

CAPITULO V.

EMANCIPACION ECONOMICA DE LA MUJER CASADA.—DOCTRINAS: TRADICIONAL Y FEMINISTA.

Como rezagos de la vieja organización familiar romana existía, al principio en forma férrea y después algo más liberal, la dependencia absoluta de la mujer casada respecto a su marido en los asuntos relacionados con la administración de bienes.

Bajo esa influencia se establecieron los principios legales de todos los códigos civiles. Según tales principios la mujer por el matrimonio entra a la potestad marital ejercida por el marido con sujeción a los preceptos de la ley amparadores en todo caso de la actividad del varón, poco a poco dichas disposiciones se volvieron más ductiles a fin de armonizarlas con el constante avance de las ideas y el robustecimiento de la personalidad de la mujer.

Bueno es poner de manifiesto que al hablar de la emancipación económica de la mujer, desligaremos los otros aspectos del asunto y que se confunden más bien con el concepto de rehabilitación de la mujer, es decir, cuando por el proceso civilizador del cristianismo especialmente, es elevada en su categoría; de sierva abyecta del hombre se convierte en su dulce compañera capaz de compartir con él todos los avatares de la existencia. En la religión predicada por Jesucristo encuentra la mujer su máxima dignificación, pues una doncella símbolo, María Santísima, le toca en suerte ser la madre del Salvador del Mundo y en el monte Calvario el Hijo del Hombre la instituye también como madre de la Humanidad.

El problema de la emancipación de la mujer abraza tres aspectos: político, económico y doméstico.

Nosotros nos ocuparemos del segundo aspecto, pues del primero incidentalmente hemos dicho algo, respecto al último en el anterior capítulo anotamos la igualdad que se requiere en el orden doméstico entre el hombre y la mujer, sin que esto implique de ningún modo el relajo de los derechos del varón en el orden doméstico; por el contrario, dignificando a la mujer se eleva el hombre. Ya un pensador ha dicho que para conocer a una sociedad es necesario saber el nivel moral que las mujeres han alcanzado y por ellas juzgar a los hombres.

El movimiento feminista hacia la reivindicación de los

derechos de la mujer tuvo su mayor desarrollo en Estados Unidos y fue la apóstol máxima Mary Wollstonecraft quien, en la obra "Justificación de los derechos de la mujer", publicada en 1792, inició una nueva etapa para los derechos de la mujer, poco respetados en épocas anteriores.

A fin de enfocar convenientemente el problema doctrinario acerca de la emancipación de la mujer casada, deseo exponer, en forma breve, los dos aspectos del mismo, es decir, los principios mantenidos por los partidarios de la potestad marital en toda su extensión (éstos se llaman tradicionalistas) y las ideas de los expositores feministas.

Y con este exordio entro en materia.

Se entiende por potestad marital el conjunto de derechos y deberes que tiene el marido respecto a la persona y bienes de su mujer. Es el criterio de la mayor parte de los códigos y en el nuestro así también se expresa.

No quiero ahora hacer la historia de la servidumbre en que siempre estuvo la mujer desde los tiempos más remotos hasta la presente centuria que se caracteriza por un deseo liberatorio de todo lo que signifique dependencia y subordinación absoluta. Basta recordar todo lo expuesto en esta tesis, de un modo especial en la Segunda Parte que sumariamente presenta la evolución histórica de los derechos de familia.

Los defensores de la autoridad marital se basan en última instancia en los principios del derecho natural. Dicen ellos que así como en toda sociedad existe un individuo más capacitado para dirigirla igualmente sucede en la sociedad conyugal, grupo de carácter natural en el que indudablemente lleva todas las ventajas para guiarla el hombre que, dotado por la naturaleza de muchos atributos se encuentra en mejores condiciones que la mujer para asumir por completo toda la responsabilidad de su gestión.

Para fundamentar mejor las conclusiones del grupo de expositores partidarios de la potestad marital como norma inflexible se establecen las razones siguientes:

a) El hombre se caracteriza por su energía, solidez de las ideas, predominando en él la razón que sobrepone al sentimiento, es decir, en el sexo fuerte hay superioridad moral; en cambio, la mujer es tímida, débil y muy propensa a dejarse guiar por los sentimientos, careciendo, en consecuencia, de

toda la fuerza inhibitoria que la capacite para gobernar por los principios superiores de un espíritu fuerte.

b) La antropología, con pruebas irrefutables, demuestra la superioridad física del hombre. El sistema muscular, red nerviosa, desarrollo de los huesos y estatura del hombre son de mayor valor en éste que no en la mujer. Los fisiólogos modernos han llegado a comprobar por estudios comparativos que el cerebro del hombre frente al de la mujer tiene mayor número de circunvalaciones, hecho que evidencia la superioridad intelectual de aquél.

c) Las funciones propias del sexo en lo que atañe a la gestación, parto, lactancia, cuidado y crianza de los hijos imposibilitan a la mujer para ocuparse de otros asuntos que no sean los íntimos del hogar, por consiguiente, todo eso es una prueba de inferioridad irrefutable que robustece la doctrina de que el único capacitado para dirigir con acierto el grupo familiar es el hombre.

d) Por último el mismo recorrido de la historia pone de manifiesto que la mujer siempre estuvo sometida a la dirección del marido, dato revelador de que en todas las épocas de la vida humanos se reconoció en la mujer caracteres inferiores que la imposibilitan para tener una actuación más independiente.

Hoy la doctrina de los derechos exclusivos del marido se debilitan tanto debido a la posición constante de otras escuelas, de tal suerte que busca su justificación en principios más adaptados a las modernas corrientes. Así se dice que, debiendo establecerse el matrimonio sobre la igualdad de ambos sexos, siempre es necesaria la autoridad marital para conservar la tendencia igualitaria en la dirección y gobierno de la familia; pues, aún cuando las voluntades de los cónyuges deben marchar de común acuerdo, si esto no puede conseguirse de todas maneras se impone la autoridad del marido a fin de evitar el desgobierno familiar.

Al examinar este nuevo razonamiento siempre notamos la tendencia a fundamentar la autoridad superior del hombre a su fuerza e inteligencia.

Esta dirección entregada exclusivamente en manos del hombre es tenida por muchos tratadistas como un gran beneficio para la mujer, pero un beneficio al que ella no puede renunciar por ser de orden público, pues los partidarios de esta escuela quieren darle a la organización propuesta por ellos toda

la trascendencia necesaria. Conocido es que las disposiciones de orden público en los códigos sustantivos son aquellas que dicen relación con el bienestar de una sociedad y las que no pueden ser desconocidas sin peligro para esa misma estabilidad social.

La autoridad marital se descompone en algunos derechos que pasamos a resumir:

1º—Representación de la sociedad conyugal en los actos y contratos civiles, con la consiguiente limitación de la capacidad jurídica de la mujer que necesita de licencia de su marido para actos judiciales y su autorización para los extrajudiciales.

2º—Derecho a señalar el domicilio que le parezca más conveniente para el logro de sus fines y los de la sociedad, pudiendo obligar a la mujer remisa sin justa causa a seguirlo donde él se acomode.

3º—Derecho a administrar en la forma más adecuada los bienes de su mujer.

4º—Derecho a exigir obediencia de su mujer a quien puede obligar de acuerdo con las disposiciones de la ley.

Aún cuando los partidarios de los derechos inalienables del marido sostienen que proceden esos mismos derechos de Dios, no dejan de reconocer que tienen ciertos límites y que expon-dremos enseguida.

Los derechos del marido están limitados por la esfera de sus atribuciones que deben desarrollarse de acuerdo con los fines perseguidos por el matrimonio; están limitados también por la naturaleza del contrato matrimonial que no puede ser contradecida por el hombre; un límite último encuentran tales derechos en los esenciales que corresponden a la mujer.

Así por el supremo derecho a la vida que tiene la mujer puede quedar exenta de la obligación de seguir al marido cuando éste se traslade a un lugar donde corre grave peligro la salud de ella.

No es necesaria la representación del marido cuando la mujer litigie con él o se defiende en juicio criminal. Para garantizar estos derechos de la mujer, justos límites a los del marido, en la práctica se acepta que los jueces puedan autorizarla para ejecutar aquello que no permita una mal fundada oposición del marido.

Ahora pasamos al estudio de la tesis opuesta a la que acabamos de presentar y que se la ha denominado feminista.

Muchos son los tratadistas de ambos sexos que han procurado defender los derechos de la mujer. La tendencia emancipadora arranca desde la revolución francesa.

Hippel inició en Alemania la defensa de los derechos de la mujer mediante dos obras famosas: "El mejoramiento civil de las mujeres" y "Fragmentos sobre la educación femenina". Más tarde Hugo en su Derecho Natural le concedió importancia al problema.

Donde primero alcanzó franco éxito la reforma legal sobre emancipación de la mujer casada fue Inglaterra, pues en 1869 quedaron las mujeres autorizadas para disponer libremente de su salario y en 1832 se establecía el régimen de la separación de bienes entre los cónyuges.

En Estados Unidos, conforme dijimos en líneas anteriores, se han operado conquistas valiosas para los derechos de la mujer.

* En España hubo un movimiento feminista intenso, pero el más avanzado baluarte del feminismo español doña Concepción Arenal se mostró completamente partidaria de la autoridad marital; no obstante, al establecerse la República socialista y con motivo de la discusión de la nueva carta fundamental otra vez se ha dejado sentir la tendencia reivindicadora para los tan discutidos derechos de la mujer.

Muchas escritoras se han mostrado favorables a esas tendencias y en algunos sectores de la opinión española hubo franca acogida para tales principios de avanzada y buena prueba de esto la encontramos en la Constitución que consagra muchos derechos para las mujeres.

Como sucede en toda doctrina contrapuesta, los adversarios se valen de los mismos argumentos de sus opositores para rebatirlos, esto precisamente sucede con los preconizadores del feminismo, toman las razones de los tradicionalistas para analizarlas.

Así dicen con respecto al primer argumento de los tradicionalistas que las cualidades de los dos sexos no supone necesariamente desigualdad sino diferenciación de funciones, cosa muy distinta y, desde luego, necesaria para que el matrimonio llene sus funciones.

En cuanto al más contundente argumento de los defensores de la superioridad del hombre, superioridad que, según ellos, se confirma en las experiencias antropológicas no tiene

mayor importancia para los feministas, pues opinan éstos que esas desigualdades físicas se deben a la talla y peso de la mujer en todo caso inferiores a los del hombre, y que respecto al mayor número de circunvalaciones cerebrales en el hombre se deben a la constante actividad de éste, en cambio la mujer por la falta de cultivo intelectual presenta esa atrofia que es igual en ambos sexos cuando no existe cultura alguna, cosa que han hecho notar importantes hombres de ciencia.

Tampoco creen los feministas que sea una prueba favorable para los tradicionalistas el hecho de encontrar al través de la historia a la mujer en constante servidumbre. La historia tiene por objeto explicar la existencia de una institución, pero en ningún caso pretende justificarlo. Así la esclavitud fue una institución que necesariamente debe estudiarse, más nunca con ánimo justificativo sino con el de encauzamiento del criterio humano hacia una organización mejor. Seguir la tradición porque ella está justificada por la historia es un absurdo; consigna hechos porque su deber es encadenar los acontecimientos, sin intenciones de elevarlos a principios de práctica diaria, eso sería irse contra la civilización y el progreso.

Además, añaden los de esta escuela, no se ha llegado a demostrar que la mujer esté imposibilitada para ejercer los mismos cargos que los hombres y desempeñarse en la lucha por la vida de igual modo que aquéllos.

Y si desde antes no ha descollado el bello sexo se debe a las pocas oportunidades que ha tenido, dada su posición frente a los hombres celosos de mantener siempre su predominio y porque finalmente en ellas no existe el estímulo de la ambición desarrollado de igual manera que en los varones, por eso se interesan poco en los asuntos que embargan a aquéllos pero no por falta de comprensión.

En la concepción feminista existen tendencias varias, así por ejemplo se pretende la total desaparición de la autoridad marital, sustituyéndola con una ginecocracia; otros son partidarios de la igualdad dentro del matrimonio (diarquía), igualdad que puede ser en radios de acción separados o mediante la unanimidad; algunos preconizan la abolición en la potestad marital por no ser indispensable, pero toleran que exista.

En cuanto a la manera de regular la autoridad igual de los cónyuges creen subsanar el inconveniente, valiéndose de contrato.

Aún cuando ciertos escritores consideran como feminista la teoría que limita la autoridad marital a la unidad de dirección, me parece que es orgánica y de ella participo porque está más en armonía con el desarrollo alcanzado por la sociedad.

Como bien se comprende la teoría ginecocrática se halla en descrédito y son pocos sus partidarios, casi todos mujeres.

En cambio las doctrinas diárquicas han obtenido mayor aceptación por la armonía que guardan con ciertos aspectos de la realidad social.

El escritor Krausse, con su trabajo titulado "Ideal de la Humanidad", obtuvo un franco éxito. En esa obra desarrolla admirablemente la tesis de la separación de esferas. La diferencia entre el hombre y la mujer, según Krausse, no está en la escuela de las facultades, pues ambos las tienen iguales, sino en la manera de manifestarse dichas facultades, de esos modos distintos de manifestación nacen las funciones múltiples cuyo engranaje constituye el matrimonio. Al marido, por su mejor conocimiento del mundo externo le asigna la representación de la familia en las relaciones de fuera, pero en lo interno corresponde a la mujer el gobierno y acertada dirección. En el momento en que las esferas distintas se tocan debe nacer necesariamente la unidad de acción, cosa fácil, desde luego, allí donde existen intereses comunes y las personas tienen amplia y recíproca comprensión.

Muchos han sido los tratadistas que muestran su adhesión por la doctrina anteriormente expuesta. Sánchez de Toca, siguiendo las ideas de Krausse, sostiene que en la mujer están comprendidas, por decirlo así, todas las atribuciones, de la autoridad doméstica; en cambio, el hombre representa la fuerza social que viene de fuera hacia el interior del hogar.

No faltan panegiristas de esos principios que sostienen la necesidad de una diarquía en el hogar por cuanto la naturaleza misma del matrimonio en virtud del cual, impulsados por el amor, se unen dos cuerpos y dos almas hace comprender que para el mayor éxito de la unión se requiere armonía completa en la dirección de la vida doméstica; de ahí que el hombre debe respetar las iniciativas de su mujer en cuanto supongan bienestar colectivo así como ésta debe también aceptar las de su marido, esto es lo lógico, esto es lo humano!

Cuando se objeta la teoría de que los cónyuges deben marchar de acuerdo, con la argumentación de que no siempre es

posible esa unanimidad especialmente en los casos de fijar domicilio, crianza de los hijos, presupuesto de gastos, normas de conducta, etc. Los defensores de estos principios liberatorios de la estricta dependencia en que yace la mujer responden que al no existir el acuerdo entre los cónyuges serían dirimentes los tribunales de justicia o los llamados tribunales de tutela. Los juristas franceses solucionan el asunto indicando como árbitros a los tribunales ordinarios o los jueces de paz. Otros creen que dichos tribunales deben componerse por simples particulares que juzguen de acuerdo con su conciencia, sin obedecer a ley alguna, inclinándose en sus decisiones más por la clemencia que por la severidad.

Aherens ha propuesto la constitución de tribunales domésticos para dirimir los desacuerdos entre los cónyuges, tribunales que, después de todo, tienen su precedente en la historia jurídica de Roma y de los antiguos pueblos germanos.

Stuart Mill y Foyer han dicho que las diferencias matrimoniales podrían subsanarse estableciéndose en las respectivas capitulaciones matrimoniales, mediante un común acuerdo, aquél de los cónyuges que debe ejercer la autoridad doméstica.

Tampoco han faltado los juristas que dan importancia en la sociedad conyugal al factor económico, así pues sostienen que debe ejercer la máxima autoridad el cónyuge que mayor riqueza aporte al matrimonio. De tal suerte que si es la mujer quien más bienes de fortuna tiene será ella la que ejerza mayor autoridad.

No quiero entrar en la crítica rigurosa de cada una de las doctrinas estudiadas, pues a más de tarea larga no tiene importancia para los fines de esta tesis. Cada doctrina como es natural contiene cierta verdad pero es indudable que pecan por exageradas. Más conveniente me parece tomar de cada una de ellas los aspectos ventajosos para ir a un ecletismo orientado hacia una satisfactoria resolución del problema planteado.

Por el hecho del matrimonio varias situaciones jurídicas se producen respecto a la persona de la mujer y respecto de los bienes.

Examinaremos a continuación el primer efecto del matrimonio que se confunde con el de la capacidad de la mujer casada.

Tales aspectos se producen por el criterio de la unidad que

debe primar en la sociedad conyugal y como consecuencia de la autoridad del marido. Son estos aspectos, como si dijéramos la fuente de todo el complejo de derechos y deberes que se producen dentro de la sociedad conyugal.

Gracias al principio de la unidad matrimonial la mujer debe disfrutar de todos los honores conservándolos hasta la disolución del matrimonio por muerte o divorcio, de ahí se derivan los derechos a la protección subsistencia, defensa y amparo que la mujer tiene pudiendo exigirlos de su marido.

En virtud del principio de la autoridad marital la mujer está obligada a respetar a su marido y obedecerle en todo lo que no se oponga a los derechos y fines esenciales de la unión matrimonial; así mismo debe seguirlo donde se establezca mientras eso no signifique algo opuesto a la salud y seguridad de ella. Tampoco puede ejecutar, sin autorización de su marido, todos aquellos actos de la vida civil que tienen trascendencia en las relaciones sociales, como parecer en juicio, celebrar contratos, etc. Lo propio tratándose de la testamentificación pasiva, situación jurídica heredada del antiguo derecho romano.

En cuanto a la autorización del marido para contratar especialmente en la esfera mercantil se sostiene, con justa razón, según ya hemos visto, que la mujer está en mejores condiciones hoy día para la lucha por la vida y que los negocios no son ajenos para ella. Así en la clase de las obreras manuales y fabriles tanto de las grandes urbes como de los campos existe una actividad comercial grande como fruto del trabajo independiente efectuado por ellas.

Ha sido motivo de frecuentes discusiones el saber si la mujer debía tener los derechos que concede la patria potestad sobre los hijos, las legislaciones adelantadas se los han concedido a falta del marido, así los consagra nuestro Código Civil que, aún cuando fue calcado en el chileno desconocedor de ese derecho para la madre, creyó del caso otorgárselos.

El examen del conjunto de deberes y derechos que la patria potestad supone (entre estos últimos los de representación, administración y usufructo), deberes y derechos que sólo se producen en razón del vínculo que une a los padres con los hijos, consecuencia de la generación y asunto del que no se puede sustraer a ninguno de los progenitores, llegamos a la conclusión que deben concederse por igual a padre y madre los derechos de la patria potestad.

Ahora nos toca estudiar los efectos del matrimonio respecto a los bienes.

En este asunto se presentan dos sistemas:

a) **PREDETERMINADO**, según este sistema la organización económica de la familia debe establecerse por la ley a fin de evitar tropiezos en la recta marcha del hogar.

b) **LIBERTAD DE CONTRATACION**.—Los partidarios de este sistema sostienen, en cambio, que dicha organización corresponde única y exclusivamente a la voluntad de los contrayentes.

De estos dos sistemas aparecen doctrinas parcializadas que pretenden fijar la organización de la familia.

Los pensadores que consideran el matrimonio comunidad corpórea y espiritual de dos seres son partidarios también de la comunidad absoluta de bienes; al contrario, los que creen que el matrimonio es sólo una conjunción con fines generativos proclaman la separación de bienes; por último aquellos que toman en cuenta los dos aspectos del problema se deciden por una teoría mixta.

Procuraremos ocuparnos de cada una de estas teorías.

La primera, o sea aquella fundada en la comunidad absoluta de bienes, pide que, en virtud de la característica unidad del matrimonio los bienes aportados por los consortes a la sociedad conyugal y los que después adquirieren a cualquier título se dividan por partes iguales entre ambos cónyuges en caso de disolución de matrimonio o pasen por mitades iguales a los herederos. Dentro de esa doctrina caben algunas variedades que conviene conocer y son las siguientes:

1º—Convertir al marido en único árbitro de los asuntos económicos con exclusión de la mujer de tal suerte que pueda perfectamente disponer de la propiedad común.

2º—Establecer una especie de condominio entre los cónyuges, con iguales atribuciones para cada uno de ellos en razón de la comunidad de bienes establecida.

Como es de suponer las tendencias de este sistema son acremente criticadas. Se dice que es una inmoralidad que uno de los cónyuges tenga derechos omnipotentes en asuntos económicos que atañen a los dos miembros, pues significa contribuir al engrandecimiento de uno de los consortes en detrimento del otro que puede ser más propenso a los goces del alma que a las excitaciones del interés, todo esto a más de las ex-

pectativas poco gratas para el cónyuge cuyo patrimonio sea menor porque habría el peligro de que se convierta en víctima de la tiranía del otro.

Por otra parte en caso de que un matrimonio no tuviera hijos los bienes pasarían a otra familia motivando dificultades de distinto orden que, mediante la doctrina de la comunidad, se desconoce el afecto como principal impulso del matrimonio, convirtiéndose en un modo de adquirir el dominio.

Hasta aquí el sistema de la comunidad, ahora pasamos al de la separación absoluta de bienes. Según este sistema cada uno de los consortes conserva, dentro de la sociedad conyugal, la propiedad de los bienes aportados y de los que posteriormente pudieran adquirir cualquiera de los cónyuges.

Es un sistema más de acuerdo con el valor de la personalidad humana que, aún dentro de la estrecha unidad que supone el matrimonio, se mantiene inalterable.

Además no ofrece el peligro de matrimonios por interés en los que la gestión de uno de los cónyuges puede ser fatal para la economía del otro, dando a cada uno de ellos la necesaria independencia para disponer de sus bienes con el criterio más acertado, conforme a los propios intereses y especialmente no convierte a uno de los cónyuges en la víctima obligada de la pésima administración del que necesariamente debe efectuarla por ley, aunque ella sea en demedro de la sociedad conyugal.

También hay juicios opuestos al presente sistema. Se afirma que con la separación no se cumplen bien los fines de la sociedad que requiere propiedad colectiva, además no habiendo unión económica pueden disminuir los matrimonios o presentarse dentro de ellos situaciones de desigualdad con perjuicio de la armónica marcha de la familia y que esa misma dualidad comprometa otros órdenes del grupo familiar que en todo caso necesita bienes comunes para cumplir sus fines igualmente comunes.

De los dos sistemas mencionados se forma un tercero llamado con justa razón mixto.

Según los principios de este sistema en el matrimonio existen bienes comunes y bienes propios de cada cónyuge. Propone varias combinaciones que se apoyan en lo aportado al matrimonio por la mujer. Los bienes que cada uno introduce a la sociedad son de ellos pero los frutos y adquisiciones posteriores constituyen, por decirlo así, el acervo de la sociedad

conyugal cuya administración se requiere conceder al marido y según otros a los cónyuges.

El tratadista Dalmacio Iglesias, en su obra "Capacidad jurídica de la mujer casada ante el Derecho natural", de acuerdo con principios más avanzados de legislación, propone las siguientes soluciones:

Los bienes anteriores al matrimonio y no comprendidos en la celebración del mismo deben quedar a la disposición de cada uno de los cónyuges; pero los que tengan por causa adquisiciones posteriores (dote y donaciones) deben formar la masa común, propiedad exclusiva de la sociedad conyugal. Como dichos bienes tienen por objeto satisfacer todas las necesidades de la sociedad tanto en el aspecto externo como interno (recordemos la teoría de Krausse) corresponde al marido la gestión en el primer aspecto y a la mujer el segundo. Cuando se presentan situaciones que afectan a las dos esferas tales como enajenación o adquisición será menester el común acuerdo por confundirse en ese momento ambas esferas de actividad.

En caso de no haber acuerdo intervienen para solucionar el punto debatido el consejo de familia, el arbitraje o el criterio del respectivo tribunal.

Una vez examinada la cuestión doctrinaria de la emancipación económica de la mujer casada creemos del caso trasladarnos al próximo capítulo para estudiar la reforma operada en nuestra legislación.