

LA CORRESPONSABILIDAD ENTRE VARONES Y MUJERES

*Dr. Fernando Vidal Ramírez**

Sería empezar con la conclusión de esta ponencia establecer desde ya que existe una corresponsabilidad social entre los varones y las mujeres, como consecuencia del derecho fundamental que les asiste a ambos, como es el derecho a la igualdad ante la ley.

Por eso, el desarrollo de esta ponencia se orienta a la manera como ha evolucionado el derecho de la mujer a alcanzar la paridad de derechos con el varón, porque sólo esa paridad debe ser la que determine su corresponsabilidad social.

Aún cuando en algunas sociedades primitivas imperó el matriarcado, entendido como la autoridad de la mujer en la familia y en el grupo social, la evolución de la civilización fue colocando a la mujer en un plano de sometimiento respecto del varón, primero como hija y luego como cónyuge. Y esta situación de la mujer ha persistido hasta bien entrada la historia contemporánea, y aún hasta nuestros días.

Pero hablar de la corresponsabilidad social entre el varón y la mujer nos lleva necesariamente también a

hablar de la familia, cuyo origen se pierde en la oscuridad de los tiempos, salvo su origen bíblico que, según el Génesis, es concomitante con el de la especie humana iniciada por Adán y Eva. Pero independientemente de las vicisitudes de la pareja bíblica, el ser humano es, esencialmente, un ser social pues necesita de una vida de relación. Esta sociabilidad natural le genera relaciones de distinta índole y determina también que el hombre y la mujer se unan con fines genésicos, formando e integrando el grupo natural que viene a ser la familia.

El emparejamiento del hombre y la mujer es, pues, el origen de la familia. La unión es natural hasta que comienza a ser objeto de regulación jurídica, cuyo antecedente remoto en el Perú se remonta a la

organización de la familia romana reflejada y proyectada en la española, pero no pueden dejar de considerarse también sus raíces autóctonas.

La regulación de la organización familiar en el Derecho Romano tuvo por nota característica el sometimiento de todos sus miembros a la autoridad del *Pater Families*, que gozaba de un poder absoluto, de un *manus*, que lo mantenía hasta su muerte. La mujer, como madre, era una *in manus*, no tenía poder alguno dentro del grupo familiar y su situación similar era el de una hija.

La potestad del padre, que era una autoridad omnímoda, se ejercía sobre todo el grupo familiar, que se integraba por diversas fuentes, la principal, la del matrimonio o *iustae nuptias*; pero también el concubina-

* Ponencia presentada por el Doctor Fernando Vidal Ramírez en el Seminario Familia y Derechos Humanos organizado por el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social. Fernando Vidal ha sido Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Lima, Presidente de la Academia Peruana de Derecho y es Catedrático de Derecho Civil y Abogado en ejercicio.

to, que era la unión de un varón con una mujer con la que no podía contraer matrimonio; el connubio, que era la unión de un varón con una mujer peregrina; y el contubernio, que era la unión de un varón con una esclava. A los hijos de estas uniones se sumaban los que eran incorporados al grupo familiar por adopción.

La mujer, como hija, estaba sometida a la patria potestad y, como cónyuge, al *manus maritalis* del *Pater Familias*. Las mujeres de la unión de hecho, y sus hijos, le quedaban sometidas por la cognación.

A la caída de Roma se produce el fenómeno de la recepción del Derecho Romano, es decir, su penetración en lo que siglos más tarde sería España, entre otras naciones europeas. De este modo se fusionó el Derecho Romano con el Derecho Hispano, del que se ramificaría el Derecho de Castilla, el Derecho Castellano, que es el que trasplanta la Conquista Española.

El Derecho Incaico, que corresponde a la dominación del Imperio del Tahuantinsuyo sobre el territorio que después abarcaría el Virreynato del Perú, careció de textos y sólo ha podido conocerse por el testimonio de los cronistas y por las costumbres que han pervivido.

La organización de la familia incaica se basaba también en el matrimonio, que era monogámico para el común de los súbditos y poligámico para la nobleza. El Inca practicaba una poligamia ilimitada, pues podía tomar por mujer a todas las que quisiera y hasta tener relaciones con sus hermanas, de cuya unión debía nacer el heredero a la tiara imperial.

El matrimonio del común de los súbditos estaba precedido del *servinakuy*, que era un matrimonio de prueba, pues varón y mujer se unían por cierto tiempo y compartían lecho y trabajo. Si la convivencia era satisfactoria el matrimonio se tornaba definitivo; si no lo era, la mujer se reincorporaba a su grupo familiar, mediando acuerdo en cuanto a la tenencia de los hijos, quienes participaban en las tareas colectivas propias del ayllu.

A la caída del Imperio Incaico, con la conquista española y la instauración del Virreynato, se inició la influencia del Derecho Hispano, particularmente el de Castilla, y con ella, la del Derecho Romano. El Derecho Castellano se yuxtapuso al autóctono, originándose el Derecho mestizo que se conoce como Derecho Indiano, que receptó las normas de la metrópoli española y las consuetudinarias de los territorios conquistados.

Los españoles radicados en el Perú y sus descendientes organizaron la familia a la manera castellana, organización que en alguna medida fue adoptada por la población autóctona radicada en las ciudades, mas no por la que se mantuvo alejada en sus comunidades andinas, que conservaron sus costumbres ancestrales de las que han pervivido el *servinakuy* y el ayllu, hasta nuestros días.

Advenida la República, su organización jurídica tuvo como base la legislación indiana, pero ya la emancipación política había traído las ideas de la ilustración francesa y se buscaría incorporar la codificación que ya se había desarrollado en Francia y buena parte de Europa, así como en algunas naciones de lo que había sido la América Hispana.

Las Constituciones Políticas no le daban relevancia alguna a la mujer y sólo los varones estaban llamados a ejercer derechos ciudadanos y a asumir funciones públicas. Sólo a mediados del siglo XX, y durante la vigencia de la Constitución de 1933, que no lo reconoció, se le otorgó a la mujer el derecho de sufragio y la posibilidad de acceso al ejercicio de funciones políticas, legislativas y jurisdiccionales.

La codificación civil del siglo XIX relegó también a la mujer, pues el Código de 1852, llegó al extremo de expresar que bajo la palabra hombre se comprendía a la mujer (artículo 10) y que ambos gozaban de derechos civiles (artículo 11), pero sin establecer su igualdad. Legisló sobre el matrimonio, al que le dio carácter de perpetuo e indisoluble y reconoció como válido únicamente al canónico (sólo a partir de 1897 se permitió el matrimonio de los no católicos y desde 1930 se estableció la obligación de celebrar el matrimonio civil). El marido debía proteger a la mujer y la mujer obedecer al marido (artículo 175) y estaba obligada a habitar con el marido y a seguirlo a donde él tuviera por conveniente residir (artículo 176), estando el marido obligado a tener en su casa a la mujer y a suministrarle todo lo que precisara (artículo 177). La mujer no podía presentarse en juicio sin autorización del marido (artículo 179). El marido era el administrador de los bienes de la sociedad conyugal (artículo 180), salvo la de los bienes parafernales (artículo 181), que eran los que la mujer aportaba al matrimonio. La mujer no podía enajenar ni adquirir bienes sin el consentimiento por escrito del marido (artículo 182) y, en general, la mujer estaba en una condición de *capitio diminutio*.

El Código de Comercio de 1902 mantuvo a la mujer en esa situación, pues para dedicarse a la actividad económica necesitaba de la autorización de su marido.

El Código Civil de 1936 mejoró la situación de la mujer, aunque no significativamente, como puede apreciarse de la comparación con la situación anteriormente descrita. Estableció que los varones y las mujeres gozaban de los mismos derechos civiles, salvo las restricciones establecidas para la mujer casada. El matrimonio con efectos civiles no era ya el canónico y generaba una sociedad de gananciales. La vida en común en el domicilio conyugal era un deber de ambos cónyuges (artículo 160), pero mantuvo en el marido la dirección de la sociedad conyugal (artículo 161) y el derecho de fijar y mudar el domicilio (artículo 162), aunque le reconoció a la mujer el derecho de no aceptar la decisión del marido cuando constituyera un abuso de su derecho (artículo 163). La obligación de prestarse alimentos era recíproca, pero cesaba la obligación del marido cuando la mujer abandonaba el domicilio conyugal (artículo 165). La representación de la sociedad conyugal se la otorgó al marido (artículo 168), salvo para las necesidades ordinarias del hogar en las que la sociedad conyugal podía ser representada por la mujer (artículo 169). La mujer podía disponer de sus bienes propios y comparecer en juicio (artículo 172), así como ejercer cualquier profesión u oficio (artículo 173), pudiendo asumir la dirección y administración de la sociedad conyugal por impedimento del marido (artículo 174). Los bienes propios de la mujer no respondían por las deudas del marido (artículo 175). El consentimiento de la mujer

como requisito para que el marido pudiera enajenar bienes de la sociedad conyugal se dispuso recién en 1969.

Como consecuencia de la gran conflagración bélica que terminó en 1945, la civilización consideró la necesidad de preservar los derechos humanos y de establecer la igualdad de la persona humana sin distinción de sexo, mediante la suscripción de la Carta de las Naciones Unidas el 26 de julio de 1945 en la ciudad de San Francisco, Estados Unidos.

A la Carta de las Naciones Unidas seguiría la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en Bogotá el 10 de diciembre de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el denominado Pacto de San José, aprobado y suscrito en la ciudad de San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, que dio creación al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, en vigencia a partir del 18 de julio de 1978 y del que el Perú es Estado miembro desde el 21 de enero de 1981.

La Convención Americana influyó decisivamente en la Asamblea Constituyente que aprobó la Constitución Política de 1979, vigente desde el 28 de julio de 1980 hasta su derogación por la actual Carta Política de 1993.

La Constitución Política de 1979, dando prevalencia a los derechos humanos, que pasó a denominarlos como derechos fundamentales de la persona, proclamó la igualdad ante la ley, sin discriminación alguna por razón de sexo, y que el varón y la mujer tenían iguales oportunidades y responsabilidades, así

como que la ley debía reconocer a la mujer derechos no menores que al varón. Se declaró la protección del Estado al matrimonio y a la familia como sociedad natural e institución fundamental de la Nación, aunque reconoció también el concubinato como una unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho y a la que se le reconocía una sociedad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales.

Hasta entonces, no se había proclamado la igualdad de la mujer y el varón ante la ley en términos tan categóricos y con una norma de rango constitucional. El concubinato tampoco había sido reconocido ni la mujer concubina tenía protección alguna en relación al patrimonio que hubiera contribuido a formar.

El Código Civil promulgado en 1984 y vigente desde el 14 de noviembre de ese año, dentro del marco trazado por la Constitución de 1979, declaró que el varón y la mujer tienen igual capacidad de goce y de ejercicio de los derechos civiles. Estoy citando el Código Civil, pero es obvio que la igualdad ante la ley del varón y la mujer y su paridad de derechos se ha reflejado en todos los ámbitos del ordenamiento legal a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1979.

El Código Civil de 1984, puede decirse, le levantó la *capitio diminutio* a la mujer. La mujer casada comparte con el marido, de manera paritaria, los deberes y derechos que nacen del matrimonio, en cuanto al gobierno del hogar, la fijación y mudanza del domicilio conyugal y para decidir sobre la economía del hogar, siendo deber de ambos hacer vida en común en el domicilio

conyugal. La representación de la sociedad conyugal la ejercen conjuntamente ambos cónyuges, sin perjuicio de que entre ambos se otorguen poderes. La mujer, al igual que el marido, puede ejercer cualquier profesión o actividad económica o lucrativa, y ambos están obligados al sostenimiento del hogar.

En la oportunidad de la celebración del matrimonio los cónyuges pueden optar por el régimen patrimonial, ya sea como sociedad de gananciales o de separación de patrimonios, pudiendo, posteriormente, hacer separación de bienes cuando lo consideren conveniente.

Cada cónyuge tiene la administración y disposición de sus bienes propios y ambos deben dar sus consentimientos para la disposición de los bienes comunes.

La unión concubinaria ha sido también reconocida por el Código Civil.

La Constitución Política de 1993 ha receptado a la Constitución de 1979 en los aspectos que se vienen exponiendo. Proclama también la igualdad ante la ley y que nadie puede ser discriminado por motivo de sexo, aunque atenúa la declaración sobre la paridad de derechos entre el varón y la mujer. Mantiene la protección de la familia y pro-

mueve el matrimonio, reconociendo también el concubinato y los efectos legales que tuvo desde la vigencia de la Constitución de 1979.

Queda trazada así, de manera panorámica, los derechos de la mujer en paridad con los del varón. Pero también queda mostrada su larga espera para el reconocimiento de esta paridad de derechos.

El mismo panorama nos hace pensar también que esta paridad de derechos se encuentra sólo en los textos, porque aún en nuestra realidad social ella es inoperante en algunos estratos de nuestra sociedad.