Internacional de la Mujer, se promulgó en España la Ley de 2 de mayo de 1975, que modificó determinados artículos del Código civil y del Código de comercio, estableciendo la completa igualdad en este último cuerpo legal a la hora de que un cónyuge ejerciera el comercio. En cuanto al Código civil, la novedad más importante de ese texto legal era la supresión de la licencia marital, aunque ya la Ley de Cooperativas de 19 de diciembre de 1974 había reconocido a la mujer casada capacidad para ser socio y actuar en cualquier cooperativa sin licencia marital. Se eliminó también la norma que hacía que la mujer extranjera adquiriera la nacionalidad del marido español y que la española dejaba de serlo si, al casarse, adquiría la nacionalidad de su marido extranjero o

si su propio marido perdía la nacionalidad española. Empezaba a hacer agua el hasta entonces inmutable principio de unidad de la familia, que arrancaba desde la doctrina de San Pablo. A pesar de ello, se conservaba la superioridad del marido en la elección del domicilio, gestión de los bienes gananciales y autoridad sobre los hijos. A falta de acuerdo sobre el lugar de la residencia prevalecía la decisión de quien ejerciera la patria potestad (ordinariamente era el marido), sin perjuicio de que a instancia del otro cónyuge pudiera el Juez determinar lo procedente en interés de la familia. En los demás casos (cuando no hubiera hijos sometidos a la patria potestad) resolverían los tribunales.

La Ley de 2 de mayo de 1975 proclamaba que el matrimonio no restringía la capacidad de obrar de ninguno de los cónyuges. En su Exposición de motivos se manifestaba que la igualdad de la mujer está basada en la dignidad, lo que motivó una irónica pregunta de Lacruz: «¿es que esa dignidad era distinta en 1958?».

Desgraciadamente, esa Ley se quedó a medias en el recorrido que hubiera sido deseable, pues dejó inalterados numerosos preceptos del Código civil, que seguían atribuyendo al marido la administración de los bienes gananciales y la titularidad de la patria potestad.

También se aprovechó la celebración del Año Internacional de la Mujer en Italia, produciéndose en esas fechas la equiparación absoluta de derechos entre los cónyuges, con la reforma legislativa de los regímenes económicos del matrimonio, pese a que el art. 29 de la Constitución de 1947 reconocía la plena igualdad entre los cónyuges.

En nuestro país, es en el ámbito laboral donde se produce la primera equiparación plena entre el hombre y la mujer, puesto que la Ley de Relaciones Laborales de 4 de marzo de 1977 dispuso que los derechos y obligaciones establecidos en la legislación laboral afectarían por igual al hombre y a la mujer.

X. EL PUNTO FINAL DE LA EVOLUCIÓN: LA CONSTITUCIÓN DE 1978

Afortunadamente, la Constitución española de 1978 ha venido a consagrar definitivamente en nuestra sociedad la equiparación de derechos entre el hombre y la mujer, al elevar en su art. 14 a la categoría de derecho fundamental el de la igualdad de todos los españoles ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Por su parte, el art. 32.1 de nuestro texto constitucional establece que el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica.

En desarrollo del mandato constitucional se promulgaron las importantísimas Leyes de 13 de mayo y 7 de julio de 1981, en las que se igualaron casi por completo la posición jurídica del marido y de la mujer. Precisamente por eso, la ley les llama ahora cónyuges, y les concede unos derechos que son ejercitables indistintamente por uno u otro.

A pesar del imperativo constitucional y de las Leyes de 1981, nuestro Código civil siguió siendo machista durante algunos años más, hasta que la Ley de 15 de octubre de 1990 modificó varios artículos en los que subsistía una discriminación por razón de sexo. Citaremos algunos ejemplos de supuestos que fueron derogados:

- a) El art. 14.4 determinaba que la mujer casada seguiría la vecindad civil del marido, y los hijos no emancipados, la de su padre y, en defecto de éste, la de su madre. La doctrina intentaba sostener lo insostenible, aduciendo que seguir la vecindad del marido no suponía siempre un perjuicio para la mujer, ya que podía serle beneficioso, como sería el caso en que la vecindad del marido supusiera la vigencia de un régimen de gananciales, más favorable para la mujer que no obtuviera ingresos.
- b) El art. 756 consideraba causa de indignidad al hecho de que los padres prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor, como si los hijos no fueran susceptibles de ser prostituidos o deshonrados.
- c) El art. 1.066 preveía que cuando en una partición hereditaria, el mismo título de la división comprendiera varias fincas adjudicadas a diversos coherederos, si el interés fuera igual, se entregaría dicho título al varón, sospechándose que sus manos eran más seguras que las de la mujer.
- d) El art. 1.267 consideraba que la mujer era carne de cañón a la hora de ser intimidada para contratar, puesto que para calificar ese vicio de la voluntad debía atenderse al sexo.

Como contrapartida, se suprimió la referencia que el art. 159 hacía a la madre, como persona con la que habrían que quedarse los hijos menores de siete años, en caso de separación de los padres, cuando éstos no decidieren de mutuo acuerdo.

Hoy día subsisten algunas diferencias en la legislación española que obedecen únicamente a diferencias físicas. Se explica entonces que nuestro Código civil prevea ciertas medidas que deben adoptarse cuando una mujer embarazada o que diga que está en ese estado se queda viuda. El hijo que tiene en su seno puede ser heredero del padre cuando nazca y la ley trata de evitar que se manipule esa herencia mediante actuaciones fraudulentas, como sería sustituir un niño que nace muerto por otro vivo, no nacido de esa viuda. Lógicamente, esas normas no se pueden aplicar a los varones que, por lo menos en la actualidad, no pueden quedarse embarazados.

Igualdad ante la ley significa igualdad de oportunidades y de posibilidades jurídicas, es decir, un trato legal exactamente igual a las personas que se hallan en la misma situación, en este caso los cónyuges o las personas solteras. La igualdad entre hombre y mujer es la situación más deseable. Es también una clara manifestación del pleno reconocimiento de la dignidad de la persona, como fundamento esencial de nuestra sociedad.

Queda pendiente la ardua tarea de equiparar al hombre y a la mujer en la vida real. Al igual que sucede en nuestro Código civil, los vocablos hombre y mujer deben ser sustituidos en la sociedad empleando términos neutros que engloben ambos sexos, como persona, cónyuge, ser humano, etc.

Puede decirse, como conclusión, que en la actual legislación civil, no hay discriminación por razón de sexo entre el hombre y la mujer y que ha dejado de estar vigente aquella frase de Federico de Castro: «antigua y siempre actual es la disputa sobre la situación jurídica de la mujer casada». Hoy día, la igualdad impera hasta en aquellas situaciones en las que se restringe la libertad, como sucede en el matrimonio o en la paternidad.