

DR 07 33

Y ya iniciamos los espacios correspondientes a la segunda parte de nuestro programa de hoy con la emisión de Derecho Civil 1. Escuchen al profesor don Antonio Pedreira que les habla de el sexo como elemento determinante de la capacidad civil. Es frecuente cuando se habla sobre el sexo aludir históricamente al tema del matriarcado que está oculto en las brumas de la prehistoria. En el Renacimiento la idea de la imbecilidad de las mujeres, *sexus como imbecilitas, mulierum*, es predominante.

Una visión realista de esta problemática obliga a reconocer que es la mentalidad igualitaria del liberalismo revolucionario, las transformaciones sociales y económicas, los movimientos feministas, la reelaboración del postulado de igualdad a la luz del pensamiento socialista lo que fue abriendo camino al reconocimiento de la igualdad de los sexos en diversos textos constitucionales, en la Declaración de Derechos de la ONU y finalmente en el propio pensamiento católico posconciliar. Se ha dicho muchas veces que el cristianismo fue un elemento decisivo en los avances de la condición de la mujer. Sin embargo, el Código Civil supuso para su tiempo un relativo avance por cuanto suprimió determinadas incapacidades que afectaban a la mujer y de forma concreta a la mujer casada.

Con posterioridad al Código Civil se dictaron una serie de leyes que vinieron a mejorar en parte la situación de la mujer. Estas leyes son la Ley de 24 de abril de 1958 que modificó numerosos artículos del Código Civil tendiendo en gran parte a suprimir una serie de limitaciones. No obstante, dicha ley siguió atribuyendo la potestad de dirección al marido de acuerdo, según el legislador, con la naturaleza, la religión y la historia.

La Ley de 22 de julio de 1972 abolió la limitación que establecía el artículo 321 del Código Civil para las hijas de familia mayores de edad pero menores de 25 años en orden al abandono de la casa del padre o de la madre en cuya compañía vivían. La Ley de 2 de mayo de 1975 ha alterado de forma importante la concepción tradicional del Código que hacía derivar de la atribución de la jefatura familiar al marido importantes controles maritales en orden a la necesidad de licencia. El artículo 62 del Código Civil en su nueva redacción de acuerdo con la Ley de 2 de mayo de 1975 establece el principio general de que el matrimonio no restringe la capacidad de obrar de ninguno de los cónyuges.

La resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de febrero de 1977 ha realizado una interpretación progresista de la capacidad de la mujer casada bajo el régimen de gananciales al permitirle adquirir con dinero ganancial bienes inmuebles al contado o con precio que en la escritura de venta confiese el vendedor haberlo recibido ya con anterioridad de la compradora. La Ley de 2 de mayo de 1975 modifica el Código Civil además en dos puntos sumamente importantes. En el terreno procesal, preceptuando en el nuevo artículo 63 que ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiera sido conferida voluntariamente y en el artículo 1383 que dispone que el marido no podrá ejercitar acciones de ninguna clase respecto a los bienes parafernales si no es como apoderado de su

mujer.

En general se observa una tendencia a la equiparación jurídica de los sexos que no se ha logrado plenamente. La problemática no es como se cree con frecuencia meramente jurídica. Se trata de un tema sociológico que no puede ser resuelto sin atacar previamente la estructura sociológica de la alienación femenina.

Existe una serie de condicionamientos sociales y económicos que impiden la puesta en práctica de una normativa avanzada en esta materia. El legislador por sí solo no puede modificar una sociedad masculina con una deficiente cultura entre amplios sectores de las mujeres que conduce a una postura pasiva y falta de mentalización. Se hace precisa una elevación del nivel cultural y que la mujer tome conciencia de su discriminación y de la existencia de recursos legales a su alcance para reaccionar frente a los abusos del marido.

En el Código Civil todavía existen supuestos en que la diferencia de sexos tiene trascendencia. Estos son la edad para contraer matrimonio. En el matrimonio civil, varones 14 años, mujeres 12 años.

En el matrimonio canónico, varones 16 años, mujeres 14 años. El luto viudal. Prohibición a la viuda para contraer matrimonio antes de los 301 días siguientes a la muerte del marido.

Y la misma prohibición afecta a la mujer cuyo matrimonio hubiera sido declarado nulo. Medidas provisionales a tomar respecto de la viuda en cinta. En las causas de nulidad del matrimonio, en la exclusiva referencia al contraído por el raptor con la robada mientras ésta se halle en su poder respecto al matrimonio civil.

En las causas de separación personal, la referencia en el artículo 105, número 4 del código civil a la propuesta del marido para prostituir a la mujer. Las medidas provisionales en caso de demanda de nulidad o separación de matrimonio. No faltan, sin embargo, disposiciones favorecedoras de la mujer aunque a veces pueda aparecer un favorecimiento falso en última instancia.

Así, obligatoriedad del adote. El abono a la viuda de los vestidos de luto. La tenencia de los hijos menores de 7 años en caso de nulidad o separación del matrimonio.

Asimismo, los beneficios de prelación en el derecho a la subrogación en el arrendamiento conforme a la ley de arrendamientos urbanos. Sufre, sin embargo, una discriminación a favor del varón para la tutela, protutela y pertenencia al consejo de familia. Para la representación del ausente.

Para el ejercicio de la patria potestad. Para la licencia del matrimonio de los hijos. Para la designación de tutor, protutor y vocales del consejo de familia.

La nueva constitución española en su artículo 14 dice que los españoles son iguales ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de sexo. El artículo 32 de la misma

determina. El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica.

No cabe duda que la constitución va a tener una influencia predominante no sólo en las futuras modificaciones del Código Civil sino también en la hermenéutica jurisprudencial de la legislación vigente. El artículo 10 número 2 de la nueva constitución española incorpora al ordenamiento jurídico español como norma interpretativa la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948. Los artículos 2, 6, 7 y 16 de dicho texto reconocen de forma absoluta la igualdad y plena personalidad jurídica de ambos sexos.

La influencia de la edad sobre la capacidad. Se denomina edad al periodo de tiempo de existencia de una persona desde el momento de su nacimiento hasta aquel en que la vida se considera. Nuestro Código Civil parte de la distinción fundamental entre mayor y menor edad y luego configura una serie de edades especiales.

La mayoría de edad se determinó en el derecho romano a los 25 años. El Código de Napoleón adoptó el criterio de señalar la mayoría de edad a los 21 años que fue seguido por la mayoría de las legislaciones europeas. En el derecho histórico español se siguieron diferentes criterios.

El Fuero Juzgo y el Fuero Real fijaron la mayor edad a los 20 años. El Fuero Viejo de Castilla a los 16 años. Las partidas recogieron los 25 años del derecho romano y este criterio prevaleció en el derecho común.

El Código de Comercio de 22 de agosto de 1885 rebajó la mayoría de edad a los 21 años. El Código Civil de 24 de julio de 1889 la fijó en 23 años. Con posterioridad, la Ley de 13 de septiembre de 1943 fijó la mayoría de edad en 21 años.

El Real Decreto-Ley de 16 de noviembre de 1978 modificó el criterio del Código Civil estableciendo que la mayoría de edad comienza para todos los españoles a los 18 años cumplidos y que la emancipación puede otorgarse a los 16 años. Dicho Real Decreto también rebaja la mayoría de edad en Aragón de los 21 a los 18 años. El Real Decreto-Ley de 5 de diciembre de 1978 modifica la Ley 50 de la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra rebajando la edad de 21 años a 18.

Primero acuerdo de la excelentísima Diputación Foral de Navarra ratificado por el Consejo Administrativo Foral de Navarra. En el Derecho Foral de Aragón se establecían dos formas de alcanzar la mayoría de edad. Una por el cumplimiento de los 18 años y otra por el hecho de contraer matrimonio a diferencia del Código Civil en que el matrimonio sólo provoca la emancipación.

La Compilación Aragonesa en su artículo 15 atribuye una capacidad amplia al mayor de 14 años que no constituye una verdadera mayoría de edad pero que le faculta para contratar y realizar negocios jurídicos con asistencia del padre, la madre, el tutor o junta de parientes. La Compilación de Navarra regula en la Ley 50 la pubertad de la siguiente forma. Los menores de

edad que sean púberes tendrán capacidad para los actos determinados en la presente compilación.

Son púberes los varones mayores de 14 años y las mujeres mayores de 12. Los púberes no emancipados pueden aceptar por sí solo toda clase de liberalidades por las que no contraigan obligaciones aunque aquellas contengan limitaciones o prohibiciones sobre los bienes sujetos de la liberalidad. Como supuesto de emancipación se regulan por el Código la emancipación por concesión del padre o de la madre que ejerce patria potestad cuando el menor tiene 16 años de acuerdo con el Real Decreto Ley de 16 de noviembre de 1978 que modifica el Código Civil la emancipación por matrimonio que da lugar de derecho a ella la emancipación por concesión judicial cuando el hijo mayor de 16 años lo pidiere en caso de ulteriores nupcias del padre o de la madre.

Asimismo, el hijo que vive independientemente de sus padres con consentimiento de estos de acuerdo con el artículo 160 puede alcanzar la emancipación de hecho. Por último, la doctrina considera vigente la emancipación por concesión de la patria que se origina ex legge en favor de los mayores de 18 años que se alistaron como voluntarios en el ejército o marina nacional en tiempo de guerra. Decreto Ley de 7 de marzo de 1937.

Sin embargo, es dudosa su vigencia aunque no ha sido derogado formalmente ya que se trata de un decreto ley para una situación concreta y además en la actualidad a los 18 años es mayor de edad. Para el huérfano de padre y madre sometido a tutela funciona el Instituto de la Habilitación de Edad equiparable a la emancipación por concesión del padre o de la madre artículos 322 y 323 del Código Civil. El artículo 12 de la nueva Constitución Española dice, los españoles son mayores de edad a los 18 años.

En Derecho Civil 1 acaban de escuchar al profesor don Antonio Pedreira que les ha hablado del sexo como elemento...