

## La mujer en el Código civil de 1889: la capacidad jurídica negada y las puertas abiertas a la igualdad<sup>1</sup>

*Emakumea 1889ko Kode Zibilean: gaitasun juridiko ukatua eta atearak zabalik berdintasunera*

Women in the Civil Code of 1889: Denied legal capacity and an open door to equality

Inmaculada Vivas Tesón\*

Universidad de Sevilla

**RESUMEN:** Las mujeres hemos sido marginadas y mucho por el Derecho civil, y ello porque el Código de 1889 fue escrito por y para hombres; rezumaba una ideología profundamente androcéntrica, la propia de la sociedad patriarcal de la época durante la cual se gestó. En este trabajo hacemos un breve recorrido por la situación de la mujer desde 1889 hasta nuestros días y conocemos qué puertas cerradas a cal y canto consiguieron abrirse con hercúleos esfuerzos para que nosotras pudiéramos atravesarlas hoy con absoluta libertad.

**PALABRAS CLAVE:** Mujer, capacidad jurídica, marginación, igualdad, libertad, agradecimiento.

**LABURPENA:** Zuzenbide zibilak asko baztertu gaitu emakumeok, 1889ko Kodea gizonen gizonenkontzatzat idatzi zutelako; ideologia erabat androzentrikoa zerion, sortu zen garaiko gizarte patriarkalaren berezkoa, hain zuzen. Lan honetan, emakumeak 1889tik gaur egunera arte izan duen egoera jorratuko dugu labur, eta jakingo dugu ondo baino hobeto itxita zeuden zer ate ireki ahal izan ziren izugarrik ahaleginak eginda, emakumeok gaur egun erabateko askatasunarekin zeharkatu ahal izan ditzagun.

**GAKO-HITZAK:** Emakumezkoa. Gaitasun juridikoa. Marjinazioa. Berdintasuna. Askatasuna. Eskerrak.

**ABSTRACT:** Women have been marginalised by civil law, and this is because the Code of 1889 was written by and for men; it exuded a deeply androcentric ideology, typical of the patriarchal society of the time at which it was created. In this article we provide a brief overview of the situation of women from 1889 to the present day and we learn which doors that were locked tight were later opened with Herculean efforts so that we could pass through them today with absolute freedom.

**KEYWORDS:** Women. Legal capacity. Marginalisation. Equality. Freedom. Gratitude.

<sup>1</sup> El presente trabajo se enmarca dentro del Grupo de Investigación «Nuevas Dinámicas del Derecho Privado Español y Comparado» (SEJ-617) de la Junta de Andalucía y del Grupo de investigación consolidado «Discapacidad, Enfermedad Crónica y Accesibilidad a los Derechos» (DECADE) de la Universidad de Alcalá, así como del Proyecto I+D+i «Discriminación a las personas con discapacidad en el ejercicio de la capacidad jurídica en las situaciones internacionales e interregionales (PID2021-127361NB-I00). Ayudas a Proyectos de generación de conocimiento en el marco del Programa Estatal para Impulsar la Investigación Científico-Técnica y su Transferencia, del Plan Estatal de Investigación Científica, Técnica y de Innovación 2021-2023, del que es investigadora responsable la Prof<sup>a</sup>. Goñi Urriza.

\* **Harremanetan jartzeko/Corresponding author:** Inmaculada Vivas Tesón. Universidad de Sevilla. — [ivivas@us.es](mailto:ivivas@us.es) — <https://orcid.org/0000-0002-4922-7965>

**Nola aipatu/How to cite:** Inmaculada Vivas Tesón (2024). «La mujer en el Código civil de 1889: la capacidad jurídica negada y las puertas abiertas a la igualdad». *Iura Vasconiae*. Revista de Derecho histórico y autonómico de Vasconia, 21, 123-123. (<https://doi.org/10.1387/iura.vasconiae.26796>).

Fecha de recepción/Jasotze-data: 28/04/2024.

Fecha de aceptación/Onartze-data: 13/06/2024

ISSN 1699-5376 - eISSN 2530-478X / © UPV/EHU Press



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional

**SUMARIO:** I. EL CONTROL DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA MUJER COMO CUESTIÓN DE ORDEN PÚBLICO. II. DOS MUJERES Y DOS HITOS HISTÓRICOS DURANTE LA DICTADURA. III. LAS REFORMAS PRECONSTITUCIONALES 1. La Ley de 20 de diciembre de 1952. 2. La Ley de 24 de abril de 1958. 3. La Ley 31/1972, de 22 de julio sobre modificación de los artículos 320 y 321 del Código civil y derogación del número 3 del artículo 1880 y de los artículos 1901 a 1909, inclusive, de la Ley de Enjuiciamiento civil. 4. 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 los derechos y deberes de los cónyuges. IV. LOS DERECHOS DE LA MUJER EN LA ESPAÑA DEMOCRÁTICA. V. REFLEXIÓN FINAL. VI. BIBLIOGRAFÍA.

## **I. EL CONTROL DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA MUJER COMO CUESTIÓN DE ORDEN PÚBLICO**

En Derecho casi todo es discutible. En ese «casi» de certezas jurídicas incontestables encontramos una: las mujeres hemos sido marginadas y mucho por el Derecho civil, y ello porque el Código civil de 1889 fue escrito por y para hombres. El Código decimonónico resumaba una ideología profundamente androcéntrica, la propia de la sociedad patriarcal de la época durante la cual se gestó y de la que dicho Cuerpo legal no era más que el espejo en el que se reflejaba. Es evidente que a los integrantes dominantes de aquella sociedad les preocupaba el control de la capacidad jurídica de la mujer en el ámbito público y privado, me atrevería a afirmar, como si fuera una cuestión de orden público. Conforme a ello, el sexo era el fundamento y causa de la modificación de la capacidad de la mujer, de ahí su trato normativo desfavorable respecto al reservado al hombre y su marginación en todos los ámbitos de la vida.

Bajo el poder omnímodo del patriarcado masculino, hombre fue el legislador y el Derecho que legisló tenía por protagonista al hombre, que lo era tanto en el terreno profesional como en el político y en el socioeconómico. Hoy, por fortuna, en un contexto muy diferente al existente en el momento de la promulgación de dicho Cuerpo normativo, el hombre sigue siendo su protagonista, pero es, asimismo, un colaborador decisivo para que la mujer también lo sea. Ambos, el hombre y la mujer, son absolutamente indispensables para el Derecho civil porque ambos tienen el mismo derecho a ser sujetos de Derecho.

El presente es, en sí mismo, un acontecimiento tan momentáneo que, en un instante, pasa a formar parte del pasado vivido. Es la memoria histórica, ese mirar atrás, el ayer, lo que, en realidad, nos permite comprender y transformar el presente para diseñar o moldear nuestro futuro más próximo. La sucesión cronológica de hitos pasados tiene una relevancia pedagógica enorme pues nos permite saber quiénes fuimos, quiénes somos ahora y, al mismo tiempo, es un reco-

nocimiento (siempre insuficiente) a la extraordinaria e incansable labor de todas aquellas personas que pelearon, jugándose, incluso, la vida, para que los derechos y las libertades de los que gozamos en nuestros días fueran plenamente garantizados y respetados.

Así las cosas, nos interesa la mujer ahora, pero, para conocer su existencia jurídica actual, debemos conocer la lucha de muchos hombres y mujeres cuyos logros nos permiten hacer cosas que, aunque nos parezca inconcebible, les estaban vetadas a nuestras bisabuelas, abuelas y madres, como votar, administrar nuestro propio patrimonio sin permiso de nadie o decidir marcharnos de casa de nuestros progenitores. La evolución de la situación de la mujer en España únicamente puede ser abordada desde una perspectiva histórica. La pregunta, por tanto, es: ¿cuál ha sido la situación de la mujer desde 1889 hasta nuestros días? ¿Qué puertas cerradas a cal y canto consiguieron abrirse con hercúleos esfuerzos para que nosotras pudiéramos atravesarlas con absoluta libertad?

El Código civil actual es el originariamente promulgado, si bien con diversos «parcheos» u operaciones de cirugía estética que han intentado, con mayor o menor éxito, acompañar la norma con la realidad social cotidiana. Las últimas reformas datan del año 2021, una relativa al régimen jurídico de los animales<sup>2</sup> y otra acerca de los apoyos para el ejercicio de la capacidad jurídica por parte de las personas con discapacidad<sup>3</sup>, norma que afirma rotundamente en su Preámbulo que la capacidad resulta inherente a la condición de persona humana y, por ello, no puede modificarse.

Es innegable que, en 1889, nuestro Código ya nació atrasado en cuanto a la condición civil de la mujer, lo cual es perfectamente comprensible, pues no era más que el Proyecto de 1851 postdatado y, prácticamente, una traducción del Código francés de 1804, con el que compartía íntegramente todo su espíritu anti-feminista, de ahí su tinte rancio en esta materia.

Sus ejes fundamentales eran: en cuanto a la vecindad y nacionalidad la mujer sigue la condición del marido —arts. 15<sup>4</sup> y 22<sup>5</sup>—; la obediencia de la mujer al marido y protección por este de aquella —art. 57<sup>6</sup>—; la mujer debe seguir a su

---

<sup>2</sup> Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales.

<sup>3</sup> Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica.

<sup>4</sup> Art. 15, penúltimo párrafo: «En todo caso, la mujer seguirá la condición del marido, y los hijos no emancipados la de su padre y, a falta de éste, la de su madre».

<sup>5</sup> Art. 22, pfo. 1.º: «La mujer casada sigue la condición y nacionalidad de su marido».

<sup>6</sup> Art. 57: «El marido debe proteger a la mujer, y ésta obedecer al marido».

marido donde quiera fijar su residencia —art. 58<sup>7</sup>-; la representación de la mujer por su marido —art. 60<sup>8</sup>-; la licencia marital para actuar la mujer en la esfera de sus propios derechos —art. 61<sup>9</sup>-; la potestad doméstica o de las llaves se concede a la mujer —art. 62<sup>10</sup>-; la mujer que solicita la separación matrimonial (sea inocente o culpable) debe abandonar el domicilio y ser objeto de depósito —art. 68.2.<sup>a11</sup>-; el adulterio de la mujer es causa legítima de divorcio en todo caso y también el del marido, pero sólo cuando resulte escándalo público o me-

---

<sup>7</sup> Art. 58: «La mujer está obligada a seguir a su marido donde quiera que fije su residencia. Los Tribunales, sin embargo, podrán con justa causa eximirle de esta obligación cuando el marido traslade su residencia a ultramar o a país extranjero».

<sup>8</sup> Art. 60: «El marido es el representante de su mujer. Ésta no puede, sin su licencia, comparecer en juicio por sí o por medio de Procurador.

No necesita, sin embargo, de esta licencia para defenderse en juicio criminal, ni para demandar o defenderse en los pleitos con su marido, o cuando hubiere obtenido habilitación conforme a lo que disponga la Ley de Enjuiciamiento Civil».

<sup>9</sup> Art. 61: «Tampoco puede la mujer, sin licencia o poder de su marido, adquirir por título oneroso ni lucrativo, enajenar sus bienes, ni obligarse, sino en los casos y con las limitaciones establecidas por la Ley».

Según disponía el art. 63: «Podrá la mujer sin licencia de su marido:

1.º Otorgar testamento.

2.º Ejercer los derechos y cumplir los deberes que le correspondan respecto a los hijos legítimos o naturales reconocidos que hubiese tenido de otro, y respecto a los bienes de los mismos».

<sup>10</sup> Art. 62: «Son nulos los actos ejecutados por la mujer contra lo dispuesto en los anteriores artículos, salvo cuando se trate de cosas que por su naturaleza estén destinadas al consumo ordinario de la familia, en cuyo caso las compras hechas por la mujer serán válidas. Las compras de joyas, muebles y objetos preciosos, hechas sin licencia del marido, sólo se convalidarán cuando éste hubiese consentido a su mujer el uso y disfrute de tales objetos».

Respecto a la impugnación de tales actos, el art. 65 disponía que «solamente el marido y sus herederos podrán reclamar la nulidad de los actos otorgados por la mujer sin licencia o autorización competente».

<sup>11</sup> Art. 68: «Interpuestas y admitidas las demandas de que habla el artículo anterior, se adoptarán, mientras durare el juicio, las disposiciones siguientes:

1.<sup>a</sup> Separar los cónyuges en todo caso.

2.<sup>a</sup> Depositar la mujer en los casos y forma prevenidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil».

Debe indicarse que el art. 44 de la Ley del divorcio de 2 de marzo de 1932 mantuvo vigentes los 1880 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 que regulaban los «depósitos de las personas» como si de objetos se trataran, entre ellas la mujer, al considerarse el domicilio conyugal «casa del marido», de modo que la mujer que solicitaba la separación (ya fuera inocente o culpable) tenía que irse a vivir al lugar que dictaminase el marido (un domicilio ajeno, por ejemplo, el de sus padres, o un convento) bajo la tutela de un depositario varón designado por él, aunque este fuera el culpable de la separación o el divorcio, durante el tiempo que durase el procedimiento. Además, se le privaba, al menos temporalmente, de la guarda de sus hijos y de la administración de los bienes.

nosprecio de la mujer —art. 105.1.<sup>a12</sup>-; la patria potestad sobre los hijos comunes corresponde al padre y, en su defecto, a la madre, quien la pierde si contrae, tras enviudar, segundas nupcias —art. 154<sup>13</sup> y 168<sup>14</sup>-; la mujer no puede ostentar cargos tutelares —art. 237.7.<sup>o15</sup>-; los padres tienen que dar su consentimiento para que puedan abandonar la casa paterna las hijas mayores de edad (la cual se alcanzaba a los 23 años *ex art. 320*<sup>16</sup>) pero menores de 25 años —art. 321<sup>17</sup>-; prohibición para ser testigo en un testamento y albacea —arts. 681.1.<sup>o18</sup> y 893<sup>19</sup>-; incapacidad de la mujer casada para prestar consentimiento —art. 1263.3.<sup>o20</sup>-; y,

<sup>12</sup> Art. 105.1.<sup>a</sup>: «Las causas legítimas del divorcio son:

1.<sup>a</sup> El adulterio de la mujer en todo caso, y el del marido cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer».

El adulterio estaba penalizado con penas de cárcel sólo si lo cometía la mujer.

<sup>13</sup> Art. 154: «El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados; y los hijos tienen la obligación de obedecerles mientras permanezcan en su potestad, y de tributarles respeto y reverencia siempre.

Los hijos naturales reconocidos, y los adoptivos menores de edad, están bajo la potestad del padre o de la madre que los reconoce o adopta y tienen la misma obligación de que habla el párrafo anterior».

<sup>14</sup> Art. 168: «La madre que pase a segundas nupcias pierde la patria potestad sobre sus hijos, a no ser que el marido difunto, padre de éstos, hubiera previsto expresamente en su testamento que su viuda contrajera matrimonio y ordenado que en tal caso conservase y ejerciese la patria potestad sobre sus hijos».

<sup>15</sup> Art. 237: «No pueden ser tutores ni protutores:

7.º Las mujeres, salvo los casos en que la ley las llama expresamente».

<sup>16</sup> Art. 320: «La mayor edad empieza a los veintitrés años cumplidos.

El mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, salvas las excepciones establecidas en casos especiales por este Código».

Ha de señalarse que la Ley de 13 de diciembre de 1943 redujo la mayoría de edad a los 21 años, luego fijada en 18 años por el art. 12 de la Constitución española.

<sup>17</sup> Art. 321: «A pesar de lo dispuesto en el artículo anterior, las hijas de familia mayores de edad, pero menores de veinticinco años, no podrán dejar la casa paterna sin licencia del padre o de la madre en cuya compañía vivan, como no sea para tomar estado, o cuando el padre o la madre hayan contraído ulteriores bodas».

<sup>18</sup> Art. 681: «No podrán ser testigos en los testamentos:

1.º Las mujeres, salvo lo dispuesto en el artículo 701». Según el mentado art. 701, «En caso de epidemia puede igualmente otorgarse el testamento sin intervención de Notario ante tres testigos mayores de dieciséis años, varones o mujeres».

<sup>19</sup> Art. 893: «No podrá ser albacea el que no tenga capacidad para obligarse.

La mujer casada podrá serlo con licencia de su marido, que no será necesaria cuando esté separada legalmente de él.

El menor no podrá serlo, ni aun con la autorización del padre o del tutor».

<sup>20</sup> Art. 1263: «No pueden prestar consentimiento:

1.º Los menores no emancipados.

por último, sin ánimo de exhaustividad, la mujer tiene que aportar la dote al matrimonio —art. 1336<sup>21</sup>—.

Tales disposiciones discriminatorias se sustentaban en la supuesta debilidad y necesidad de protección de la mujer, considerada durante mucho tiempo tan incapaz como el menor por su carencia de cualidades físicas y psíquicas (la llamada *imbecilitas sexus* o *fragilitas*), razón por la cual el Derecho civil la supeditaba al poder absoluto del varón.

## II. DOS MUJERES Y DOS HITOS HISTÓRICOS DURANTE LA DICTADURA

Durante el siglo pasado, las dos guerras mundiales proporcionaron el germen necesario para luchar por la emancipación de la mujer. El sufragio activo femenino en igualdad de condiciones que los hombres se reconoció en España, por primera vez, en la Constitución de 1931 de la Segunda República, cuyo art. 36 disponía que «los ciudadanos de uno y de otro sexo, mayores de 23 años, tendrán los mismos derechos electorales conforme determinen las leyes». Las mujeres españolas pudieron votar sólo en dos ocasiones, en las elecciones de noviembre de 1933 y de febrero de 1936. Sin embargo, nuestra posguerra y el período dictatorial supusieron una innegable involución, un paso atrás en el largo camino hacia la paridad. La mujer quedaba relegada a la vida doméstica. Vivía atrapada en la casa de su padre o de su marido por cadenas legales. No obstante, se producen dos hitos decisivos en la lucha contra la inferioridad jurídica de la mujer y su ansiada emancipación en pleno franquismo, esto es, un contexto hostil, repleto de trabas para avanzar en la igualdad entre hombres y mujeres y escasamente permeable a las reivindicaciones en dicha dirección.

A mitad del siglo xx se planteó la necesidad de reformar la legislación vigente por aquel entonces y que tan injustamente marginaba a la mujer. En ello tuvo un papel determinante la letrada gaditana Mercedes Formica Corsi-Hezode (Cádiz, 1913-Málaga, 2002), quien inició sus estudios de Derecho en la Univer-

---

2.º Los locos o dementes y los sordomudos que no sepan escribir.

3.º Las mujeres casadas en los casos expresados por la ley».

<sup>21</sup> Art. 1336: «La dote se compone de los bienes y derechos que en este concepto la mujer aporta al matrimonio al tiempo de contraerlo y de los que durante él adquiera por donación, herencia o legado con el carácter dotal».

sidad de Sevilla en 1932<sup>22</sup>, finalizándolos en 1945 en Madrid, a cuyo Colegio de Abogados se incorporó con el número 14101<sup>23</sup>.

Un trágico suceso llamó su atención. En 1952, Antonia Pernia Obrador recibió numerosas puñaladas por parte de su marido, ingresando en estado muy grave en el hospital, si bien logró sobrevivir. Con anterioridad, había acudido a un abogado para separarse, pero se lo desaconsejó, sugiriéndole aguantar los malos tratos para evitar perderlo todo, aunque para ello debiera poner en riesgo su vida. La valiente e incómoda letrada y escritora<sup>24</sup> denunció la terrible situación (entrometiéndose en un asunto privado acontecido intramuros del hogar, dominio exclusivo del hombre) y el injusto estatus legal de la mujer casada en España en un artículo que fue retenido durante tres meses por la censura pero que, finalmente, fue publicado por el diario ABC, del que Formica era colaboradora, el 7 de noviembre de 1953 (por tanto, hace setenta años), bajo el título «El domicilio conyugal»<sup>25</sup>, así como en numerosas conferencias, entrevistas, crónicas y ensayos, llegando a ser recibida en audiencia por el general Franco en el Palacio de El Pardo el 10 de marzo de 1954, a quien convenció, a lo que, según parece, pudo contribuir la experiencia matrimonial de los padres del dictador.

Las reivindicaciones de Formica ante el trato legal tremendamente injusto hacia las mujeres tuvieron eco más allá de nuestras fronteras (medios internacionales como *The New York Times*, *The Daily Telegraph*, *Time*, entre otros,

---

<sup>22</sup> Según RUÍZ FRANCO, M.<sup>a</sup> R., Mercedes Formica. Una voz en defensa de los derechos de las mujeres en el silencio franquista, *Femeris: Revista Multidisciplinar de Estudios de Género*, 8-3, 2023, pp. 4-5, en dicho año ingresó en la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla, siendo la única mujer que estudiaba esa carrera en la capital hispalense e iba acompañada de una «doña», ya que estaba mal visto que una mujer fuera sola, de modo que entraba y salía del aula custodiada siempre por un profesor. Son anécdotas que nos hacen ver la excepcionalidad de la presencia de Mercedes Formica en la Facultad de Derecho en la Sevilla de comienzos de los años treinta del siglo XX.

<sup>23</sup> Quiso acceder al cuerpo diplomático, pero en las oposiciones se exigía el requisito de «ser varón», por ello que decidiera ejercer como abogada.

<sup>24</sup> Entre sus novelas y ensayos destacan: *Bodoque*, *Monte de Sancha*, *La Ciudad perdida*, *Collar de ámbar*, *La hija de D. Juan de Austria*, *María de Mendoza*, *instancia de parte*, *La infancia* y *Espejo Roto y espejuelos*.

<sup>25</sup> El texto publicado en el diario ABC rezaba así: «Nuestro Código Civil, tan injusto con la mujer en la mayoría de sus instituciones, no podía hacer una excepción con la esposa, y la casada que se ve en el trance de pedir la separación, aun en aquellos supuestos en que su inocencia está comprobada, ha de pasar por el previo depósito, que en este caso habrá de ser realizado fuera del domicilio conyugal, y ya el proceso de separación en marcha, el juez le entregará o no le entregará los hijos, los bienes muebles, fijará una pensión alimenticia, pero lo que ningún magistrado sentenciará —entre otras razones porque carece de facultades para ello— es que sea la esposa la que permanezca en el domicilio conyugal y sea el marido culpable el que lo abandone. En otra época, la medida, aunque injusta, planteaba problemas secundarios; hoy esta parcialidad lleva a las cuchilladas».

recogieron en sus páginas el gran debate suscitado en nuestro país), viéndose plasmadas en la Ley de 24 de abril de 1958, bautizada por el abogado Antonio Garrigues como «La Reformica», la cual modificó más de sesenta preceptos del Código civil. Se consiguió, entre otras cuestiones, que la «casa del marido» pasara a denominarse «vivienda común», que la mujer pudiera ser testigo en un testamento y que la viuda conservara la patria potestad de los hijos habidos en el matrimonio anterior en caso de contraer segundas nupcias. Como enseguida veremos, no fue la primera reforma del Código civil desde su promulgación en 1889 en materia de capacidad jurídica de la mujer, pero sí la más amplia de las acometidas hasta entonces. Además, abrió un horizonte de esperanza en la mejora de la situación jurídica de las mujeres antes del advenimiento de la democracia, el cual se concretó con más leyes en 1961<sup>26</sup>, 1966<sup>27</sup>, 1972 y 1975<sup>28</sup>.

Unos años más tarde, en la recta final del franquismo, se produjo otro hecho de enorme relevancia protagonizado también por una mujer. En 1971 se constituyó la Asociación Española de Mujeres Juristas<sup>29</sup>, bajo la presidencia de la abogada extremeña María Telo Núñez (Cáceres, 1915-Madrid, 2014)<sup>30</sup>, quien en 1932 inició sus estudios de Derecho en la Universidad de Salamanca, pero, cuando le quedaban tan sólo dos asignaturas para terminar la carrera, estalló la guerra civil, licenciándose en 1940 en la Universidad de Zaragoza<sup>31</sup>.

<sup>26</sup> Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos profesionales y de trabajo de la mujer.

<sup>27</sup> Ley 96/1966, de 28 de diciembre, suprimiendo la limitación establecida en el apartado c) del número dos del artículo tercero de la Ley de 22 de julio de 1961 sobre derechos de la mujer.

<sup>28</sup> RUIZ FRANCO, M.<sup>a</sup> R., Mercedes Formica. Una voz en defensa de los derechos de las mujeres en el silencio franquista, cit., p. 8.

<sup>29</sup> Como ilustra RUIZ FRANCO, M.<sup>a</sup> R., María Telo y la participación de mujeres juristas en la Comisión General de Codificación (1973-1975), en *Asparkia: Investigación feminista*, 17 (2006), pp. 167-168, María Telo comenzó a trabajar en la inferioridad jurídica de la mujer española años antes con una ponencia suya titulada «La mujer en el Derecho civil», la cual tuvo una gran repercusión en la sociedad española y con la creación de una Comisión de Estudios dependiente de la Federación Internacional de Mujeres de Carreras Jurídicas. Sin embargo, dado que dicha Comisión carecía de personalidad jurídica, se decidió crear la Asociación Española de Mujeres Juristas.

<sup>30</sup> Para un estudio más detallado de su figura, vid. RUIZ RESA, J. D., María Telo y la mujer como sujeto de derecho. En *Cien años de discurso femenino sobre la guerra y la paz*, Bea Pérez y Fernández Ruiz-Gálvez (coords.), 2017, pp. 235-270 y PAZOS MORÁN, M.<sup>a</sup>, María Telo, la sucesora de Campoamor: ¿quién conoce a María Telo y por qué?, *Jueces para la democracia*, 101 (2021), pp. 86-99.

<sup>31</sup> Su objetivo era ser notaria, al igual que su padre, lo que la República permitió, pero la dictadura no, que impedía que una mujer pudiera ser notaria, registradora o diplomática, así que opositó al Cuerpo técnico de Administración Civil del Ministerio de Agricultura, convirtiéndose en el año 1944 en la primera mujer en obtener una plaza y en ser jefa de sección. En 1952, se incorporó al Colegio de Abogados de Madrid y abrió su propio despacho.



Según los Estatutos de dicha Asociación, sus fines eran (y siguen siendo) el estudio del Derecho, especialmente aquel que afecte directamente a la mujer o a la familia; promover la adecuación de normas legales a la época actual y la promoción de la mujer, dentro de sus respectivas profesiones y, particularmente, de las tituladas en Derecho.

El primer acuerdo adoptado fue solicitar, por carta, al Ministro de Justicia, la entrada de la mujer en la Comisión General de Codificación, máximo órgano consultivo del Ministerio de Justicia, para tomar parte en los estudios de la reforma que ya se anunciaba tras crearse el 23 de diciembre de 1972 una Sección especial para estudiar las incidencias que los cambios sociales podían producir en el Derecho de familia y elaborar propuestas para revisar el Código civil. Lo consiguieron, incorporándose a la Comisión María Telo, junto a otras tres juristas: Carmen Salinas Alfonso, Concepción Sierra Ordóñez y Belén Landáburu<sup>32</sup>.

Los trabajos de la Sección<sup>33</sup> culminaron con la promulgación de la Ley de 2 de mayo de 1975 (declarado por Naciones Unidas Año Internacional de

---

Reproducimos, a continuación, un fragmento de su discurso de investidura como Doctora Honoris Causa por la Universidad de Salamanca el 10 de junio de 2008 (disponible en [https://campus.usal.es/gabinete/comunicacion/Discurso\\_Maria\\_Telo.pdf](https://campus.usal.es/gabinete/comunicacion/Discurso_Maria_Telo.pdf)): «Mi padre, que había sido militar, y siendo Teniente Coronel se hizo notario, pretendía que todos sus hijos estudiasen derecho, pero conmigo existía un problema, que era mujer, por lo que empecé el bachiller de Ciencias, para ser farmacéutica, pero tuve la fortuna de que la República permitiese la entrada de la mujer a ese Cuerpo, el mismo año 1931, en que se proclamó. Mí bachiller de Ciencias quedé arrumbado y comencé el de Letras para estudiar Derecho. Pero ocurrió que cuando me faltaban dos asignaturas para terminar la carrera, estalló la guerra civil. Los horizontes se cerraron, los exámenes quedaron suspendidos y no se reanudaron hasta el año 1940, fecha en que terminé mi licenciatura. El dictador borró de un plumazo toda la legislación de la República, y volví a encontrarme con que no podía opositar a notarías. Dentro de esa desorientación, solo una pregunta tenía presente: «¿Y ahora qué?»

En 1944, forzada por las circunstancias hice oposiciones al Cuerpo Técnico de Administración Civil del Ministerio de Agricultura, entre Licenciados en Derecho. Situarme dentro del mismo fue tarea larga y difícil, pues nadie quería una Técnica. Así las cosas, en el año 1952 me di de alta en el Colegio de Abogados de Madrid, para acceder al ejercicio libre de la profesión».

<sup>32</sup> Según RUIZ FRANCO, M.<sup>a</sup> R., María Telo y la participación de mujeres juristas, cit., p. 174, «de todas las mujeres debemos señalar que fue María Telo la que más intervenciones realizó, seguida de Belén Landáburu, y la que verdaderamente reivindicó unas mejoras hacia la situación jurídica de las mujeres más igualitarias. También es destacable sus propuestas específicas para la reforma que, si bien muchas no fueron tenidas en cuenta, algunas de ellas sirvieron para estudios de reforma del CC posteriores ya en plena democracia como por ejemplo la patria potestad o la administración conjunta de los gananciales por parte de los cónyuges dentro del matrimonio».

<sup>33</sup> Para una exposición detallada de los mismos, vid. RUIZ FRANCO, M.<sup>a</sup> R., María Telo y la participación de mujeres juristas, cit., pp. 174-178.

la Mujer<sup>34</sup>), que devolvió a la mujer su capacidad jurídica al eliminar la obediencia al marido, la licencia marital y todas las discriminaciones por razón de sexo, a excepción de dos, la patria potestad conjunta y la administración conyugal de los bienes gananciales, que tuvieron que esperar hasta la aprobación de la Ley de 13 de mayo de 1981, en la que también destacó la participación activa de María Telo en la Comisión General de Codificación.

Sin lugar a dudas, la situación jurídica de la mujer mejoró sustancialmente, pero no del todo. No obstante, lo importante es no olvidar que unas puertas abren otras<sup>35</sup> y que estas mujeres, en una época nada propicia al cambio, pero gracias a su tesón e inconformismo, nos allanaron el camino hacia la igualdad y la libertad.

### III. LAS REFORMAS PRECONSTITUCIONALES

Las reformas realizadas durante el régimen franquista no fueron radicales, pues se introdujeron con cierto miedo y cautela, dado el contexto social y, sobre todo, político y religioso en el que se elaboraron, si bien eran las primeras modificaciones del Código civil de 1889 encaminadas a restringir las parcelas del hasta entonces omnímodo poder masculino.

#### 1. La Ley de 20 de diciembre de 1952

La primera reforma del Código civil en esta materia<sup>36</sup> llega de la mano de la Ley de 20 de diciembre de 1952, por la que se modifica el artículo 321 del Código civil, si bien sólo se limita a retocar dicho precepto para aclarar una duda interpretativa que su tenor literal había planteado durante sus más de sesenta años de vigencia.

Como explica en su Preámbulo, el art. 321, al establecer que las hijas de familia mayores de edad, pero menores de veinticinco años, no podrán dejar

---

<sup>34</sup> La Resolución 3010 (XVII) de la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptada el 18 de diciembre de 1972 proclamó el año 1975 como el Año Internacional de la Mujer.

<sup>35</sup> Así lo reconoce la propia María Telo en su ya citado discurso de investidura como Doctora Honoris Causa por la Universidad de Salamanca el 10 de junio de 2008 (disponible en [https://campus.usal.es/gabinete/comunicacion/Discurso\\_Maria\\_Telo.pdf](https://campus.usal.es/gabinete/comunicacion/Discurso_Maria_Telo.pdf)): «Las puertas quedaron abiertas, el gran reto para el siglo XXI es el de la mentalización del hombre y también de la mujer, y es que en tanto el hombre y la mujer no cambien el orden de valores que en su mente tienen establecido, nos va a costar mucho alcanzar la igualdad de hecho».

<sup>36</sup> La primera reforma que sufrió el Código civil fue operada por la Ley de 21 de julio de 1904 disponiendo queden redactados en la forma que se expresa los artículos 688 y 732 del Código civil.

la casa paterna sin licencia del padre o de la madre en cuya compañía vivan, como no sea para tomar estado o cuando el padre o la madre hayan contraído ulteriores nupcias, ha suscitado dudas acerca del alcance que ha de darse a la frase «tomar estado», la que ha sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en el sentido de que únicamente se comprende en ella el matrimonio, pero no el religioso<sup>37</sup>.

Sin embargo, esta interpretación restrictiva del mencionado precepto no alcanza a todo el territorio nacional, pues el art. 12, apartado tercero del Apéndice al Código Civil correspondiente al Derecho Foral aragonés, concede igualmente plena capacidad a las hijas de familia mayores de edad para profesar en religión, sin duda alguna, por entender que en dicho estado, lo mismo que en el matrimonial, no es necesario prolongar la autoridad tuitiva de los padres, y por otra parte, que la vida en una comunidad religiosa no puede considerarse menos protectora para la mujer que la autoridad marital.

La discordancia entre ambas interpretaciones ha puesto de relieve la necesidad de establecer un criterio único, coordinado para todo el territorio nacional, lo que resulta aún más justificado después de haberse llevado a efecto por Ley de 13 de diciembre de 1943 la unificación de la mayoría de edad en todas las regiones españolas, suprimiendo así las diferencias que entre ellas existían, al propio tiempo que se comprende en el citado precepto del Código Civil otras situaciones en las que, por razones de conveniencia o necesidad fundadas en motivos de orden moral o social, debe permitirse también a la mujer mayor de edad, pero menor de veinticinco años, que abandone el domicilio de sus padres.

Conforme a ello, se da nueva redacción al art. 321 del Código civil en los siguientes términos: «A pesar de lo dispuesto en el artículo anterior las hijas de familia mayores de edad, pero menores de veinticinco años, no podrán dejar la casa del padre o de la madre, en cuya compañía vivían, más que con licencia de los mismos, salvo cuando sea para contraer matrimonio o para ingresar en un Instituto aprobado por la Iglesia, o también cuando el padre o la madre hayan contraído ulteriores nupcias, o concorra alguna otra causa que justifique la separación».

---

<sup>37</sup> Así lo entendió en su Sentencia de 19 de febrero de 1901, sin que hayamos tenido conocimiento de otro pronunciamiento judicial del Supremo en el mismo sentido, de modo que no puede considerarse que exista jurisprudencia, tal y como se afirma en el Preámbulo de la Ley.

En contra de la interpretación del Alto Tribunal se mostró DE CASTRO, F., *Derecho civil de España. II. Derecho de la persona*, Madrid, 1952, p. 244, quien era partidario no de modificar dicho precepto, sino de suprimirlo directamente.

## 2. La Ley de 24 de abril de 1958

La siguiente reforma la acomete la Ley de 24 de abril de 1958, por la que se modifican determinados artículos del Código civil, la más extensa de las realizadas hasta entonces en dicho Cuerpo legal<sup>38</sup>.

La norma afecta al régimen del matrimonio, para acomodar nuestro ordenamiento al Concordato concertado el 27 de agosto de 1953 entre la Santa Sede y el Estado español; introduce algunas novedades en materia de adopción, que, caída en desuso en la época codificadora, ha llegado a adquirir una pujante vitalidad; aborda el problema de la capacidad jurídica de la mujer, que hace mucho tiempo se hallaba planteado, y modifica la regulación de los derechos sucesorios del cónyuge supérstite estableciendo un régimen más simple a la vez que aumenta participación viudal.

Por lo que respecta a la capacidad jurídica de la mujer, el legislador, en el apartado 3.º del Preámbulo de la Ley, afirma que dicha norma se inspira en el principio de que, tanto en un orden natural como en el orden social, el sexo por sí solo no puede determinar en el campo del Derecho civil una diferencia de trato que se traduzca, en algún modo, en la limitación de la capacidad de la mujer a los efectos de su intervención en las relaciones jurídicas. Por ello, ha parecido oportuno revisar las excepciones que presentaba el Código Civil, y reconocer, en su consecuencia, la capacidad a la mujer tanto para ser testigo en los testamentos, como para desempeñar cargos tutelares. Pero en este segundo punto se ha considerado preferible consagrar la capacidad de la mujer para el ejercicio de los cargos tutelares como un derecho que admite excusa sin necesidad de motivación por parte de aquella.

Si bien es cierto que el sexo por sí no debe dar lugar a diferencias y menos a desigualdades de trato jurídico civil, ha parecido igualmente claro hasta el punto de estimarlo también como principio fundamental que la familia, por ser la más íntima y esencial de las comunidades, no puede originar desigualdades, pero sí ciertas diferencias orgánicas derivadas de los cometidos que en ella 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.

---

<sup>38</sup> Vid. BATLLE VÁZQUEZ, M., *Observaciones sobre la reforma del Código civil (la Ley de 24 de abril de 1958)*, Madrid, Reus, 1958.

Ha sido detenidamente considerado el problema de la patria potestad del cónyuge bínubo y se ha optado por que los deberes tuitivos se sigan ejerciendo por aquellas personas a quienes la naturaleza los impone. En consecuencia, se dispone que las ulteriores nupcias del padre o de la madre no afectarán a la patria potestad, aun cuando ello puede ser causa de la emancipación de los hijos mayores de dieciocho años.

Por demandarlo así el principio de la autoridad marital, se exige la licencia del marido para la aceptación por la mujer de cargos tutelares. Se sobrentiende que esta licencia sólo se requiere si el marido es capaz para darla y que, aceptado válidamente el cargo tutelar por la mujer, la misma naturaleza de la función excluye la posibilidad de remoción fundada en la revocación de la licencia.

Objeto de muy particular examen en la preparación de la reforma se ha hecho del tema de la sociedad de gananciales para arbitrar una fórmula que, sin contradecir los pilares fundamentales de este sistema económico o matrimonial, que se estima digno de ser mantenido, permita atribuir a la mujer nuevas facultades en orden a la disponibilidad y gravamen, constante matrimonio, de los bienes gananciales.

Los intereses de la mujer en la sociedad de gananciales quedan, sin mengua del sistema, más protegidos al exigirse su consentimiento en los actos dispositivos de inmuebles o establecimientos mercantiles y al preverse posibles cauciones iniciales que los defiendan frente a una imprudente actuación marital. No ha dejado de considerarse la crítica de que podría ser objeto tal criterio, habida cuenta de la importancia económica del patrimonio mobiliario: pero se ha juzgado oportuno orientar en tal sentido la reforma, con el propósito de limitar en la mayor medida posible las perturbaciones que en el tráfico jurídico puede introducir la obligada intervención de ambos cónyuges en los actos de disposición. Por otra parte, se ha tenido presente que los bienes inmuebles si no representan en todos los casos un mayor valor económico, sí son los que de ordinario encarnan valores de uso y afección muy ligados al desenvolvimiento de la vida de la familia, al paso que los establecimientos mercantiles son frecuentemente la expresión de un modo de vida que puede afectar por entero a la economía doméstica.

Teniendo en cuenta los unánimes dictados de la doctrina y las enseñanzas de la práctica, se ha juzgado oportuno revisar las disposiciones del artículo sesenta y ocho del Código, por entender que resultaban insuficientes para servir de estatuto jurídico a la grave y delicada situación familiar que es, al propio

tiempo, antecedente inmediato y corolario seguro de una demanda de separación o de nulidad<sup>39</sup>.

Se ha procurado asegurar seriamente los derechos y los legítimos intereses de los cónyuges, singularmente los de la mujer, de ordinario más expuestos a sucumbir. Y siempre con las miras puestas en los hijos que encarnan el más estimable bien que debe salvarse cuando la familia hace crisis en su base matrimonial.

---

<sup>39</sup> La nueva redacción que la Ley da al art. 68 CC es la siguiente: «Artículo sesenta y ocho.

Admitidas las demandas de nulidad o de separación de matrimonio, el Juez adoptará, durante la sustanciación del proceso, las medidas siguientes:

Primera. Separar a los cónyuges en todo caso.

Segunda. Determinar cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda común, teniendo en cuenta, ante todo, el interés familiar más urgentemente necesitado de protección, así como las ropas, objetos y muebles que podrá llevar consigo el cónyuge que haya de salir de aquélla.

Tercera. Fijar discrecionalmente en poder de cuál de los cónyuges han de quedar todos o alguno de los hijos, y quién de aquéllos ejercerá la patria potestad.

En casos excepcionales se podrán encomendar los hijos a otra persona o institución adecuada, que asumirá las funciones tutelares, correspondiendo las del Protutor y Consejo de Familia a la autoridad judicial.

El Juez determinará el tiempo modo y lugar en que el cónyuge apartado de los hijos podrá visitarlos y comunicar con ellos.

Cuarta. En cuanto al régimen económico matrimonial se seguirán las siguientes reglas:

El marido conservará la administración y disposición de sus bienes.

Se transferirá a la mujer la administración de los parafernales que hubiese entregado al marido, pero necesitará autorización judicial para los actos que excedan de la administración ordinaria.

Se mantendrá, en cuanto a los bienes dotales, el régimen anterior a la presentación de la demanda salvo que el Juez estime conveniente transferir a la mujer la administración de los bienes de la dote inestimada.

El Juez, atendidas las circunstancias del caso, podrá excepcionalmente conferir a la mujer la administración de los bienes gananciales o de alguno de ellos.

Será necesaria licencia judicial para los actos que excedan de la mera administración de los gananciales, cualquiera que sea el cónyuge que los administre.

Se procederá con criterio análogo al señalado en esta regla cuarta cuando el régimen económico matrimonial sea distinto del de gananciales.

Quinta. Señalar alimentos a la mujer, y, en su caso, al marido, así como a los hijos que no queden en poder del obligado a dar alimentos, sin que éste pueda optar por prestarlos en la propia casa.

Sexta. Acordar, si procede, el abono de litis expensas determinando la cuantía y la persona obligada al pago».

Las medidas establecidas se dividen en dos grupos: forman uno las que pueden denominarse provisionalísimas o previas, en cuanto son anteriores a la interposición de la demanda, si bien quedan subordinadas a que tal actuación procesal se produzca dentro de un determinado plazo, e integran el segundo grupo aquellas que siguen a la admisión de la demanda, que son las propiamente provisionales. Se ha procurado armonizar las ventajas de una ordenación concreta con un amplio arbitrio judicial, el cual entra en juego en aquellos casos en que los matices de las circunstancias concretas, directamente apreciadas por el juez, deban ejercer poderoso influjo en la decisión, siempre lógicamente atemperada al fin general que se persigue.

Al revisar los derechos sucesorios de la mujer, se ha planteado la oportunidad de proceder a la ampliación de los derechos sucesorios del cónyuge sobreviviente indistintamente.

La reforma afecta a los derechos sucesorios del cónyuge viudo en su carácter de legitimario. Se ha querido conservar la atribución del haber legitimario de cónyuge supérstite en usufructo, pero ampliando, con carácter general, su cuantía fortaleciendo así la posición económico-familiar de aquél. Se pretende evitar la complejidad que, en ciertos casos, ofrecía la ordenación anterior y, sobre todo, impedir que el mayor número de hijos, exponente seguro de acendrados sacrificios en la vida conyugal y probable causa de más justificadas necesidades en el futuro, se traduzca en una progresiva resta en el haber hereditario. Se trata también de conseguir, si no la completa identidad, sí una siempre deseable aproximación entre el régimen del Código Civil y el de los Derechos Forales, generalmente considerados como más comprensivos y justos en este punto.

### **3. La Ley 31/1972, de 22 de julio sobre modificación de los artículos 320 y 321 del Código civil y derogación del número 3 del artículo 1880 y de los artículos 1901 a 1909, inclusive, de la Ley de Enjuiciamiento civil**

Era más que evidente que el art. 321 del Código civil no se adecuaba en absoluto a la realidad socioeconómica de la época en la que debía aplicarse, la cual pudiera caracterizarse por el auge del turismo en nuestro país, la desaparición de prejuicios sociales y el despegue económico. La Ley de 22 de julio de 1961 había desarrollado los derechos de las mujeres trabajadoras, quienes se incorporaban cada vez más al mercado laboral. La hija mayor de edad podía alegar un contrato de trabajo como justa causa para salir de la casa paterna sin permiso alguno, de modo que el art. 321 carecía de sentido y, por consiguiente, debía ser derogado.

La Ley 31/1972, de 22 de julio sobre modificación de los artículos 320 y 321 del Código civil y derogación del número 3 del artículo 1880 y de los ar-

títulos 1901 a 1909, inclusive, de la Ley de Enjuiciamiento civil, tiene una breve extensión (consta sólo de dos preceptos), pero conlleva una reforma de gran calado jurídico.

En su art. 1.º da nueva redacción a los arts. 320 y 321, que pasa a ser, respectivamente, la siguiente:

Art. 320:

«La mayor edad empieza a los veintiún años cumplidos.

El mayor de edad es capaz para todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones establecidas en casos especiales por este Código».

Art. 321:

«Para el cómputo de los años de la mayoría de edad se incluirá completo el día del nacimiento».

En su art. 2 deroga el número 3.º del art. 1880<sup>40</sup> y los arts. 1901 a 1909<sup>41</sup> de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Como, con acierto, se ha señalado<sup>42</sup>, el retoque no es tan insignificante como a simple vista pudiera parecer, puesto que toda ley que suprime una restricción a la capacidad de las personas es importantísima y, además, permite analizar la resistencia del Derecho positivo español al cambio social, lo que es un tema de Sociología jurídica de gran actualidad y abrir un debate acerca del principio general del Derecho de la igualdad de sexos ante la ley, lo que entraña una amplia problemática de la Filosofía del Derecho.

---

<sup>40</sup> El originario texto del art. 1880 de la Ley de Enjuiciamiento civil de 1881 disponía lo siguiente:

«Podrá decretarse el depósito:

1.º De mujer casada que se proponga intentar demanda, o haya intentado, demanda de divorcio, o querrela de amancebamiento contra su marido, o la acción de nulidad del matrimonio.

2.º De mujer casada contra la cual haya intentado su marido demanda de divorcio, o querrela de adulterio, o la acción de nulidad del matrimonio.

3.º De mujer soltera que, habiendo cumplido 20 años, trate de contraer matrimonio contra el consejo de sus padres o abuelos.

4.º De los hijos de familia, pupilos o incapacitados, que sean maltratados por sus padres, tutores o curadores, u obligados por los mismos a ejecutar a ejecutar actos reprobados por las leyes.

5.º De huérfano que hubiere quedado abandonado por la muerte, ausencia indefinida en país ignorado, o imposibilidad legal o física de la persona que lo tuviere a su cargo».

<sup>41</sup> Tales preceptos regulaban el proceso a seguir en relación al depósito de la mujer soltera previsto por el art. 1880, apartado 3.º de la misma Ley Rituaria civil, el cual es suprimido por la Ley 31/1972.

<sup>42</sup> FOSAR BENLLOCH, E., La derogación del antiguo artículo 321 del Código civil por Ley 31/72, de 22 de julio y la necesaria reforma del Derecho de familia español, *ADC*, 25-44, 1972, pp. 1159-1160.



En realidad, se produce una derogación tácita del art. 321 del Código civil, el cual, para no dejarlo vacío de contenido, es sustituido por otro relativo al cómputo de los años a efectos de mayoría de edad, lo que ha sido criticado desde el punto de la vista de la técnica legislativa<sup>43</sup>.

#### **4. 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 los derechos y deberes de los cónyuges**

En 1974, la Comisión General de Codificación realizó un anteproyecto de ley general de igualdad jurídica de los cónyuges, que fue rechazado por el pleno, debiendo esperar a 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 los derechos y deberes de los cónyuges, que, por fin, suprimió la absurda y humillante licencia marital. Como podrá comprobarse, ello acontece rebasada ya la primera mitad del siglo XX, mientras que en Italia la licencia marital había sido suprimida en 1919 y en Francia en 1942.

Según el apartado 1.º del Preámbulo de la Ley, «una de las corrientes de opinión fuertemente sentidas en nuestros días en el ámbito del Derecho privado, reflejo de auténticas necesidades de carácter apremiante, es la que incide sobre la situación jurídica de la mujer casada. Sufre ésta señaladas limitaciones en su capacidad de obrar que, si en otros tiempos pudieron tener alguna explicación, en la actualidad la han perdido. Por lo demás, las normas en que tales limitaciones se contienen no pasan de tener una efectividad predominantemente formal, creadora de trabas en la vida jurídica, sin la contrapartida de una seria protección de los intereses de orden familiar.

Las profundas transformaciones que ha experimentado la sociedad hacen aconsejable y conveniente una revisión del Derecho de familia. Tal propósito, sin embargo, sólo debe acometerse de manera prudente, tras un atento y detenido estudio de las posibles soluciones, un análisis de la realidad y de las necesidades verdaderamente sentidas, con la guía también de los elementos que puede aportar el Derecho comparado y sin desconocer en ningún caso las exigencias éticas que de modo muy particular inciden sobre este sector del Derecho.

---

<sup>43</sup> FOSAR BENLLOCH, E., La derogación del antiguo artículo 321 del Código civil, cit., p. 1177, quien afirma: «el criterio legislativo es preocupante. Si cada vez que hay que reformar una institución del Derecho de familia, debe pensarse seriamente en la sustitución de los artículos objeto de la reforma por otros, la labor legislativa se va a convertir en un trabajo fundamentalmente filológico, en la que los artículos que van a tener un contenido de «relleno» en ocasiones para adecuar al orden correlativo del articulado una materia que muchas veces no se plegará a este tratamiento».

Hay, sin duda, algunos puntos en los cuales la dificultad de la reforma es menor y su regulación puede contribuir de manera señalada a una más justa estructuración de la situación jurídica de los cónyuges. Sobre todo, importa reconocer a la mujer un ámbito de libertad y de capacidad de obrar en el orden jurídico que es consustancial con la dignidad misma de la persona, proclamada en las Leyes Fundamentales. Tales puntos son los relativos a la nacionalidad, a la actuación en orden jurídico y a la posible modificación posnupcial del régimen de bienes del matrimonio».

De este modo, la Ley de 2 de mayo de 1975 responde a diferentes problemas, pero, especialmente, a los relativos a la capacidad jurídica de la mujer, destacando como modificaciones cardinales que opera en el articulado del Código civil las siguientes: el matrimonio no modifica la nacionalidad de los cónyuges ni limita o condiciona su adquisición o recuperación<sup>44</sup>; se suprime la fórmula discriminatoria de la protección como atributo del marido y la obe-

<sup>44</sup> Apartado 2.º del Preámbulo de la Ley: «II. En materia de nacionalidad de la mujer casada, el Código Civil aplica en forma rigurosa el llamado principio de unidad de la familia. De esta suerte, la mujer que contrae matrimonio adquiere la nacionalidad del marido, salvo cuando, excepcionalmente, el Ordenamiento jurídico de éste se la niegue. Y, si el marido cambia de nacionalidad, la mujer ha de seguir necesariamente esa nueva nacionalidad, si no está judicialmente separada.

La regla de una rigurosa unidad de la familia pudo tener un fundamento social en los momentos históricos en que las comunidades nacionales eran compartimentos muy replegados sobre sí y poco comunicadas. Por ello se consideraba necesario que la familia, como cuerpo intermedio entre la sociedad y el Estado, fuera exponente también de la rígida unidad nacional. En nuestro tiempo, sin embargo, la multiplicación de las relaciones internacionales, tanto a escala de los Estados como de las personas, y el decidido tránsito hacia comunidades más amplias que las nacionales, hacen que aquellas premisas se hayan alterado, de manera tal que no se ve ya razón suficiente para que una misma familia no pueda estar compuesta por personas de diferentes nacionalidades, al paso que la coherencia de la familia se manifiesta más en el orden afectivo, interno y sustancial que en el externo y formal.

A ello se añade el hecho de que la regulación actual ha conducido, en la práctica, a soluciones que parecen contrarias a un natural sentido de la justicia. No es infrecuente el caso de mujeres españolas que, por haber contraído matrimonio con extranjeros, aun sin haber abandonado nunca el suelo español, son consideradas dentro de él como extranjeras, por el simple hecho de que la ley nacional del marido les otorgaba la nacionalidad de éste, con la grave consecuencia de perder cargos, empleos o puesto de trabajo que desempeñaban en el país donde nacieron y continuaban viviendo.

La reforma consagra el criterio de que el matrimonio no incide por sí sólo y de manera automática en la adquisición, pérdida o recuperación de la nacionalidad española. La pérdida de la nacionalidad española, para quien contrae matrimonio con extranjero, ha de ser siempre voluntaria. Como consecuencia, igualmente voluntaria ha de ser la adquisición de la nacionalidad española por la persona de condición extranjera que casa con español o española.

Por idénticas razones se han derogado los apartados tercero y cuarto del artículo veintitrés del Código, para suprimir la pérdida automática de la nacionalidad. Y se ha eliminado el párrafo primero del artículo veinticinco, dado que la recuperación de la nacionalidad española por la mujer casada ha de atenerse a las reglas generales de toda recuperación de nacionalidad».

diencia como obligación de la mujer, incluyendo en el Código que el marido y la mujer se deben respeto y protección recíprocos; se confiere una participación igualitaria de la mujer en la determinación de la residencia de los cónyuges; ninguno de los cónyuges ostenta una representación legal del otro, siendo posible únicamente la representación derivada de la voluntad.

#### IV. LOS DERECHOS DE LA MUJER EN LA ESPAÑA DEMOCRÁTICA

La verdadera ola revolucionaria de la igualdad llega con la democracia y con la promulgación de la Constitución Española de 1978, con su art. 14, consagrador del principio de igualdad y no discriminación por razón de sexo y su concreta aplicación al matrimonio contenida en el art. 32, preceptos ambos sumamente esenciales en todo Estado de Derecho. Las Leyes equiparadoras que precedieron a la Constitución, si bien conllevaron significativos avances en un contexto hostil a la consideración igualitaria entre el hombre y la mujer, conservaban todas ellas el principio de jefatura familiar, con el cual sólo va a romper la Norma Suprema de nuestro Ordenamiento jurídico, provocando una notable quiebra en la forma de ver las cosas en lo que a la mujer se refiere.

Ya en clave constitucional, las principales reformas del Código civil son operadas en los años 80 por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, que reconoce la igualdad de ambos cónyuges en las relaciones con sus hijos y reconoce la cogestión en la sociedad de gananciales; la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio (más conocida como Ley del Divorcio), la cual introduce el divorcio en nuestro país, exigiéndose las mismas causas para la ruptura matrimonial al hombre y a la mujer y se reconoce el trabajo doméstico a la hora de fijar la pensión compensatoria; la Ley 13/1983, de 24 de octubre, de reforma del Código Civil en materia de tutela y la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción.

En la década siguiente, la Ley 11/1990, de 15 de octubre, de modificación de varios artículos del Código civil en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo supondría una expresa denuncia legislativa de los reducidos aún existentes de diferenciación entre hombre y mujer y que habían escapado a todas las anteriores reformas acometidas en este sentido. Parece asombroso que hubiera que esperar hasta el año 1990, repárese en la fecha, para que existiese un serio intento de eliminar los desvíos del principio de igualdad aún remanentes en el Código civil. Entre los ajustes que realiza la norma se encuentra la corrección de ciertas imprecisiones terminológicas (se sustituyen los términos «mujer»

o «esposa» por el de «cónyuge»), la permanencia de la vecindad civil de la mujer tras el matrimonio, así como la igualdad de ambos progenitores en la atribución de la custodia de los hijos menores.

Ya estrenando el siglo XXI, la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, la cual introduce el «divorcio exprés» y la custodia compartida de los hijos menores, añade a las obligaciones conyugales contempladas en el art. 68 del Código civil la de compartir las responsabilidades domésticas y el cuidado y atención de ascendientes y descendientes y otras personas dependientes a su cargo. El siguiente año se promulga y entra en vigor la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios y en el sucesivo la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Si bien no se trata de una reforma que afecte directamente al Código civil, quisiera destacar, por su importancia para la mujer, la Ley Orgánica 2/2020, de 16 de diciembre, de modificación del Código Penal para la erradicación de la esterilización forzada o no consentida de personas con discapacidad incapacitadas judicialmente<sup>45</sup>.

Por último, menciono la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, que, como al principio del presente trabajo señalaba, reconoce que la capacidad es inherente a la condición humana y por ello no puede ser modificada, así como la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

## V. REFLEXIÓN FINAL

Tras este rápido recorrido por los principales parcheos del Código civil, podrá comprobar el lector que la equiparación de sexos ha tardado mucho en in crustarse en las sucesivas reformas de nuestro Código decimonónico.

La consciencia evolutiva hacia la paridad tiene su desarrollo en el siglo pasado, concretamente, en su segunda mitad y, para precisar aún más, en la última década, retraso debido, sin lugar a dudas, a motivos históricos y socio-políticos,

---

<sup>45</sup> De dicha materia hemos tenido oportunidad de ocuparnos con cierto detenimiento en VIVAS TESÓN, I., *La esterilización forzada de niñas y mujeres con discapacidad en España*. En *Mujer como motor de innovación jurídica y social*, Tomás Martínez y Vidu Afloarei (coords.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 1077-1097 y en *La violencia contra las mujeres con discapacidad: una realidad invisible*. En *Mujer, discapacidad y Derecho*, Ferrer Guardiola (coord.) y Verdera Izquierdo (dir.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, pp. 175-214.

lo cual hace ver que el precedente sociológico es soporte o premisa indispensable para el abordaje legal de los derechos de la mujer.

La histórica discriminación sufrida por la mujer en todos los ámbitos de la vida parecía atenuarse en el hogar familiar, en el cual veía reconocida cierta *dignitas*. No cabe duda de que la capacidad jurídica de la mujer ha estado fuertemente anclada a su destino, la maternidad, la cual ha sido durante mucho tiempo, demasiado, el axioma de la legislación civil. El sistema construido por el Código civil de 1889 tomaba como base dicha premisa y, por ello, en él se reconocía como única realidad jurídicamente tutelada la de la esposa y madre de prole legítima, quien no tenía una capacidad jurídica plena, pues, conforme al principio patriarcal, el marido era el jefe de la familia y la mujer casada debía contar con su autorización para realizar actos y negocios jurídicos, incluso, relacionados con su patrimonio, salvo, claro está, los de la economía doméstica.

Tras operarse importantes intervenciones legislativas en nuestro Código durante el periodo dictatorial, ha sido la Carta Magna, con base en una transformación cultural de la sociedad acontecida por el radical cambio de valores operado con ella, la que ha estimulado, de forma decisiva, el proceso de emancipación de la mujer, obligando al Código civil a sintonizar sus rancios preceptos con los principios constitucionales, de manera que la igualdad es un mandato fundamental que atraviesa, de principio a fin, todo el Derecho civil.

Conocido el largo y empedrado camino andado por muchos hombres y mujeres valientes a quienes debemos estar eternamente agradecidas, toca ahora preocuparnos por seguir recorriéndolo y por no dar jamás un paso atrás.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

- BATLLE VÁZQUEZ, Manuel, *Observaciones sobre la reforma del Código civil (la Ley de 24 de abril de 1958)*, Madrid, Reus, 1958.
- CASTRO, Federico de, *Derecho civil de España. II. Derecho de la persona*, Madrid, 1952.
- FOSAR BENLLOCH, Enrique, La derogación del antiguo artículo 321 del Código civil por Ley 31/72, de 22 de julio y la necesaria reforma del Derecho de familia español, *ADC*, 25-4 (1972), pp. 1159-1204.
- Cambio social y condición jurídica de la mujer casada, *ADC*, 27-3 (1974), pp. 693-744.
  - La capacidad jurídica de la mujer casada, *RCDI*, 51, núm. 507 (1975), pp. 271-332.
  - La capacidad jurídica de la mujer casada (continuación), *RCDI*, 51, núm. 508 (1975), pp. 485-556.
  - Apéndice al estudio «La capacidad jurídica de la mujer casada», *RCDI*, 51, núm. 511 (1975), pp. 1375-1402.

- La interpretación histórica del Derecho de Familia español: algunos antecedentes históricos de las leyes 11/1981 sobre la patria potestad, filiación y regímenes matrimoniales y 30/1981 sobre el matrimonio y divorcio, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 84 (1993-1994), pp. 143-164.
- PAZOS MORÁN, María, María Telo, la sucesora de Campoamor: ¿quién conoce a María Telo y por qué?, *Jueces para la democracia*, 101 (2021), pp. 86-99.
- RUIZ FRANCO, María del Rosario, María Telo y la participación de mujeres juristas en la Comisión General de Codificación (1973-1975), *Asparkia: Investigació feminista*, 17 (2006), pp. 165-180.
- Mercedes Formica. Una voz en defensa de los derechos de las mujeres en el silencio franquista, *Femeris: Revista Multidisciplinar de Estudios de Género*, 8-3 (2023), pp. 4-8.
- RUIZ RESA, Josefa Dolores, María Telo y la mujer como sujeto de derecho. En *Cien años de discurso femenino sobre la guerra y la paz*, Bea Pérez y Fernández Ruiz-Gálvez (coords.), 2017, pp. 235-270.
- VIVAS TESÓN, Inmaculada, La esterilización forzosa de niñas y mujeres con discapacidad en España. En *Mujer como motor de innovación jurídica y social*, Tomás Martínez y Vidu Afloarei (coords.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 1077-1097.
- La violencia contra las mujeres con discapacidad: una realidad invisible. En *Mujer, discapacidad y Derecho*, Ferrer Guardiola (coord.) y Verdera Izquierdo (dir.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, pp. 175-214.