

# LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN EL DERECHO CIVIL COMPARADO

Verónica Zambrano Copello \*

«... La misma sumisión que debe el vasallo al monarca, la debe la mujer a su marido; y cuando es testaruda, caprichosa, cazurra y desabrida, y no obedece a sus honestas órdenes, ¿qué es sino una criatura rebelde y culpable, traidora e indigna de perdón, para con su señor que la ama? Me avergüenza ver que las mujeres son tan simples que declaran la guerra, cuando deberían pedir la paz de rodillas; y ver que aspiran al mando, a la supremacía y al imperio, cuando están obligadas a servir, amar y obedecer...»

(«La fierecilla domada» de Shakespeare<sup>1</sup>)

## INTRODUCCIÓN

José Castán y Tobeñas escribió: «El hombre es el centro del Derecho»<sup>2</sup> y con esta afirmación, estamos seguros que no pretendió excluir a ninguna mujer del lugar que como ser humano le corresponde dentro de esta ciencia<sup>3</sup>. Por el contrario, de este modo, buscó llamar la atención de los juristas sobre el tema de la persona, ya que como bien señala Ramón Alsina «... Todo detenido examen de la sociedad, el derecho y el estado, debe necesariamente girar en torno a la persona humana, principio, medio y fin de ellos, a punto tal que fija su sentido y destino, como la evolución humana lo pone de manifiesto»<sup>4</sup>

En atención a estas citas, el maestro Carlos Fernández Sessarego manifiesta que si la persona resulta ser el eje del Derecho, es incuestionable que cualquier artículo, monografía, manual, libro o tratado que tenga relación con el Derecho, deberá contener, latente en sus páginas, un punto de vista particular sobre la persona.<sup>5</sup>

Nosotros consideramos que el legislador no es la excepción a esta regla y que al momento de legislar, como condición previa de todos los derechos que consagró tuvo, expresa o tácitamente, un concepto de persona, que fue el que sustentó cada uno de sus

---

\* Abogada. Profesora de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Presidente del Tribunal de OSIPTEL.

1 SHAKESPEARE, Guillermo. **La Fierecilla Domada**. MADRID: Gráficas ORBE, 1960, p. 1582.

2 CASTÁN Y TOBEÑAS, José. **Revista General de Legislación y Jurisprudencia**. Madrid: Segunda Etapa, Tomo XXIV, N°192, 1952, p.5.

3 Debe indicarse que el significado de hombre incluye a todo individuo de la especie humana. Todos los hombres forman un solo género (Homo) y una sola especie (Homo sapiens), y como tal en este concepto se incluye al varón y a la mujer. (**Gran Diccionario General de la Lengua Española**, Barcelona: CREDSA, Primera edición, 1989, Segundo Volumen, p.587)

4 Citado por FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. **La noción jurídica de persona**. Lima: Segunda Edición. 1968, p.15.

5 FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. **Ob. Cit.** p.15.

aportes y opiniones dados para la elaboración de la norma. Sin embargo entrar a analizar el concepto de persona que tuvo cada uno de los legisladores al elaborar determinada pieza legal, sería como entrar en un laberinto o tratar de armar un rompecabezas en el que las piezas no coincidan, tal vez porque muchas fueron cambiadas o porque se perdieron en el tiempo.

El tema de la persona, ha sido poco estudiado y casi no existe un concepto, que habiendo sido unánimemente aceptado, defina su contenido. Para consuelo de los juristas, el problema, no es solo del Derecho, pues en el campo de la Filosofía, la suerte no ha sido mejor. Sin embargo ello no ha imposibilitado que el legislador prescriba que «la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento»<sup>6</sup> o que «la persona tiene el goce de los derechos civiles»<sup>7</sup>.

Así, sin haber resuelto el problema de definir oficialmente el concepto de persona, se ha optado por reconocerle los derechos que como tal, el legislador entiende le corresponden. Pero el legislador no le otorga derechos a todas las personas por igual, sino que distingue la situación de la persona que ha nacido, de la que aún se encuentra en el vientre materno; o a la persona capaz, de la incapaz; o a la persona natural de la moral; y, en ese mismo orden de ideas, distingue el género femenino del masculino.

Es en este último aspecto en el que se centra nuestro trabajo, limitándolo a la esfera del Derecho Civil. Si el legislador distingue entre el varón y la mujer, quiere decir que ha sancionado distintas normas jurídicas reconociendo esta diferencia. Interesa saber si acaso también ha reconocido distintos derechos, y por ende, si esta diferencia en el reconocimiento de derechos estaría justificada en la condición sexual diferente de ambos, o si en muchos casos esta diferenciación viene dada por simples convencionalismos o ideas equivocadas que ya va siendo hora de superar.

## 1. DERECHO CIVIL Y GENERO

Para quienes no nos encontramos involucrados con el tema de género, ni nos consideramos feministas en el sentido estricto del término, pensar en que el Derecho Civil, que se ubica dentro del ámbito de la esfera privada y que usualmente se encuentra signado por un interés principalmente patrimonial, pudiera discriminar a la mujer, o restarle derechos con relación al varón resulta, por decir lo menos bastante incierto.

Sobre todo, porque en el ámbito del Derecho Civil encontramos que usualmente, en la mayoría de los temas que se tratan, la distinción entre la condición de varón y mujer resulta, por decir lo menos irrelevante. Ello se comprueba de la lectura de los textos de los códigos civiles de la gran mayoría de países, los que en sus diferentes libros, tratan de « las personas», a las que en otros casos se les suele denominar como «el sujeto capaz», «el heredero», «el contratante», «el propietario», «el representante», «el acreedor», por mencionar solo algunas de las categorías que se utilizan, no siendo de interés distinguir su condición de varón o mujer.

---

6 Artículo 1º del Código Civil Peruano.

7 Artículo 3º del Código Civil Peruano.

Sin embargo, existen algunas excepciones a esta regla, básicamente en la parte referente al Derecho de Familia, donde la referencia a los distintos sexos si se presenta. En principio ello tampoco debería alertarnos contra las normas, pues justamente la maternidad es una característica biológica que distingue al varón de la mujer, por lo que resulta razonable que sea el Derecho de Familia, el que distinga esta condición de madre, diferente a la del padre, para efectos de la concepción. Ahora bien, interesa saber si la diferencia solo se da a partir del hecho mismo de la concepción, o si acaso, so pretexto de la concepción, se establecen distinciones injustificadas.

Es en este punto, precisamente, donde se ha indicado que el género es el sexo socialmente constituido.<sup>8</sup> Cuando hablamos de diferencias que no tienen un correlato biológico, ni están determinadas por él, sino que surgen de otorgar determinados significados o valores a determinadas situaciones, como la maternidad, que no necesariamente lo tienen. El Derecho, dada su función social, no siempre se ve liberado de los prejuicios que arrastra la sociedad y puede eventualmente incorporarlos en sus esquemas normativos, muchas veces sin percatarse de que con ello solo está invirtiendo los fines para los cuales fue concebido.

Si bien el principio general prescribe no discriminar entre los derechos del varón y de la mujer, existen algunas excepciones que interesa analizar. Vale la pena señalar que existe una tendencia marcada en la mayoría de códigos civiles por declarar la igualdad de derechos entre los géneros, indicando que varón y mujer gozan de los mismos.

El artículo 4° del Código Civil Peruano a la letra señala:

«Artículo 4° : El varón y la mujer tienen igual capacidad de goce y de ejercicio de los derechos civiles»<sup>9</sup>

Esta misma norma se repite en la parte pertinente, en el Libro de Familia, pero adaptada al varón y a la mujer en su faceta de cónyuges dentro del matrimonio, como se aprecia del artículo 234 que señala que el marido y la mujer tienen en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales.<sup>10</sup>

En las legislaciones extranjeras encontramos normas similares. Un ejemplo es el artículo 66 del Código Civil Español, que señala de una manera categórica que el marido y la mujer son iguales en derechos y deberes.<sup>11</sup>

Existen otras legislaciones, como la uruguayaya que recurre a definir las obligaciones entre cónyuges para establecer esa igualdad. Así, el artículo 127 de Código Civil uruguayo señala que los cónyuges se deben fidelidad mutua y auxilios recíprocos.<sup>12</sup>

---

8 DE BARBIERI, Teresita. Citada en MANTILLA FALCÓN, Julissa. "La Conceptualización del Género y su importancia a nivel internacional", en: **Agenda Internacional**. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, Año III, N°6, 1996. p.155.

9 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

10 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

11 Encontrado en <http://biblioteca.udg.es/fd/jornades/estatl/cc/inde>, en <http://www.ole.es> p.5 udg. es/fd/jornades/estatl/cc/inde

12 Código Civil. Uruguay: Ediciones del Foro,1998.

Otras legislaciones suelen ser un tanto más sutiles, sin por ello dejar de reconocer la existencia de esta igualdad de derechos entre los géneros. Uno de estos casos es el del Código de Familia Boliviano, cuando en su artículo 3° señala:

“Artículo 3: Los miembros de la familia gozan de un trato igualitario en la regulación de las relaciones conyugales y de filiación.»

Adicionalmente, en su artículo 96 este mismo Código señala que los esposos tienen, en interés de la comunidad familiar y de acuerdo a la condición personal de cada uno de los cónyuges, derechos y deberes iguales en la dirección y el manejo de los asuntos del matrimonio, así como en la crianza y educación de los hijos.<sup>13</sup>

Como señala Patricia Ruiz Bravo, «En los últimos años hemos asistido a la institucionalización- al menos aparente del tema de género. En las ONGDs y en el Estado existen comisiones y áreas específicas dedicadas a hacerse cargo de las actividades vinculadas a las mujeres y al género.»<sup>14</sup> Sin duda alguna, los movimientos feministas han jugado un rol central en su intento de acabar con la discriminación de la mujer, intento que, como se aprecia, no ha pasado desapercibido en el Derecho Civil comparado, de ahí la existencia de normas como las mencionadas. Sin embargo, ésta es la visión general; veamos qué sucede en algunos temas puntuales que hemos considerado interesantes destacar.

## 2. DERECHO AL NOMBRE

### 2.1. El orden de los apellidos

Fustel de Coulanges cuenta entre las más antiguas creencias de la sociedad griega y romana, que el gran interés de la vida humana en esa época era continuar la descendencia para continuar el culto de la familia, pero sólo era posible que la familia se continuase en el culto por los varones. El nacimiento de una hija mujer no realizaba el objeto del matrimonio, ya que ella algún día se iría a servir al culto del marido.<sup>15</sup> Dentro de ésta óptica, era acertado concluir que era el culto del marido y el nombre de la casa a la que pertenecía, la que identificaba al hijo, nacido en aquella casa, ya que la esposa desde su matrimonio habría dejado de invocar el culto de su hogar natal.

Actualmente, la cultura y creencias son otras y estas circunstancias ya no se presentan. Vale la pena preguntarse por qué, en la generalidad de casos, se debe llevar el apellido del padre por delante del de la madre y por qué, a consecuencia de ello, en la medida que existan en la descendencia varones, será siempre el apellido del padre el que se perpetúe. Tal vez, a primera vista éste parezca un aspecto muy sutil y hasta exagerado para constituirse en objeto de análisis. Sin embargo, en nuestra opinión la pregunta es aún más importante si, cómo señala Carlos Fernández Sessarego, el nombre además de la

---

13 Código de Familia. La Paz, Colección Jurídica GUTTENTAG, 1988.

14 RUIZ BRAVO, Patricia. «Estudios prácticos y representaciones de género. Tensiones, desencuentros y esperanzas» en: **El Perú frente al siglo XXI**. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial, 1995.

15 DE COULANGES, Fustel. **La Ciudad Antigua**. México. Editorial PORRUA S.A., 1983,p.32

función individualizadora que le es inherente, permite determinar, en la mayoría de casos, el entronque familiar de la persona. El apellido, señala este autor, es la designación común del grupo familiar, y por esto a través de los apellidos es posible no solo individualizar a la persona, sino generalmente evidenciar su relación familiar<sup>16</sup>.

Tal vez se diga, que resulta sin importancia el que sea el apellido del padre o el de la madre el que se coloque primero, sin embargo, ello no es tan cierto, desde que en la mayoría de legislaciones ha quedado eliminada la posibilidad de llevar los apellidos llamados compuestos. A consecuencia de ello y tal como se presentan las cosas, parece ser el destino de las mujeres, sobre todo de las casadas, el que sus apellidos a través del tiempo terminen por desaparecer.

De otro lado, llama la atención que en la mayoría de los países suceda lo mismo, esto es que se opte por llevar el apellido del padre por delante, no necesariamente porque lo mande un código civil y ni siquiera una ley especial, sino simplemente la costumbre.

En nuestro caso, es interesante observar que el artículo 20 del Código Civil peruano señala que al hijo matrimonial le corresponden el primer apellido del padre y el primero de la madre.

“Artículo 20.- Al hijo matrimonial le corresponden el primer apellido del padre y el primero de la madre.”<sup>17</sup>

De la redacción se advierte que no se señala cuál es el orden en el que deban ir los nombres, sin embargo la doctrina cuando aborda el tema ha aclarado que primero debe ir el del padre, seguido por el de la madre. Al respecto Aramburú Menchaca señala: “Con respecto a lo primero, el Código Civil distingue al tratar del nombre, entre los hijos matrimoniales a quienes corresponde llevar los apellidos paterno y materno en este orden”<sup>18</sup>. Con esta afirmación, este autor cierra toda discusión sobre el orden de los apellidos, entendiéndose que corresponde llevar primero el del padre.

Se ha señalado que este es más un tema operativo de inscripción del nombre en el Registro del Estado Civil, y que por lo tanto no tiene gran trascendencia. De hecho, el artículo 21 de este mismo cuerpo normativo establece que al hijo extramatrimonial le corresponden los apellidos del progenitor que lo haya reconocido. Ello significa que si el hijo extramatrimonial es reconocido por la madre, podría eventualmente llevar sólo los apellidos de ésta. En la práctica, sin embargo, cualquier registrador, probablemente inspirado por la sana doctrina que hemos citado, no permite que se intente poner al hijo de mujer casada el apellido de ésta por delante del apellido del padre, salvo que exista una expresa autorización, originada en un pedido formal y que a su criterio se considere justificado.

---

16 FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. **Derecho de las personas**. Lima: Studium Editores, 1986, p.81.

17 Artículo 3º del Código Civil Peruano.

18 ARAMBURU MENCHACA, Andrés. “Notas acerca del nombre propio en la constitución y en el Código Civil”, en: **Estudios Jurídicos en honor de los profesores Carlos Fernández Sessarego y Max Arias Schreiber Pezet**. Lima: Cultural Cuzco Editores, 1988, p. 406.

La doctrina señala que el nombre tiene una función individualizadora, que le es propia y principal. Es por ello que inclusive se ha indicado que sería conveniente impedir, mediante una legislación especial, que el hijo lleve un prenombre similar al de su progenitor, ya que ello, como en la actualidad acontece, no contribuye a que el nombre cumpla su definida función jurídica.<sup>19</sup>

Si esto es así, la pregunta aquí es, por qué no permitir alterar el orden de los apellidos cuando ello contribuya a la consecución de esta función individualizadora. Nadie dudaría entonces en colocar por delante el apellido de la madre, cuando el apellido del padre resulte ser demasiado común, pues ello a la larga resultaría más favorable para el menor, a fin de evitar en el futuro casos de homonimia.

O, en defecto, de lo antes señalado, por qué no permitir que llegada a la mayoría de edad, cada uno de los hijos decida el orden en que desee llevar los apellidos. De hecho, existen legislaciones que lo permiten, como es el caso de la española, aunque debemos reconocer que pertenece a un grupo minoritario.

El artículo 109 del Código Civil español señala:

“Artículo 109: La filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la Ley. El hijo, al alcanzar la mayor edad, podrá solicitar que se altere el orden de sus apellidos.”<sup>20</sup>

La conclusión en este punto, es que en definitiva, no existen razones que justifiquen la adopción, en la mayoría de países, de la regla según la cual debe el nombre del padre ir antes que el nombre de la madre. Podríamos indicar que aquí existe en la mayor parte de legislaciones un trato diferente para la mujer respecto del varón, el que en modo alguno responde a diferencias reales entre los sexos.

## 2.2. La mujer “de” el marido

Hay ejemplos muy célebres de mujeres que decidieron llevar el nombre de su esposo, podemos mencionar a Madame Curie, Mrs. Thatcher o Indira Gandhi.<sup>21</sup> Sin embargo, interesa saber por qué mujeres de tan diferentes culturas podrían haber tomado esta opción. La razón es que con excepción de la legislación existente en los países bajos, la mayoría de legislaciones señalaron para las casadas, en el pasado, la obligación de llevar el apellido del marido, obligación que hoy ha sido eliminada y que curiosamente ha pasado a convertirse en un derecho.

El Código Civil peruano, pertenece a este grupo de Códigos que preconizan el derecho de la mujer casada de llevar el apellido de sus esposos, como se aprecia del artículo 24 de este cuerpo legal.

---

19 FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. **Derecho de las personas**. Lima: Studium Editores, 1986, p.81.

20 Encontrado en <http://biblioteca.udg.es/fd/jornades/estatl/cc/inde>, en <http://www.ole.es> p.5 udg.es/fd/jornades/estatl/cc/inde

21 ARAMBURU MENCHACA, Andrés. **Ob.Cit.** p. 407

“Artículo 24: La mujer tiene derecho a llevar el apellido del marido agregado al suyo y a conservarlo mientras no contraiga nuevo matrimonio. Cesa tal derecho en caso de divorcio o nulidad de matrimonio. (...)”<sup>22</sup>

Dentro de esta misma tendencia podemos señalar a las legislaciones de Venezuela y Argentina.

La Ley argentina 18,248, señala en su artículo octavo que será optativo para la mujer, añadir a su apellido el del marido, precedido por la preposición «de»<sup>23</sup>

El artículo 137 del Código Civil Venezolano tiene una frase que merece resaltarse sobre otras. El artículo 137 indica que la mujer casada podrá usar el apellido del marido y que este derecho subsiste aún después de la disolución del matrimonio por causa de muerte, siempre que la mujer no contraiga nuevas nupcias, pero agrega que la negativa de la mujer casada a usar el apellido del marido no se considerará, en ningún caso como falta a los deberes que la ley impone por efecto del matrimonio.<sup>24</sup> Esta última indicación resulta sintomática y tal vez encuentre su razón de ser en que antiguamente, como ya se ha indicado este no era un derecho sino un deber. Ello se aprecia del texto de las antiguas legislaciones europeas.

El antiguo texto del artículo 1355 del Código Civil Alemán, señalaba que la mujer recibía el nombre de la familia del marido y el artículo 1377, de este mismo cuerpo legal, indicaba que la mujer divorciada conservaba este nombre.<sup>25</sup>

El antiguo Código Civil italiano señalaba en su artículo 144 que el marido era el jefe de la familia, correspondiendo a la mujer seguir la condición civil de éste, asumir su apellido y acompañarlo dondequiera que él considere oportuno fijar su residencia. Inclusive se indicaba que la mujer durante el estado de viudez, conservaba el apellido del marido<sup>26</sup>. La Ley de mayo de 1975, cambió esta situación, igualando los derechos entre los cónyuges y otorgando a la mujer el derecho al uso del apellido del marido.<sup>27</sup>

Sin embargo, en muchos casos la fuerza de la costumbre ha hecho que no necesariamente sea optativo de la mujer, sino que con frecuencia terceras personas denominen a la mujer apelando a su apellido de casada. Ahora bien, dentro de este contexto, el hecho que la mujer no opte por usar el apellido de su esposo suele llamar la atención, a tal punto que, en el caso de la legislación venezolana el legislador ha creído conveniente indicar que no se considerará, falta a los deberes que la ley impone por efecto del matrimonio el no usar el apellido del esposo.

---

22 Artículo 3º del Código Civil Peruano.

23 Código Civil Argentino y Legislación Complementaria. Buenos Aires: Concordada y complementada por Marcelo Salerno y Carlos Largomarsino. Editorial Heliasta S.R.L., 1991.

24 Código Civil. Venezuela: Editorial Eduven, 1998.

25 CODE CIVIL ALLEMAND. Paris: Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, 1929.

26 Código Civil Italiano. En MESSINEO, Francesco. **Manual de Derecho Civil y Comercial**. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa –América. 1971. Volumen 1, p.131-480.

27 CODICE CIVILE E LEGGI COMPLEMENTARI. I CODICI DI GUIDA AL DIRITTO. Segunda edición, 1998.

Así, el derecho de optar por el uso del apellido del marido, es un derecho, que tanto en el Perú, como en la mayoría de países, solo se otorga a la mujer y no al marido.

No consideramos como pretende señalar Aramburú Menchaca que en el Perú, el hombre si podría llevar el apellido de su esposa si lo quisiera, por el hecho de que la ley no lo prohíbe y apelando a la igualdad de sexos que preconiza la Constitución.<sup>28</sup>

La verdad es que en el Perú, sólo la mujer puede llevar, por causa del matrimonio el apellido del marido. Por lo demás es claro que el nombre está compuesto del prenombre y del primer apellido del padre y el primero de la madre, no existiendo la posibilidad de adir a esta fórmula, ningún otro apellido, por el simple hecho de no mediar prohibición expresa, salvo los casos en los que expresamente así lo prevea la ley.

En tal sentido, podría criticarse el hecho de que la mayoría de legislaciones se encuentran influenciadas por el prejuicio de que solo a la mujer y no al hombre podría interesarle optar por el apellido de su cónyuge. Pero además, y lo que denota mayor gravedad, es que de hecho se aprecia una diferencia de trato, en detrimento del varón, que no está justificada en ninguna necesidad real, por lo que el principio de que el marido y la mujer tienen los mismos derechos dentro del matrimonio, aquí no se cumpliría.

En este tema, más allá de restablecer los derechos del varón, lo cual consideramos necesario, para ser coherentes con este tema, creemos que si el legislador considera conveniente que marido y mujer opten por un mismo apellido, podría intentarse incorporar el modelo que se sigue en el derecho civil alemán.

El actual texto del artículo 1355 del Código Civil alemán señala que la pareja puede tener un apellido colectivo, el que debe registrarse en los Registros Civiles de la jurisdicción donde se celebre el matrimonio, indicando que pueden optar por llevar el apellido del esposo o el de la esposa.<sup>29</sup>

### 3. LA EDAD PARA CONTRAER MATRIMONIO

Otro tema que llama poderosamente la atención es el relativo a la edad para contraer matrimonio. En el derecho se considera con especial atención el interés en el matrimonio, de aquellas personas que se encuentran privados del ejercicio pleno de sus derechos civiles. En tal sentido se entienden que son objeto de protección.

Cornejo Chavez señala que al estudiar las condiciones naturales de aptitud para el matrimonio, quedó establecido que según nuestro Código la pubertad legal comienza a los dieciocho años, pero que en casos especiales es posible el matrimonio del varón mayor de dieciséis y de la mujer que haya cumplido catorce.<sup>30</sup> Es decir, que se estableció en la mujer una disposición natural para el matrimonio, más precoz que la del varón.

---

28 ARAMBURU MENCHACA, Andrés. *Ob.Cit.* p. 407.

29 BURGETRLICHES GESEZZBUCH. Beck-Texte im Deutscher Taschenbuch Verlag. 1998.

30 CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano*. Lima: Librería Studium editores, 1985, Tomo 1, p.157.



Se aprecia que en la mayoría de legislaciones, la edad del varón debe ser mayor que la edad requerida para la mujer, pero no existe un criterio coherente, pues en muchos casos las edades se disminuyen tanto que hombres y mujeres de la misma edad, pero de diferentes legislaciones, resultan siendo aptos para contraer matrimonio. Entonces aquí la pregunta que surge es por qué dentro de una misma legislación debemos establecer diferencias entre los dos sexos. Analicemos el caso a través de ejemplos sacados de las diferentes legislaciones.

Los artículos 46 y 241 del Código Civil Peruano establecen:

Artículo 46: La incapacidad de las personas mayores de dieciséis años cesa por matrimonio o por obtener título oficial que les autorice para ejercer una profesión u oficio.

Tratándose de mujeres mayores de trece años cesa también por matrimonio.

La capacidad adquirida por matrimonio no se pierde por la terminación de éste.<sup>31</sup>

Artículo 241.- No pueden contraer matrimonio:

1.- Los impúberes. El juez puede dispensar este impedimento por motivos graves, siempre que el varón tenga dieciséis años cumplido y la mujer trece.(...)<sup>32</sup>

Estas mismas edades, se repiten en los Códigos venezolano, boliviano e italiano.

El artículo 46 del Código Civil venezolano señala:

“Artículo 46: No pueden contraer validamente matrimonio, la mujer que haya cumplido trece años de edad, ni el varón que no haya cumplido dieciséis años.”<sup>33</sup>

El artículo 44 del Código de Familia boliviano señala:

“Artículo 44: El varón antes de los dieciséis años cumplidos y la mujer antes de los trece años cumplidos no pueden contraer matrimonio.”<sup>34</sup>

El artículo 84 del Código Civil italiano señala:

“Artículo 84: No pueden contraer matrimonio el hombre que no haya cumplido 16 años y la mujer que no haya cumplido 14 años.”<sup>35</sup>

En cambio, otros Códigos como el argentino, el brasileño, el alemán y el japonés, han fijado una edad mayor que las antes mencionadas:

---

31 Artículo 3º del Código Civil Peruano.

32 Artículo 3º del Código Civil Peruano.

33 Código Civil. Venezuela: Editorial Eduven, 1998.

34 Código de Familia. La Paz, Colección Jurídica GUTTENTAG, 1988.

35 Código Civil italiano. En MESSINEO, Francesco. **Manual de Derecho Civil y Comercial**. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa –América. 1971, Volumen 1, p.131-480.

El Código Civil Brasileño, señala:

“Artículo 183: inciso XII. No pueden contraer matrimonio las mujeres de 16 y los hombres de 18 años.”<sup>36</sup>

El Código Civil japonés, señala:

“Artículo 731: El hombre no puede contraer matrimonio hasta cumplidos los 18 años y las mujeres hasta los 16.”<sup>37</sup>

El artículo 166 del Código Civil argentino señala:

“Artículo 166: Son impedimentos para contraer matrimonio: (...)  
5º: El tener la mujer menos dieciséis años y el varón menos de dieciocho años.”<sup>38</sup>

El artículo 1303 del Código Civil Alemán señala que no esta permitido al hombre antes de llegar a la mayoría de edad, y a la mujer antes de los dieciséis años, contraer matrimonio.<sup>39</sup>

Otras legislaciones como la uruguaya, han reducido las edades. Del mismo modo, la legislación italiana, también permite una reducción de las edades pero solo por excepción.

Así el artículo 91 del Código Civil uruguayo señala:

“ Artículo 91: Son impedimentos para el matrimonio: La falta de edad requerida por las leyes de la República; esto es, catorce años cumplidos el varón y doce cumplidos en la mujer.”<sup>40</sup>

El artículo 84 del Código Civil italiano señala:

“Artículo 84: No pueden contraer matrimonio el hombre que no haya cumplido 16 años y la mujer que no haya cumplido 14 años.  
El rey, o las autoridades delegadas para ello, pueden, por motivos graves, conceder dispensa, admitiendo al matrimonio al hombre que ha cumplido los 14 años y a la mujer que ha cumplido los 12 años.”<sup>41</sup>

De otro lado encontramos legislaciones como la francesa que admite una diferencia mayor a dos años entre las edades del varón y de la mujer, como se aprecia del artículo 144 del Código Civil francés.

---

36 Código Civil, Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.

37 The Civil Code of Japan. Japan: Ministry of Justice. 1972.

38 Código Civil Argentino y Legislación Complementaria. Buenos Aires: Concordada y complementada por Marcelo Salerno y Carlos Largomarsino. Editorial Heliasta S.R.L., 1991

39 CODE CIVIL ALLEMAND. Paris: Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, 1929.

40 Código Civil. Uruguay: Ediciones del Foro, 1998.

41 Código Civil Italiano. En MESSINEO, Francesco. *Ob. Cit.*, p.131-480.

“Artículo 144: El hombre antes de los dieciocho años cumplidos y la mujer antes de los quince, no pueden contraer matrimonio”.<sup>42</sup>

De lo indicado, queda claro que no existe un criterio unánime sobre la edad mínima para permitir el matrimonio entre los jóvenes. Una mujer en el Perú puede casarse a los catorce años, lo que también se le es permitido a los varones en Uruguay y en Italia, pero no a un varón de catorce años en el Perú. Así, del mismo modo, una mujer de dieciséis años dentro de la legislación argentina resulta tan apta para casarse como un varón de dieciséis años en el Perú, pero un varón de dieciséis años en Argentina, no estará apto para el matrimonio. De otro lado, tenemos que mientras en Brasil la mujer se encuentra apta para el matrimonio a los dieciséis años, en el Perú lo estará a los catorce y en Uruguay lo estará a los doce. Debe advertirse que en esta última comparación, no hemos salido del ámbito de Sudamérica, por lo que la realidad no puede ser tan distinta.

Más allá de lo preocupante que podría resultar el matrimonio entre personas tan jóvenes, el problema central en este punto es el de distinguir edades diferentes para el matrimonio, entre el varón y la mujer. De hecho no existe ninguna justificación para ello, salvo una concepción equivocada de considerar que por el hecho de que la mujer está destinada para el hogar, puede asumir responsabilidades al respecto más tempranamente que un varón.

No existen diferencias biológicas entre ambos sexos, que resulten tan categóricas como para establecer diferencias entre varón y mujer al establecer la minoría de edad para contraer matrimonio. De ahí que el criterio sea tan subjetivo, que al analizar el tema en el derecho civil comparado, encontramos una variedad de criterios. Si el tema es tan discutible, entonces por qué ser tan categóricos y establecer diferentes derechos entre varón y mujer al respecto, sobre todo cuando existe una norma que prescribe igualdad de derechos entre ambos sexos. Existen legislaciones que en este aspecto nos dan la razón, podemos citar a la española, la chilena, la ecuatoriana y la colombiana.

El Código Civil colombiano establece:

“Artículo 116: Las personas mayores de 18 años pueden contraer matrimonio libremente.

Artículo: 117. Los menores de la edad expresada no pueden contraer matrimonio, sin el permiso expreso, por escrito, de sus padres legítimos o naturales.”<sup>43</sup>

El Código Civil ecuatoriano señala:

“Artículo: 83: Los que no hubieren cumplido dieciocho años no podrán casarse sin el consentimiento expreso de quien ejerza la patria potestad, y a falta de tal persona, de los ascendientes de grado más próximo.”<sup>44</sup>

---

42 Código Civil Francés. En MAZEAUD, Henry y León. **Lecciones de Derecho Civil**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1965, Volumen 4, p.277-642.

43 Código Civil. Bogotá: Editorial TEMIS Librería, décima edición, 1985.

44 Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, Vigésima tercera edición. Corporación de estudios y publicaciones. 1990.

El Código Civil chileno indica:

“Artículo 107: Los que no hubieren cumplido dieciocho años no podrán casarse sin el consentimiento expreso de su padre legítimo, o a falta del padre legítimo, el de la madre legítima o a falta de ambos el del ascendiente o ascendientes legítimos de grado más próximo. (...)”<sup>45</sup>

El Código Civil español merece una mención aparte, pues en su artículo 46 señala que no pueden contraer matrimonio los menores de edad no emancipados. Sin embargo el artículo 48 señala que puede existir dispensa, para lo cual indica que, “ (...) El Juez de Primera Instancia podrá dispensar, con justa causa y a instancia de parte, los impedimentos del grado tercero entre colaterales y de edad a partir de los catorce años. En los expedientes de dispensa de edad deberán ser oídos el menor y sus padres o guardadores.(...)”<sup>46</sup>

Finalmente, cabe destacar que en el Código Civil venezolano existe un artículo que muestra un criterio completamente diferente a los anteriormente analizados. Si bien como ya antes hemos mencionado, existe un criterio adoptado en cuanto a la minoría de edad, adicionalmente el artículo 62 señala:

“Artículo 62: No requerirá la edad prescrita en el artículo 46:

1. A la mujer menor que haya dado a luz a un hijo, o que se encuentre en estado de gravidez.

2. Al varón cuando la mujer con la que quiere contraer matrimonio ha concebido a un hijo de aquel reconoce como suyo o que ha sido judicialmente declarado como tal.”<sup>47</sup>

El artículo llama poderosamente la atención porque en principio establece un criterio interesante que podría ir por determinar la edad para el matrimonio en tanto exista capacidad para la procreación. Si bien este criterio es bastante elemental, nadie discutirá que frente a la idea de establecer edades arbitrarias, podría indicarse que los menores de edad podrán obtener dispensa para el matrimonio cuando hubieren tenido prole o cuando potencialmente se encontrasen aptos para tenerla. Sin embargo este criterio, en el Código Civil venezolano no ha sido introducido de modo feliz, sino que marca aún más las desigualdades entre el varón y la mujer en este tema. Nótese de la redacción que a la mujer no se le exige casarse con el padre de su hijo para obtener dispensa, mientras que al varón sí. De ello se concluye que en este aspecto, no se le reconocen al varón los mismos derechos que a la mujer, en cuanto a la posibilidad de contraer matrimonio en su minoría de edad.

#### **4. LIMITACIONES PARA CONTRAER MATRIMONIO DE LA VIUDA Y DIVORCIADA**

Entre los romanos, el matrimonio estaba prohibido a la viuda durante el lapso de los diez meses posteriores al fallecimiento del primer marido. La razón, explica Cornejo

45 Código Civil. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1997.

46 Encontrado en <http://biblioteca.udg.es/fd/jornades/estatl/cc/inde>, en <http://www.ole.es> p.5 udg. es/fd/jornades/estatl/cc/inde

47 Código Civil. Venezuela: Editorial Eduven, 1998.

Chavez, radicaba en consideraciones de orden ético y social, que imponían un periodo mínimo de duelo en homenaje a la memoria del difunto y de otro lado, se buscaba evitar la turbatio sanguinis o partus que el otro matrimonio contraído antes del plazo máximo de gestación podía originar.<sup>48</sup>

Actualmente la mayoría de legislaciones continúan preservando este plazo mínimo, en el cual la mujer viuda, divorciada o aquella a la que le ha sido anulado el matrimonio, no puede contraer nuevas nupcias. Demás está comentar que el varón viudo, divorciado o a quien le ha sido anulado el matrimonio, puede contraer nuevas nupcias desde el instante en el que su matrimonio se termina, disuelve o anula.

El Código Civil Peruano en el artículo 243, señala lo siguiente:

“Artículo 243.- No se permite el matrimonio; (...)

3. De la viuda en tanto no transcurran por lo menos trescientos días de la muerte de su marido, salvo que diere a luz. Esta disposición es aplicable a la mujer divorciada o cuyo matrimonio hubiera sido invalidado. (...)

El juez puede conceder dispensa del plazo de espera cuando, atendidas las circunstancias, sea imposible que la mujer se halle embarazada por obra del marido.<sup>49</sup>

Del mismo modo, el Código Civil Italiano en su artículo 89 señala:

“Artículo 89: No puede contraer matrimonio la mujer sino después de trescientos días a contar de la disolución o de la anulación del matrimonio anterior, exceptuando el caso en que el matrimonio haya sido declarado nulo a tenor del artículo 123.”<sup>50</sup>

El Código Civil francés en el mismo sentido señala en su artículo 228:

“Artículo 228. La mujer no puede contraer nuevas nupcias sino después de cumplidos trescientos días de la disolución del matrimonio precedente.”<sup>51</sup>

El Código Civil venezolano, en la norma equivalente indica:

“Artículo 57 : “La mujer no puede contraer validamente matrimonio sino después de diez meses contados a partir de la anulación o disolución anterior al matrimonio, excepto en el caso que antes dicho lapso haya ocurrido el parto, o produzca evidencia médica documentada de la cual resulte que no está embarazada.”

El Código Civil colombiano señala en el artículo 173 que :

“Artículo 173: Cuando un matrimonio haya sido disuelto o declarado nulo, la mujer que está embarazada no podrá pasar a otras nupcias antes del parto (no habiendo

---

48 CORNEJO CHAVEZ, Héctor. *Ob. Cit.*, p.155

49 Artículo 3° del Código Civil Peruano.

50 Código Civil italiano. En MESSINEO, Francesco. *Ob. Cit.*, p.131-480.

51 Código Civil Francés. En MAZEAUD, Henry y León. *Ob. Cit.*, p.277-642.

señales de preñez) antes de los doscientos sesenta días subsiguientes a la disolución o declaración de nulidad. (...)"

El Código Civil boliviano señala:

"Artículo 52: La mujer viuda, divorciada o cuyo matrimonio resulte invalidado, no puede volver a casarse sino después de trescientos días de la muerte del marido, del decreto de separación personal de los esposos o de la ejecutoria de la nulidad. (...) El plazo no se aplica a la mujer que da a luz antes de su vencimiento."<sup>52</sup>

El artículo 112 del Código Civil uruguayo a la letra dice:

"Artículo 112: Tampoco se procederá a la celebración del matrimonio de la viuda o divorciada, hasta los trescientos y un días después de la muerte del marido o de la separación personal, según el caso, bien que si hubiese quedado encinta, podrá casarse después del alumbramiento.(...)"<sup>53</sup>

El Código Civil Brasileño, en su artículo 183 señala:

"Artículo 183, inciso XIV, señala que no puede contraer matrimonio la mujer viuda o cuyo casamiento haya sido anulado, hasta después de diez meses de su viudez o disolución, salvo que antes del plazo de luz a un niño."<sup>54</sup>

El Código Civil japonés señala en su artículo 733 que la mujer no puede volver a casarse hasta seis meses desde el día de la disolución o anulación de su matrimonio.<sup>55</sup>

Otro ejemplo puede ser el Código Civil chileno que señala:

"Artículo 128: Cuando un matrimonio haya sido disuelto o declarado nulo, la mujer que está embarazada no podrá pasar a otras nupcias antes del parto, (o no habiendo señales de preñez) antes de cumplirse los doscientos sesenta días subsiguientes a la disolución o declaración de nulidad.

Pero se podrán rebajar de este plazo todos los días que haya precedido inmediatamente a dicha disolución o declaración y en los cuales haya sido absolutamente imposible el acceso del marido a la mujer."<sup>56</sup>

Finalmente, el artículo 1313 del Código Civil Alemán señala que la mujer no esta autorizada para contraer un nuevo matrimonio sino luego de diez meses de la disolución o de la declaración de nulidad de su anterior matrimonio, a menos que ella diere a luz en el intervalo.<sup>57</sup>

---

52 Código de Familia. La Paz, Colección Jurídica GUTTENTAG, 1988.

53 Código Civil. Uruguay: Ediciones del Foro, 1998

54 Código Civil, Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.

55 The Civil Code of Japan. Japan: Ministry of Justice. 1972.

56 Código Civil. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1997.

57 CODE CIVIL ALLEMAND. Paris: Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, 1929.

Analizado el tema, se advierte que la verdadera razón de esta norma se funda en la presunción “*Pater is est quem nuptiae demonstrant*” que consiste en presumir la paternidad del marido. Sobre la base de esta presunción, que como más adelante veremos la adoptan la mayoría de Códigos, se ha establecido la imposibilidad que la viuda o divorciada pueda contraer matrimonio antes de que se venzan los plazos en los que esta presunción está vigente.

En nuestra opinión resulta casi inconcebible, que el Derecho establezca diferentes derechos entre varón y mujer, solo para preservar la validez de una presunción. Por eso consideramos que este tipo de normas deben ser abrogadas. Existen muchos Códigos de los mencionados que establecen diferentes atenuantes a la norma. Por ejemplo el Código Civil Peruano en el artículo 243, señala que no rige la prohibición, para el caso del artículo 333, inciso 5, esto es si ha habido abandono injustificado del hogar. En este mismo sentido el artículo 112 del Código Civil uruguayo señala que la prohibición no se aplica cuando la mujer acredite que no se encuentra embarazada mediante certificación de médico especialista, la que se agregará al expediente respectivo.”<sup>58</sup>

Sin embargo, estos atenuantes no son suficientes. La decisión de contraer un nuevo matrimonio en el caso de la mujer, no puede estar condicionada a que se determine si espera o no un hijo. Pues aún en el caso que lo esperase, ello no puede limitar una decisión que pertenece a su ámbito estrictamente personal, sin perjuicio de las obligaciones que como madre le correspondan y que es el decidir contraer un nuevo matrimonio.

Consideramos que debe establecerse un nuevo sistema, que permita definir la paternidad, sin limitar los derechos de la mujer. Existen legislaciones que ya han establecido normas al respecto.

El antiguo texto del artículo 236 del Código Civil argentino, establecía que la viuda no podía casarse hasta pasados trescientos días de disuelto o anulado el matrimonio. Esta norma hoy ha sido derogada por la Ley 23264 y el artículo 244 señala lo siguiente:

“Artículo 244: Si mediaren dos matrimonios sucesivos de la madre se presume que el hijo nacido dentro de los trescientos días de la separación o disolución del primero y dentro de los ciento ochenta días de la celebración del segundo, tiene por padre al primer marido; y que el nacido dentro de los trescientos días de separación o de anulación del primero y después de los ciento ochenta días de celebración del segundo tienen por padre al segundo marido. Las presunciones establecidas en este artículo admiten prueba en contrario”<sup>59</sup>

Dentro de esta misma óptica, el artículo 234 del Código Civil colombiano señala:

“Artículo 234: Cuando por haber pasado la madre a otras nupcias se dudare a cuál de dos matrimonios pertenece un hijo y se invocare una decisión judicial, el juez

---

58 Código Civil. Uruguay: Ediciones del Foro.1998

59 Código Civil Argentino y Legislación Complementaria. Buenos Aires: Concordada y complementada por Marcelo Salerno y Carlos Largomarsino. Editorial Heliasta S.R.L., 1991.

decidirá tomando en consideración las circunstancias y oyendo además el dictamen de los facultativos, si lo creyere conveniente.”<sup>60</sup>

El Código Civil ecuatoriano es otro ejemplo, cuando establece reglas relativas al pasar la mujer a otras nupcias,

“Artículo 256: Cuando por haber pasado la mujer a otras nupcias, se dudare a cual de los dos matrimonios pretende un hijo y se solicitare una decisión judicial, el juez decidirá tomando en consideración las circunstancias, y oyendo el dictamen de facultativos si lo creyere conveniente. (...)”<sup>61</sup>

## 5. LOS ESPOSOS Y LOS HIJOS FUERA DEL MATRIMONIO

Otros aspecto que puede constituirse como un elemento de diferenciación de derechos entre varón y mujer dentro del matrimonio es el siguiente. Al marido se le reconoce la posibilidad práctica de concebir hijos dentro del matrimonio y fuera del mismo. Es decir, puede tener hijos con su cónyuge o puede tener hijos con una tercera, en cuyo caso se encontrará dentro de la causal de adulterio, pero su vínculo filial con el nacido fuera del matrimonio, no estará en discusión, si media reconocimiento o declaración judicial de paternidad, como tampoco lo estará la condición de madre de la tercera involucrada.

Esta situación no se presenta con relación a la mujer, respecto de la cual se aprecia que solo será en principio madre de los hijos que tenga con su marido. Es decir que, cometido el adulterio por la mujer casada, los hijos no podrán ser reconocidos por el verdadero padre como hijos nacidos fuera del matrimonio, a menos que el esposo decida repudiarlos como hijos suyos.

Quizá de primera impresión, no resulte tan importante que una mujer adúltera no pueda lograr que sus hijos sean reconocidos por su verdadero padre, sin embargo la pregunta aquí es cómo es que el sistema jurídico establecido ha favorecido que el varón casado pueda reconocer o puedan serle declarados hijos fuera de su matrimonio, sin que medie ningún consentimiento de su mujer, sin embargo la mujer jamás podrá reconocer un hijo como extramatrimonial, si el marido decide no repudiarlo.

Los problemas de orden práctico se presentan cuando una pareja de esposos se separa sin mediar causal, en caso que la mujer decida no conceder el divorcio, el varón puede optar por iniciar una convivencia con tercera persona. Si procrean un hijo, no habrá problemas en tanto que éste menor tendrá como padres a sus verdaderos progenitores.

En cambio, la situación planteada al revés no es igual. En caso que, sea el hombre el que decida no conceder el divorcio y la mujer opte por iniciar una convivencia con tercera persona, sí habrá problemas, porque el menor tendrá en principio como padre al marido.

60 Código Civil. Bogotá: Editorial TEMIS Librería, décima edición, 1985.

61 Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, Vigésima tercera edición. Corporación de estudios y publicaciones. 1990.



La razón de esta diferencia radica en el hecho de no flexibilizar la presunción “Pater is est quem nuptiae demonstrant”. El no flexibilizarla, ha llevado a perenizarla aún más allá de la realidad para la cual fue concebida, sin importar incluso que la presunción pueda no servir, en algunos casos, para probar la verdad.

El Código Civil peruano establece en su artículo 361 lo siguiente:

“Artículo 361:El hijo nacido dentro del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tiene por padre al marido.”<sup>62</sup>

Lo grave es que en el artículo 362 se establece que el hijo se presume matrimonial aunque la madre declare que no es de su marido o sea condenada como adúltera.<sup>63</sup> Es decir, que en última instancia, ni siquiera importa que existan pruebas respecto a la verdadera paternidad del hijo. La presunción “Pater is» se impone. El artículo 404 cierra este sistema, indicando que si la madre estaba casada en la época de la concepción, sólo puede admitirse la acción en caso que el marido hubiera contestado su paternidad y obtenido sentencia favorable. En el mismo sentido indica el artículo 396 que el hijo de mujer casada no puede ser reconocido sino después de que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable<sup>64</sup> Esto significa que simplemente dependerá de la voluntad del marido iniciar la acción para negar su paternidad y del juez que conozca el caso sentenciar a su favor. En nada importará que la mujer demuestre que no existió convivencia con su marido durante la época de la concepción.

Este tipo de sistemas cerrados, se presenta en la gran mayoría de legislaciones, veamos algunos ejemplos.

El Código Civil chileno señala:

“Artículo 179:El hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es hijo legítimo. (...)”<sup>65</sup>

En este mismo código, se agrega en el artículo 182 que mientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo. El artículo 188 precisa que no se admitirá el testimonio de la madre que en el juicio de legitimidad del hijo declare haberlo concebido en adulterio.<sup>66</sup>

El Código Civil español señala en su artículo 116:

“Artículo 116: Se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación legal o de hecho de los cónyuges.”<sup>67</sup>

---

62 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

63 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

64 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

65 Código Civil. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1997.

66 Código Civil. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1997.

67 <http://biblioteca.udg.es/fd/jornades/estatl/cc/inde>, en <http://www.ole.es> p.5 udg. es/fd/jornades/estatl/cc/inde

El Código Civil francés señala en su artículo 312:

“Artículo 312: El hijo concebido durante el matrimonio tiene por padre al marido”<sup>68</sup>.

El Código Civil venezolano señala en su artículo 201 que el marido se tiene como padre del hijo nacido durante el matrimonio, a ello el artículo 212 agrega que la declaración de la madre no basta para excluir la paternidad.<sup>69</sup>

El artículo 178 del Código Civil boliviano establece que el hijo concebido dentro del matrimonio, tienen por padre al marido de la madre.<sup>70</sup>

El Código Civil ecuatoriano en el mismo sentido señala en el artículo 242 que mientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la paternidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo. El artículo 248 agrega que no se admitirá el testimonio de la madre, que en juicio sobre la paternidad del hijo, declare haberle concebido en adulterio.<sup>71</sup>

El Código Civil brasileño señala también que los hijos nacidos dentro del matrimonio se presumen legítimos, éstos es que tienen como padres al marido y a la mujer. El artículo 344 señala que cabe privativamente al marido el derecho de contestar la legitimidad de los hijos nacido de su mujer y el artículo 345 agrega que no basta la confesión de la mujer para excluir la paternidad.<sup>72</sup>

El Código Civil japonés en su artículo 772 señal que el niño concebido por una mujer durante su matrimonio se presume que tiene por padre al marido<sup>73</sup>

El Código Civil colombiano señala en su artículo 213 que el hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es hijo legítimo, y el artículo 216 agrega que mientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo.<sup>74</sup>

El Código Civil italiano indica en el artículo 231 que el marido es el padre del hijo concebido durante el matrimonio y el artículo 235 dice que la sola declaración de la madre no excluye la paternidad.<sup>75</sup>

Sin embargo, a pesar de esta legislación abundante sobre la materia en un mismo sentido, existen excepciones que nos hacen reflexionar sobre la conveniencia de mejorar el sistema.

---

68 Código Civil Francés. En MAZEAUD, Henry y León. **Ob. Cit.**, p.277-642

69 Código Civil. Venezuela: Editorial Eduven, 1998.

70 Código de Familia. La Paz, Colección Jurídica GUTTENTAG, 1988.

71 Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, Vigésima tercera edición. Corporación de estudios y publicaciones. 1990.

72 Código Civil. Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.

73 The Civil Code of Japan. Japan: Ministry of Justice. 1972.

74 Código Civil. Bogotá: Editorial TEMIS Librería, décima edición, 1985.

75 Código Civil Italiano. En MESSINEO, Francesco. **Ob. Cit.**, p.131-480.

El Código Civil Argentino, prescribía en su artículo 245 una norma similar a las mencionadas, este artículo señalaba que la ley presumía que los hijos concebidos por la madre durante el matrimonio tenían por padre al marido. Sin embargo, contra cualquier pronóstico, hoy esa norma se encuentra derogada. La redacción del nuevo artículo 245 es diferente, como a continuación se prescribe.

«Artículo 245: Aún faltando la presunción de la paternidad del marido en razón de la separación legal o de hecho de los esposos, el nacido será inscrito como hijo de los cónyuges si concurre el consentimiento de ambos.»<sup>76</sup>

Esta norma es complementaria del artículo 243 que a la letra señala:

«Artículo 243: Se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y hasta los trescientos días posteriores a su separación o disolución, anulación o separación personal o de hecho de los esposos.»<sup>77</sup>

Así, viviendo juntos los cónyuges se presume la paternidad del marido, pero separados los cónyuges, solo la voluntad concurrente de los esposos extiende la posibilidad de matrimonialidad del hijo. Más allá de los plazos y condiciones establecidos en las presunciones, se logra un objetivo concreto, ampliando el concepto de hijo matrimonial lo suficiente para comprender una serie de supuestos, pero en modo alguno, las presunciones se extienden por encima de la realidad ocultándola, como sucede en los sistemas antes mencionados.

Un caso similar al del argentino, que bien podría constituirse en otro ejemplo, es el del artículo 214 del Código Civil Uruguayo, que señala:

«Artículo 214: Viviendo los cónyuges de consuno, la Ley considera al marido, padre de la criatura concebida durante el matrimonio.»<sup>78</sup>

En tal sentido, no es el matrimonio, por el simple hecho de existir el que sustenta una presunción como la de "Pater is», sino el hecho de la convivencia en matrimonio, siempre que no medie adulterio. Ello debe ser así y funcionar con idénticas reglas tanto para el marido, como para la mujer. Hoy que existen una serie de adelantos genéticos, por ello consideramos que no se justifica que la mujer que puede demostrar que el hijo que tiene no es de su marido, no pueda hacerlo, y tenga que hacer pasar a este hijo extramatrimonial como nacido dentro del matrimonio, solo por el hecho de que el esposo, probablemente por evitar un escándalo, prefiera no negarlo. No existen razones de ética o moral que deban oponerse a este razonamiento, porque en su defecto también tendríamos que pensar que los varones no deberían tener la posibilidad de reconocer la existencia de hijos extramatrimoniales, pues ello resulta igual de escandaloso y, el hecho mismo del adulterio, a todas luces inmoral.

---

76 Código Civil Argentino y Legislación Complementaria. Buenos Aires: Concordada y complementada por Marcelo Salerno y Carlos Largomarsino. Editorial Heliasta S.R.L., 1991.

77 **Idem**

78 Código Civil. Uruguay: Ediciones del Foro, 1998.

Si frente a este argumento surge el del derecho del hijo extramatrimonial a ser reconocido por su verdadero padre, entonces debemos recordar que ese mismo derecho le asiste al hijo nacido de mujer casada, concebido con persona distinta a la de su marido. Por todo lo expuesto, consideramos que en este aspecto las normas analizadas han sido concebidas con una marcada discriminación hacia la mujer, en tanto su opinión y su conducta en nada importan para determinar un hecho real, como lo es la paternidad del hijo nacido fuera del matrimonio, en cambio la decisión de su marido resulta determinante. Con lo cual se le otorga a éste una atribución de la que ella no goza respecto de él.

## 6. PATRIA POTESTAD

La patria potestad es un deber y un derecho de los padres de cuidar y atender a sus menores hijos. Se ha entendido que la ejercen ambos padres, sin embargo esta regla no es absoluta y en el derecho civil comparado podemos detectar ciertas excepciones que merecen ser señaladas por encontrarse vinculadas a diferencias que injustificadamente el legislador establece con relación al género.

El artículo 240 del código civil chileno señala que:

«Artículo 240: La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley le da al padre o madre legítimos sobre los bienes de sus hijos no emancipados. (...) En defecto del padre, éstos derechos pertenecerán a la madre, (...)»<sup>79</sup>

Es decir que conforme a la redacción de este artículo, se trataría de derechos exclusivos del padre, que solo a falta de éste son ejercidos por la madre.

El Código Civil brasileño señala en el mismo sentido, en su artículo 379 que durante el casamiento compete la patria potestad a ambos padres, entendiendo por esto al marido con la colaboración de la mujer.<sup>80</sup>

Aquí si bien no se descarta a la mujer, se le coloca en posición de mera colaboradora, compitiendo el papel central al padre.

El texto antiguo del artículo 317 del Código Civil italiano señalaba que en el caso de ausencia u otro impedimento que haga imposible al padre el ejercicio de la patria potestad, esta es ejercida por la madre.<sup>81</sup> Aquí en esta legislación, también era el padre la figura central, solo a falta de la cual entraba la madre. Esta norma hoy ha sido derogada. La actual redacción es la siguiente:

“Artículo 317: Si uno de los padres progenitores se encuentra lejos, se ve incapacitado o de cualquier otra manera impedido de ejercer su potestad, ésta será ejercida de manera exclusiva por el otro. (...)»<sup>82</sup>

79 Código Civil. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1997

80 Código Civil, Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.

81 Código Civil italiano. En MESSINEO, Francesco. *Ob. Cit.*, p.131-480.

82 CODICE CIVILE E LEGGI COMPLEMENTARI. I CODICI DI GUIDA AL DIRITTO. Segunda edición, 1998.

Nosotros consideramos que siguiendo el ejemplo de la legislación italiana, todas las legislaciones que tienen normas similares deben abrogarlas, por cuanto se trata de una distinción injustificada en la que se le otorgan más derechos al padre respecto de la madre.

## 7. CUIDADO DE HIJOS EN CASO DE DIVORCIO

El artículo 340 del Código Civil peruano establece:

«Artículo 340: Los hijos se confían al cónyuge que obtuvo la separación por causa específica, a no ser que el juez determine, por el bienestar de ellos, que se encargue de todos o de alguno el otro cónyuge o, si hay motivo grave, una tercera persona. Esta designación debe recaer por su orden, y siendo posible y conveniente, en alguno de los abuelos, hermanos o tíos.

Si ambos cónyuges son culpables, los hijos varones mayores de siete años quedan a cargo del padre y las hijas menores de edad así como los hijos menores de siete años al cuidado de la madre, a no ser que el juez determine otra cosa.(...)»<sup>83</sup>

Así también el artículo 233 del Código Civil chileno establece.

«Artículo 223: A la madre divorciada, haya dado motivo o no al divorcio, toca el cuidar personalmente de los hijos menores. Sin embargo, no se confiará el cuidado de los hijos, cuando por su depravación sea de temer que se perviertan. (...)»

En la misma línea el Código Civil ecuatoriano establece:

«Artículo 107: (...) Si no llegaren a un acuerdo sobre estos puntos, el juez concederá el término probatorio de seis días, fenecido el cual pronunciará sentencia, sujetándose a las reglas siguientes:

1º A la madre separada o divorciada del marido toca el cuidado de los hijos impúberes, sin distinción de sexo, y de las hijas de toda edad; (...)»<sup>84</sup>.

El antiguo texto del Código Civil argentino señalaba en su artículo 213 que los hijos menores de cinco años quedarían siempre al cuidado de la mujer, mientras que los mayores de esta edad se entregarían al esposo, que a juicio del juez, sea el más a propósito para educarlos.<sup>85</sup> Felizmente, esta norma ha sido actualmente derogada.

No existen razones para presumir que la madre cuidará mejor a los niños que el padre. Se trata de una evaluación, que dada su importancia, el juez debe realizar en cada caso. Por ello resulta fuera de contexto que códigos como el peruano, el chileno y el ecuatoriano, pretendan simplificar la realidad otorgando el cuidado de los niños pequeños a

---

83 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

84 Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, Vigésima tercera edición. Corporación de estudios y publicaciones. 1990.

85 Código Civil Argentino y Legislación Complementaria. Buenos Aires: Concordada y complementada por Marcelo Salerno y Carlos Largomarsino. Editorial Heliasta S.R.L., 1991

la madre. Aquí, vemos que la construcción del valor maternidad ha sido sobrevalorado, sin atender a que en muchos casos la madre no necesariamente podría ser la persona más apta.

## 8. PODER DE DISPOSICIÓN Y ADMINISTRACIÓN EN EL MATRIMONIO

El Código Civil Peruano es muy claro al indicar en su artículo 292 que la representación de la sociedad conyugal es ejercida conjuntamente por los cónyuges y que cualquiera de ellos puede otorgar poder al otro para que ejerza dicha representación de manera total o parcial.

(...)<sup>86</sup>

Además en el artículo 292 señala que para las necesidades ordinarias del hogar y actos de administración y conservación, la sociedad es representada indistintamente por cualquiera de los cónyuges. (...)<sup>87</sup>

En este mismo sentido el Código Civil español señala:

«Artículo 71: Ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiere sido conferida.»

Estas normas que consideramos bastantes razonables no son comunes a todas las legislaciones, como a continuación veremos.

Los artículos 1749 y 1752 del Código Civil chileno señalan:

«Artículo 1749: El marido es el jefe de la sociedad conyugal, y como tal administra los bienes sociales y los de su mujer, sujeto empero, a las obligaciones y limitaciones que por el presente el Título se le imponen y a las que haya contraído por las capitulaciones matrimoniales. Como administrador de la sociedad conyugal, el marido ejercerá los derechos de la mujer que siendo socia de una sociedad civil o comercial se casare, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 150.

Artículo 1752: La mujer por sí sola no tiene derecho alguno sobre los bienes sociales durante la sociedad, salvo en los casos del artículo 145. (según el 1751, la mujer necesitaría poderes para contraer deudas como deudas del marido o de la sociedad.)»<sup>88</sup>

El Código Civil Brasileño señala en su artículo 233 que el marido es el jefe de la sociedad conyugal y que ello lo hace en colaboración con la mujer, compitiéndole entre otros aspectos, la representación de la familia, la administración de los bienes de la sociedad conyugal y de los de la mujer que le incumba administrar en virtud del régimen matrimonial adoptado. Así mismo, el artículo 274 señala que la administración de los bienes del matrimonio compete al marido.<sup>89</sup>

---

86 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

87 Código Civil Peruano. Editora Normas Legales. Lima: 1994.

88 Código Civil. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1997

89 Código Civil, Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.

En el Código Civil colombiano, la idea general es que existen iguales derechos para marido y mujer. Sin embargo subsisten disposiciones como las siguiente:

«Art 192: Se presume la autorización del marido en la compra de cosas muebles que la mujer hace al contado. (...)»<sup>90</sup>

Este tipo de normas, son una clara muestra de que aparentemente, aún en la actualidad se siguen equivocadamente manteniendo prejuicios en relación a la habilidad de la mujer para este tipo de actividad.

El Código Civil argentino una vez más se constituye en un modelo a seguir, por haber eliminado normas como la contenida en el artículo 1276, que señalaba:

«Artículo 1276: El marido es el administrador legítimo de todos los bienes del matrimonio.»<sup>91</sup>

El Código Civil ecuatoriano también se constituye en otro ejemplo. El antiguo artículo 138 decía que:

«Artículo 138: El marido tiene la administración ordinaria de la sociedad conyugal, pero podrá autorizar a la mujer para que realice actos relativos a tal administración.»<sup>92</sup>

El texto actual señala lo siguiente:

«Artículo 138: Cualquiera de los cónyuges, previo acuerdo, tendrá la administración ordinaria de la sociedad conyugal, pero podrá autorizar al otro para que realice actos relativos a tal administración. (...)»<sup>93</sup>

El texto del antiguo Código Civil Italiano señalaba:

«Artículo 220: Solamente el marido puede administrar los bienes de la comunidad y estar en juicio ejercitando las acciones relativas a ella; pero no puede, salvo a título oneroso, enajenar o hipotecar los bienes cuya propiedad cae en la comunidad.»<sup>94</sup>

Actualmente esta norma ha sido derogada por la ley de mayo de 1975 y se ha restablecido la igualdad de derechos para la mujer.

Actualmente, con el desarrollo profesional de la mujer, ésta ha demostrado que goza de las mismas capacidades que el marido, por tanto aquellas legislaciones que limitan sus

---

90 Código Civil. Bogotá: Editorial TEMIS Librería, décima edición, 1985.

91 Código Civil Argentino y Legislación Complementaria. Buenos Aires: Concordada y complementada por Marcelo Salerno y Carlos Largomarsino. Editorial Heliasta S.R.L., 1991

92 Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, Vigésima tercera edición. Corporación de estudios y publicaciones. 1990.

93 **Idem**

94 Código Civil italiano. En MESSINEO, Francesco. **Ob.Cit.**, p.131-480.

facultades de representación y de administración de los bienes deben ser modificadas, pues no sustentan su posición en bases sólidas. Sin embargo, es interesante analizar porqué han sido comunes en el mundo legislaciones que otorgaban la exclusividad de la representación y administración de la sociedad conyugal al marido. Aquí nos encontramos con que la ley recogió las actividades que socialmente se impusieron a la mujer y al varón. Esto es que la mujer debía quedar en casa con las tareas del hogar y el varón debía salir a la calle buscando en que emplearse para mantener a su mujer y a él mismo.

Esta situación se aprecia de un modo claro cuando encontramos legislaciones que pretenden otorgar a la mujer la condición de «protegida» dentro del hogar.

Claros ejemplos de ello lo constituyen las antiguas redacciones de los códigos civiles italiano, alemán, francés y ecuatoriano.

El artículo 145 del Código Civil Italiano señalaba:

«Artículo 145: El marido tienen el deber de proteger a la mujer, de tenerla a su lado y de administrarle todo lo que es necesario para las exigencias de la vida, en proporción a sus posibilidades económicas. (...)»<sup>95</sup>

El artículo 1303 del antiguo texto del Código Civil Alemán señalaba que el marido debía suministrar a la mujer sustento, entretenimiento, conforme a su propia posición social, a su fortuna y facultades de adquirir.<sup>96</sup>

El artículo 134 del Código Civil ecuatoriano señalaba:

«Artículo 134: (...) El marido debe protección a la mujer, y la mujer obediencia al marido, dentro de las normas de moral y de las buenas costumbres.»<sup>97</sup>

El artículo 214 del Código Civil francés señalaba:

«Artículo 214: (...) La obligación de asumir esas cargas pesa, a título principal, sobre el marido. Está obligado a procurarle a su mujer todo lo preciso para las necesidades de la vida según sus facultades y estado.»

Actualmente, aún existen escasas excepciones de legislaciones que preservan para el varón la obligación de proteger y sustentar a la familia, un ejemplo lo es el artículo 134 del Código Civil brasileño, que señala en su artículo 233 que el marido es el jefe de la sociedad, compitiéndole entre otros aspectos, como indica el inciso IV, proveer al sustento de la familia. El artículo 234 indica que la obligación de sustentar a la mujer cesa para el marido si ésta abandona el hogar sin justo motivo.<sup>98</sup>

---

95 Código Civil italiano. En MESSINEO, Francesco. **Ob.Cit.**, p.131-480.

96 CODE CIVIL ALLEMAND. Paris: Librairie Générale de droit et de Jurisprudence 1929.

97 Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, Vigésima tercera edición. Corporación de estudios y publicaciones. 1990.

98 Código Civil, Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.



Aquí nos encontramos con un segundo concepto que resulta interesante y que es el del marido como el jefe del hogar. El Código Civil francés señalaba:

«Artículo 213: El marido es el jefe de la familia. Ejerce esta función en interés común del matrimonio y de los hijos. La mujer concurre con el marido para asegurar la dirección moral y material de la familia, para proveer a su mantenimiento, educar a los hijos y preparar su colocación. La mujer reemplaza al marido en su función de jefe si éste está imposibilitado.....»

En el mismo sentido, el antiguo texto, del código Civil alemán en su artículo 1354 señalaba que al marido correspondía la decisión de todos los asuntos correspondientes a la vida conyugal común, especialmente decidir el lugar de habitación.<sup>99</sup> El artículo 1357 del agregaba que si bien la mujer tenían dentro de los límites de su acción doméstica la posibilidad de tomar a su cuidado, por el marido, los asuntos de éstos, todos estos actos jurídicos se reputaban hechos a nombre del marido, pudiendo éste último restringir o excluir estos derechos de la mujer.<sup>100</sup>

Llama la atención, que en la actualidad, legislaciones como la la brasileña, continúen manteniendo la designación del hombre como jefe de familia.

El Código Civil Brasileño señala en su artículo 233 que es el jefe de la sociedad conyugal, compitiéndole entre otros aspectos, como indica el inciso III, el derecho de fijar domicilio, reservando el derecho de la mujer de recurrir al juez en el caso que le perjudique dicha decisión. Adicionalmente, el Código civil Brasileño en su artículo 240 señala que la mujer con el casamiento asume la condición de compañera, consorte y colaboradora del marido para los encargos de familia, debiendo cumplir con velar por la dirección material y moral de ésta.<sup>101</sup>

En la redacción del artículo del Código Civil brasileño, se reduce la mentalidad de toda una época. El hombre era el jefe de familia y la mujer su protegida, o en el mejor de los casos su colaboradora. Dentro de esta lógica era justo que fuera el marido y no la mujer el representante legal de la sociedad conyugal y a quien competía tomar las decisiones importantes que tuvieran incidencia en la vida de la familia, como fijar morada o decidir si la mujer podía emplearse en oficios diferentes a los de su propia casa.

Sin embargo, del análisis de la legislación se desprende que se trata de roles asignados por la sociedad, recogidos por el legislador en su momento, pero que en modo alguno responden a un criterio real de distinción entre los sexos. No siempre la mujer, por ser mujer debe ser la protegida o la raptada. Así tampoco, la condición de varón no lo predispone necesariamente para ser el jefe del hogar, el administrador o el representante. De hecho la realidad ha terminado demostrando que todo esto no es cierto. En tal sentido, las legislaciones que aún conservan rastros de estas creencias equivocadas deben adecuar sus normas a la realidad, y con un criterio de justicia reconocer los derechos que tanto a la mujer, como en otros casos al hombre, no le han sido reconocidos.

---

99 CODE CIVIL ALLEMAND. Paris: Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, 1929.

100 CODE CIVIL ALLEMAND. Paris: Librairie Générale de droit et de Jurisprudence 1929.

101 Código Civil, Sao Paulo. RT Códigos, segunda edición, 1997.

## CONCLUSIONES

«La fierecilla domada» es una obra escrita por Shakespeare con la llegada del siglo XVII<sup>102</sup>. Hoy, a los albores del segundo milenio, vemos que muchas legislaciones parecieran aún repetir las palabras del personaje central de la obra, citado la referencia, cuando exhorta a las mujeres a reconocer a sus respectivos esposos como guardianes, jefes y soberanos.<sup>103</sup> Pareciera que aún sigue vigente, en algunos juristas, la falsa idea, expuesta en la obra, sobre la debilidad de la mujer, lo que la predispone a servir, amar y obedecer a su esposo, mientras que es a éste a quien le corresponde la fatiga del trabajo. Hoy, luego de casi de tres siglos de la obra de Shakespeare las mujeres han demostrado que nada de lo descrito es cierto. Que una apariencia física un tanto más frágil en nada limita la capacidad para ser sujeto de derechos y que si bien la maternidad puede hacerlas diferentes, en modo alguno, ello puede constituirse en un elemento de limitación de derechos o de discriminación.

No parece creíble sin embargo, que la discriminación de derechos hacia la mujer haya perdurado hasta inicios del presente siglo. Esta apreciación no es exagerada, como puede constatarse de la obra de José M. Aranibar, en su obra *Derecho Civil Peruano*, premiada en 1967 por el Colegio de Abogados de Arequipa y donde textualmente señala: «Es indudable que entre el varón y la mujer existen diferencias orgánicas y psíquicas que han sido y son la causa de que al primero se le considere más apto que a la segunda para desempeñar el rol que les incumbe en la actividad social... El feminismo exagerado, presuncioso y extremista, que trata de igualar en todo sentido a las personas de ambos sexos, hasta el punto de emancipar completamente a la mujer de la autoridad marital y de la patria potestad de los padres, nos parece inaceptable e intolerable porque desquicia el hogar, es causa de abandono de los hijos, fomenta el libertinaje y trae como resultado el desafecto de la nacionalidad»<sup>104</sup>

Es evidente que existen diferencias físicas y psíquicas entre el hombre y la mujer pero éstas no determinan una mayor capacidad jurídica. Las diferencias de derechos señalados por los autores se basan en razones culturales y no jurídicas.<sup>105</sup> En el campo del derecho, la maternidad es el único factor que realmente merece ser reconocido como un aspecto relevante que distingue al hombre de la mujer, pero ello solo resulta relevante en el campo de la filiación, a fin de prevenir algunas situaciones con relación a los hijos, pero en modo alguno para establecer menores derechos frente a la figura del varón.

---

102 Discutida ha sido la paternidad de esta singular comedia, *La doma de la bravía*, por haber sido representada otra anterior comedia del mismo título, antes que Shakespeare publicase su obra Sin embargo, existen razones para suponer que la pluma del dramaturgo intervino también en esta obra anterior. Posiblemente una y otra sean un eco de uno de los *Enxemplos* del Conde Lucanor de don Juan Manuel, el 35, que habla «de lo que le que conteció a un Mancebo que casó con una mujer muy fuerte et muy brava» (HUERTA TEJADA, Felix. "Retrato Biográfico de Shakespeare", en SHAKESPEARE, Guillermo. *La Fierecilla Domada*. MADRID: Gráficas ORBE, 1960, p. 31. )

103 SHAKESPEARE, Guillermo. *Ob.Cit.* p. 1582.

104 Citado por MARCENARO FRERS, Ricardo. "La igualdad de derechos del hombre y la mujer en el Código Civil vigente y el Proyecto". En: *Derecho*, Lima: Pontificia Unoiversidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 1983, N°37, p.96.

105 *Idem*

Que hombres y mujeres somos diferentes, no cabe duda. Pero dicha diferencia debe ser vista desde una óptica justa, que no importe menos derechos para ninguno de los sexos, pues en ello radica el reconocer si nuestra legislación avanza al nuevo siglo habiendo roto los prejuicios existentes en épocas a las que hoy muchas veces nos jactamos de calificar de salvajes y si el derecho, en última instancia, ha cumplido realmente el fin al que está destinado.