

Evolución de la situación jurídica de la mujer casada en el ámbito del Derecho Privado (1885-1978)

Manel Atserias Luque

Universitat Pompeu Fabra

Para todas las mujeres.
Vuestra libertad también es la nuestra.

"El hombre que considera a la mujer como una Alteridad encontrará en ella profundas complicidades. De esta forma, la mujer no se reivindica como sujeto, porque carece de medios concretos para hacerlo, porque vive el vínculo necesario que la ata al hombre sin plantearse una reciprocidad, y porque a menudo se complace en su alteridad".
[Simone de Beauvoir, "El Segundo Sexo", 1949]

Resumen

El movimiento feminista, en sus distintas perspectivas, ha sido fundamental en la lucha contra el patriarcado. Este sistema de poder limitó la capacidad de obrar de la mujer por medio de dos instituciones jurídico-privadas: la patria potestad y el matrimonio. La Ley 14/1975 y la Constitución Española pusieron fin a una relación de subordinación que carecía de justificación de acuerdo con el Derecho Natural **y la Razón**.

Palabras clave: feminismo, patriarcado, matrimonio, igualdad jurídica

Abstract

The feminist movement, in its different perspectives, has been fundamental in the fight against the patriarchy. This system of power limited women's ability to act through two legal-private institutions: parental authority and marriage. The Law No. 14/1975 and the Spanish Constitution put an end to a relationship of subordination that lacked justification in accordance with Natural Law **and Reason**.

Keywords: feminism, patriarchy, marriage, legal equality

1. Introducción

En este trabajo de investigación se analiza cuál ha sido la evolución de la situación jurídica de la mujer casada en el ámbito del Derecho privado español desde finales del siglo XIX hasta la aprobación de la Constitución de 1978.

Teniendo en cuenta que el autor de esta contribución está interesado en los estudios de perspectiva de género, este análisis partirá de la literatura feminista con el fin de demostrar cómo las instituciones jurídicas también quedaron impregnadas de los fundamentos del gobierno patriarcal.

El movimiento feminista, en sus distintas perspectivas,¹ ha sido fundamental en la lucha contra el patriarcado.² Este sistema de poder limitó la capacidad de obrar de la mujer por medio de dos instituciones jurídico-privadas: la patria potestad y el matrimonio. La Ley 14/1975, de 2 de mayo, sobre reforma de determinados artículos del Código Civil Español y del Código de Comercio sobre la situación de la mujer casada y de los derechos y deberes de los cónyuges³ (en adelante, Ley 14/1975) y la Constitución Española pusieron fin a una relación de subordinación que carecía de justificación de acuerdo con el Derecho Natural y la Razón.

En primer lugar, se realizará un análisis jurídico de la redacción originaria del Código de Comercio de 1885⁴ y del Código Civil de 1889⁵ sobre el ejercicio del comercio por persona casada. En este apartado, se constata cómo la legislación mercantil y civil del siglo XIX no escapó del fenómeno o técnica de política legislativa denominada ‘Política Sexual’.

En segundo lugar, se analizarán las modificaciones legislativas producidas tras la aprobación de la Ley 14/1975,

Finalmente, se destaca que más allá del reconocimiento legal de esta igualdad jurídica plasmada en la redacción de la Ley 14/1975, el fenómeno del constitucionalismo ha querido consolidar el citado principio. La Norma Fundamental, en sus artículos 14 y 32, reconoce el principio de igualdad del hombre y la mujer ante la ley (vertiente formal) y la igualdad jurídica de los cónyuges en el seno del matrimonio.

¹ La distinción tradicional ha sido la del feminismo liberal, feminismo radical y feminismo socialista. Sin embargo, esta clasificación tripartita ha cedido el paso a debates como el de igualdad/diferencia o modernidad/postmodernidad).

² Kate Millet, *Política Sexual*: “Si consideramos el gobierno patriarcal como una institución en virtud de la cual una mitad de la población (es decir, las mujeres) se encuentra bajo el control de la otra mitad (los hombres), descubrimos que el patriarcado se apoya sobre dos principios fundamentales: el macho ha de dominar a la hembra y el macho de más edad ha de dominar al más joven.” (pág. 70)

³ «BOE» núm. 107, de 5 de mayo de 1975, páginas 9413 a 9419 (7 págs.) <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1975-9245>

⁴ Gaceta de Madrid, núm. 289, de 16 de octubre de 1885: <https://www.boe.es/boe/dias/1885/10/16/pdfs/A00169-00170.pdf>

⁵ <https://www.boe.es/boe/dias/1889/07/25/pdfs/A00249-00259.pdf>

2. La incidencia de la ‘Política Sexual’ en la esfera jurídico-privada de la mujer casada: análisis jurídico de la redacción originaria de los preceptos del Código de Comercio de 1885 y del Código Civil de 1889 sobre ejercicio del comercio por persona casada

Para determinar cuál ha sido la influencia del fenómeno de la ‘Política Sexual’ en la esfera jurídico-privada de la mujer casada, regulada tanto en el CC como en el CCom, es fundamental hacer referencia a la definición que propuso Kate Millet sobre el término “política” para demostrar que “el sexo es una categoría social impregnada de política”.⁶

La autora amplía el ámbito material del citado concepto, entendiéndolo en consecuencia como un conjunto de estrategias político-jurídicas que tienen como finalidad mantener un sistema de poder determinado, que en este caso es el sistema patriarcal.

Este sistema de poder se caracteriza por una relación de subordinación de mujer respecto al hombre, ya sea éste en condición de paterfamilias o marido. Tal como indicaba Henry Maine en su obra *Las Instituciones Primitivas*, la mujer era considerada un bien inanimado, por lo que era susceptible de formar parte del tráfico jurídico:

“Comoquiera que sea, dondequiera que se la encuentra, presenta siempre el mismo carácter y la misma composición. Este grupo comprende seres animados y seres inanimados: esposa, hijos, esclavos, tierras y bienes muebles (...)”.⁷

2.1. La institución del matrimonio como forma de perpetuar el sistema patriarcal en el ámbito mercantil o comercial

De acuerdo con la redacción originaria del artículo 4 del Código de Comercio de 1885 (en adelante, CCom), las personas tenían capacidad legal para el ejercicio habitual del comercio cuando concurrían tres condiciones: (1º) haber cumplido la edad de 21 años, (2º) no estar sujetas a la potestad del padre o de la madre ni a la autoridad marital y (3º) tener la libre disposición de sus bienes.

La segunda condición suponía que la mujer quedaba, por regla general, bajo la tutela de un hombre, ya fuera el paterfamilias o su marido, para ejercer el comercio. Esta tutela o “relación de dominio y subordinación” (Max Weber) quedaba materializada en dos casos:

- Situación 1.- La mujer casada, mayor de 21 años, debía tener **autorización** de su marido⁸ para ejercer el comercio (art. 6 CCom), presumiéndose ésta en aquellos casos en los que la mujer lo ejerciera con el conocimiento de su marido (art. 7 CCom).

⁶ Kate Millet, *Política Sexual*, Ediciones Cátedra, pág. 68.

⁷ Sir H. Sumner Maine, *Las Instituciones Primitivas*, pág. 280.

⁸ Esta autorización tenía que estar consignada en escritura pública e inscrita en el Registro Mercantil.

- Situación 2.- Una vez contrae matrimonio, la mujer que venía ejerciendo el comercio precisaba de una **licencia** del marido para continuarlo. La concesión de dicha licencia se presumía, salvo que el marido la revocara tácita o expresamente⁹ (arts. 8 y 9 CCom).

2.2. La institución del matrimonio como forma de perpetuar el sistema patriarcal en el ámbito civil

Tras el ejercicio preferente de la patria potestad sobre los hijos legítimos no emancipados por parte del padre,¹⁰ la institución del matrimonio era el factor que perpetuaba el sistema patriarcal:

- La mujer casada seguía “la condición y nacionalidad de su marido” (art. 22 CC).
- El marido tenía el deber de “proteger a la mujer, y ésta obedecer al marido” (art. 57 CC).
- La mujer no podía, 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. 61 CC). Si llevaba a cabo alguno de estos actos, éstos serían anulables.

Ahora bien, no se declaraba la anulabilidad cuando los actos de la mujer estuvieran relacionados con cosas que, por su naturaleza, estaban destinadas “al consumo ordinario de la familia” (art. 62 CC).

En definitiva, si la mujer quería ejercer **cualquier acto jurídico**, no tenía que estar sometida ni a la patria potestad ni a la autoridad marital. De este modo, la limitación de la capacidad de obrar de la mujer en la esfera jurídico-privada (autorización o licencia) provenía de la regulación de la patria potestad y del matrimonio.

3. Evolución de la situación jurídica de la mujer en el ámbito del Derecho Civil y Derecho Mercantil: la Ley 14/1975, de 2 de mayo, sobre reforma de determinados artículos del Código Civil y del Código de Comercio sobre la situación jurídica de la mujer casada y de los derechos y deberes de los cónyuges.

Para explicar la evolución de la situación jurídica de la mujer española en el CC y en el CCom es imprescindible hacer referencia por un lado a la Declaración de los Derechos de la Mujer y

⁹ Esta revocación también tenía que estar consignada por escritura pública e inscrita en el Registro Mercantil. En este caso, además, tenía que publicarse en el periódico oficial del pueblo y, de no haberlo, en el de la provincia, y anunciarlo a sus corresponsables por medio de circulares.

¹⁰ Art. 154 CC: “El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados”.

de la Ciudadanía¹¹, redactada en 1791 por Olympe de Gouges para ser decretada por la Asamblea nacional francesa; y, por otro lado, los Movimientos de Liberación de la Mujer.

¹¹ Esta Declaración está disponible en: <http://feministasconstitucional.org/portfolio-items/sobre-la-declaracion-de-los-derechos-de-la-mujer-y-de-la-ciudadana/>

3.1. La Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadanía

La Declaración de 1791 es el primer texto político-jurídico del continente europeo que reivindica la igualdad de derechos y libertades entre hombre y mujer. Este documento denuncia que los límites o restricciones impuestos a la mujer por el sistema patriarcal atentan contra el Derecho Natural y la Razón. En consecuencia, se tenía que reconocer el siguiente contenido sustantivo:

- a) Principio de igualdad ante la Ley.¹²
- b) La libertad como condición intrínseca de la mujer¹³: el ser humano nace libre y tiene los mismos derechos, con independencia de su sexo. No se puede justificar las limitaciones a la capacidad de obrar de la mujer ni considerarla como bien inanimado susceptible de apropiación por parte del hombre.
- c) La Nación, que es quien ostenta la soberanía, es la reunión de la mujer y del hombre. Desde el momento en que la Ley, entendida como manifestación de la voluntad popular representada en el Parlamento, solo ha sido aprobada por un sector de la sociedad, excluyendo a la mujer por una cuestión cultural, la autoridad no puede convertirse en ningún caso legítima porque la soberanía, del que emanan los poderes del Estado, es el conjunto de seres humanos que integran cualquier sociedad.¹⁴
- d) Reconocimiento del derecho a la propiedad privada a la mujer.¹⁵

Estos principios y derechos se propagarían con posterioridad al resto de los estados europeos, donde el fenómeno del constitucionalismo integraría esta igualdad jurídica del hombre y la mujer ante la Ley en su vertiente formal.

3.2. Los movimientos de liberación de las mujeres: origen y evolución

Los movimientos de liberación de las mujeres tuvieron lugar en la denominada “segunda ola” del feminismo (años 60) en Estados Unidos.¹⁶ Antes de que se constituyeran como grupos

¹² Art. I Declaración: “La mujer nace libre y permanece igual al hombre en derechos”.

¹³ Art. IV Declaración: “La libertad y la justicia consisten en devolver todo lo que pertenece a los otros; así, el ejercicio de los derechos naturales de la mujer sólo tiene por límites la tiranía perpetua que el hombre le opone; estos límites deben ser corregidos por las leyes de la naturaleza y de la razón”.

¹⁴ Art. III Declaración: “El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación que no es más que la reunión de la Mujer y el Hombre: ningún cuerpo, ningún individuo, puede ejercer autoridad que no emane de ellos”.

¹⁵ Art. XVII Declaración: “Las propiedades pertenecen a todos los sexos reunidos o separados; son, para cada uno, un derecho inviolable y sagrado; nadie puede ser privado de ella como verdadero patrimonio de la naturaleza a no ser que la necesidad pública, legalmente constatada, lo exija de manera evidente y bajo la condición de una justa y previa indemnización”.

¹⁶ Elena Beltrán y Virginia Maquieira (eds.), Silvina Álvarez y Cristina Sánchez (2001), *Feminismos: debates teóricos contemporáneos*. Madrid: Alianza.

independientes, las mujeres participaron en el “El Movimiento”, una organización constituida por el *Student Nonviolent Coordinating Committee*¹⁷ (SNCC) y el *Students for a Democratic Society*¹⁸ (SDS).

A pesar de que las mujeres empezaran a desarrollar y adquirir experiencia en el terreno de lo político, cabe destacar que las actuaciones de “El Movimiento” eran realizadas exclusivamente por los hombres. De este modo, la opresión era siempre una cuestión de clase y no de género.

La corriente feminista compartía gran parte de los planteamientos de “El Movimiento”, pero paralelamente reivindicaba su propia independencia. Cabe recordar que el eje central de la discusión teórica sobre la opresión residía fundamentalmente en el término “clase”, por lo que la continuidad del sistema patriarcal no era un objetivo prioritario que cuestionar en aquel momento.¹⁹ Es más, consideraban que empezar una lucha paralela a la de clases supondría un perjuicio para el progreso de esta última, teniendo en cuenta que las reivindicaciones políticas del movimiento feminista en el sí de la organización no eran la causa de la opresión de la clase trabajadora.

Finalmente, se constituyeron los primeros grupos independientes de mujeres (entre otros, *The Chicago Women’s Liberation Union* y *The New York Radical Women*). El éxito y el eco que tuvieron estas organizaciones provocaron que se celebraran actos en España para publicitar esta reivindicación política, como por ejemplo las **Primeras** Jornadas Nacionales para la Liberación de la Mujer (Madrid, 1975), las **Primeras** Jornadas Catalanas de la Mujer (**Barcelona, 1976**) y las Jornadas Feministas **celebradas en Granada en 1979**. Estos sucesos contribuyeron, entre otros motivos, a la supresión de la técnica legislativa propia del sistema patriarcal, la Política Sexual.

Asimismo, cabe destacar el lema “lo personal es político” porque sintetiza el objetivo de los grupos de autoconciencia que se formaron en aquel periodo de tiempo. En dichos grupos, las mujeres ponían en común experiencias personales con la finalidad de canalizarlo posteriormente en reivindicaciones políticas. Las limitaciones de la capacidad de obrar de la mujer constituían experiencias personales evidentes ya que más allá de las funciones que tenía encomendadas en el hogar familiar (educar los hijos, trabajo doméstico no remunerado) no podían participar autónomamente en el tráfico jurídico externo.

Esta transformación de la esfera jurídico-privada de la mujer en el ámbito del Derecho Privado queda positivizada en el ordenamiento jurídico español con la aprobación de la Ley 14/1975.

La Ley 14/1975 constituye un paso esencial y casi definitivo en cuanto a la igualdad jurídica del hombre y la mujer en el seno del matrimonio. Sin embargo, resulta sorprendente que ya el

¹⁷ El SNCC fue una organización política norteamericana que desempeñó un papel central en el Movimiento por los Derechos Civiles (*The Civil Rights Movement*), el cual, combatió contra la segregación racial y la discriminación que padecieron las personas afroamericanas.

¹⁸ El SDS fue una organización estudiantil norteamericana que, además de participar en el Movimiento por los Derechos Civiles, mostró su rechazo total a la Guerra de Vietnam.

¹⁹ Ibid. at 16: “la clase constituía el eje prioritario en el análisis de la opresión, y el género, o en su defecto el sexismo, o bien era objeto de bromas, o bien no era objeto de consideración teórica” (pg. 78)

legislador preconstitucional de los años 70 manifestara en la Exposición de Motivos de la citada ley el siguiente inciso: “(...) Padece esta (la mujer) destacadas limitaciones en su capacidad de obrar que, si en otros tiempos hubiera podido tener alguna explicación, en la actualidad la han perdido”.

El legislador preconstitucional llegaba a justificar esta limitación de la capacidad de obrar de la mujer en la legislación civil y mercantil a la citada reforma legislativa. Se deja constancia, pues, del arraigo que ha tenido el sistema patriarcal en la sociedad española y que el fenómeno de la Política Sexual ha sido utilizado por el legislador como técnica de política legislativa para garantizar y consolidar dicho sistema.

La relevancia sustantiva de la Ley 14/1975 es que, por vez primera, reconoce a la mujer como persona con plena capacidad de obrar en la esfera jurídica civil y mercantil. Es decir, que el principio de la autonomía privada regiría con plenitud en todas las relaciones jurídico-privadas que celebrara la mujer sin que hubiera a partir de aquel momento ningún tipo de restricción o limitación previa (licencia marital o *auctoritas* del paterfamilias). La exposición de motivos de la citada Ley relaciona este reconocimiento legal con la dignidad de la persona.

En relación con la esfera jurídica civil, es preciso destacar en primer lugar el régimen jurídico de la capacidad de obrar de la mujer casada. Teniendo en cuenta lo ya expuesto anteriormente, la mujer necesitaba de una licencia marital para celebrar actos y contratos válidos en el tráfico jurídico. El inciso “el matrimonio no tiene un sentido restrictivo a la capacidad de obrar de los cónyuges” refleja positivamente esta evolución. Las consecuencias jurídicas inmediatas con la reforma legislativa serían que el hombre ya no representaría legalmente a la mujer en el tráfico jurídico y que, por tanto, la mujer podría realizar y celebrar con plena eficacia jurídica actos y contratos con carácter privativo. Asimismo, y dejando en evidencia que la mujer ya no sería considerada como un sujeto que le faltara capacidad de obrar, se destaca en la nueva legislación que en aquellos supuestos en que se necesita el consentimiento de ambos cónyuges, la ausencia o la falta de éste por parte de uno de los dos cónyuges, supondrá que el afectado pueda anular el acto jurídico celebrado ante los tribunales de justicia.

En relación con la institución de la nacionalidad, resulta interesante poner de relieve el argumento perverso que utilizaba el legislador preconstitucional a la hora de justificar el status quo de aquel momento, en el que regía el principio de unidad de la familia. El inciso “pudo tener un fundamento social (haciendo referencia al principio citada) en los momentos históricos en que las comunidades nacionales eran compartimentos muy replegados sobre sí mismos y poco comunicados”, sin tener en cuenta el contexto sociopolítico del momento histórico en el que nos encontramos, aprovecha la circunstancia citada para justificar la estructura patriarcal. Ahora bien, este fenómeno social previsto en la anterior legislación ponía en evidencia aquella relación de dominio que tenía el hombre sobre la mujer porque era ésta quien se casaba la que adquiría la nacionalidad de su marido, nunca al contrario (art. 22 CC redacción anterior a la Ley 14/1975). De este modo, el matrimonio incidía de forma directa y automática en la adquisición, pérdida o mantenimiento de la nacionalidad de la mujer. En consecuencia, la aplicación del artículo 22 CC, que era una norma jurídica de Derecho Internacional Privado y que estaba fundamentada bajo los principios del sistema patriarcal, comportaría una problemática jurídica en aquellos supuestos en que un matrimonio, integrado por una mujer con nacionalidad española y un hombre extranjero, tuvieran fijada su residencia en el estado español. En estos casos, la mujer no podría ejercer los derechos que tuvieran las nacionales del país de su marido ya que su relevancia quedaba fijada en el Estado español. Posteriormente, y con la referencia legislativa, rige el elemento de la voluntariedad, dejando a la

mujer, por ejemplo, plena libertad para decidir si quiere perder la nacionalidad española en el que caso en que celebre el matrimonio con un hombre extranjero.²⁰

En cuanto a la esfera jurídico-mercantil, la Ley 14/1975 modifica los artículos 4 y 6 a 11 del CCom en su redacción originaria, los cuales, hacen referencia al ejercicio del comercio por persona casada. Cabe fijarse que en la nueva redacción del articulado se utiliza el término “cónyuge”, sin hacer ningún tipo de distinción en el sexo de la persona. Ahora la mujer ya no necesitará de ninguna autorización o licencia marital para ejercer o continuar ejerciendo la actividad del comercio, por lo que el principio de autonomía privada tendrá la misma eficacia y alcance para ambos cónyuges. Por tanto, en aquellos supuestos que se pretenda que respondan, además de los bienes privativos del cónyuge que ejerce el comercio, los bienes comunes respecto a las obligaciones contraídas con terceros será necesario el consentimiento de ambos cónyuges (art. 6 CCom). Asimismo, concurren unas presunciones iuris tantum que son aplicables en todos los casos, con independencia de qué cónyuge esté ejerciendo el comercio (arts. 7 y 8 CCom).

Finalmente, es imprescindible hacer referencia a la institución jurídica de las capitulaciones matrimoniales. Este instrumento jurídico permite que ambos cónyuges puedan establecer, modificar o sustituir el régimen económico-matrimonial, además de otros pactos que se pueda derivar del matrimonio (1325 CC).

En el ámbito del ejercicio del comercio, las capitulaciones matrimoniales se convirtieron en la manifestación más clara de esta evolución jurídica que ha experimentado la mujer en el ámbito del Derecho privado ya que estos se fundamentan precisamente en la igualdad jurídica de los cónyuges y en la autonomía privada de estos. El primer principio queda positivizado en el art. 1328 CC, el cual, manifiesta que aquellos supuestos en que se estipule alguna cláusula en las capitulaciones matrimoniales que comporte una limitación de derechos que corresponda a cada cónyuge sean nulas de pleno derecho, mientras que el segundo quedaría reflejado en el precepto 1.315 CC, en el sentido en que los cónyuges podrán configurar su régimen económico-matrimonial, sin que haya por tanto ninguna restricción o limitación de la capacidad de obrar de la mujer casada. Ambos serán objeto de reconocimiento constitucional.

²⁰ Sin embargo, tras la aprobación de la Ley 14/1975 y las posteriores Leyes 11/1981, de 13 de mayo, y 30/1981, de 7 de julio, (las dos últimas adaptaron determinadas disposiciones del CC al principio constitucional de igualdad reconocido en los artículos 14 y 32 CE), la legislación civil española seguía conteniendo regulaciones que suponían una clara discriminación por razón de sexo y, en consecuencia, incompatibles con el marco constitucional. Un claro ejemplo fue el instituto de la vecindad civil.

De acuerdo con el artículo 14.4 CC (redacción dada por la Ley 14/1975), la mujer casada seguiría la vecindad civil del marido. No fue hasta la aprobación de la Ley 11/1990, de 15 de octubre, sobre reforma del Código Civil, en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo, cuando el matrimonio no sería un factor que alterara la vecindad civil de la mujer.

4. Reconocimiento constitucional de la institución del matrimonio

Anteriormente, la institución jurídica del matrimonio constituía un instrumento que permitía prolongar en el tiempo la relación de subordinación de la mujer respecto al hombre, manteniendo la existencia del sistema patriarcal español. El matrimonio se convertiría el canal de transmisión de propiedad o dominio de la mujer, en que ésta dejaría de ser propiedad del paterfamilias para terminar bajo la tutela de su marido.

El primer texto constitucional español que hace una mención explícita de la institución del matrimonio es la Constitución Española de la Segunda República de 1931, en su artículo 43. El texto constitucional fundamenta esta institución en uno de los principios constitucionales que acabarían positivizándose en la Constitución de 1978, que es el principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE actual).

La aprobación de la actual Constitución Española suprime definitivamente esta relación de dominio que tiene el paterfamilias o el marido sobre la mujer. Este reconocimiento constitucional, que supone un cambio en la situación jurídica de la mujer en el ámbito del Derecho Privado, queda reflejado en el artículo 32 en relación con el artículo 14 del texto constitucional.

Bibliografía

- Kate Millet, *Política Sexual*, Ediciones Cátedra, pág. 68.
- Sir H. Sumner Maine, *Las Instituciones Primitivas*, pág. 280.
- Elena Beltrán y Virginia Maquieira (eds.), Silvina Álvarez y Cristina Sánchez (2001), *Feminismos: debates teóricos contemporáneos*. Madrid: Alianza