

Distr.
RESTRINGIDA

LC/R.1040/Rev.1
17 de septiembre de 1992

ORIGINAL: ESPAÑOL

C E P A L

Comisión Económica para América Latina y el Caribe

ESTUDIO COMPARADO DE LAS LEGISLACIONES
VIGENTES EN MATERIA CIVIL, PENAL Y LABORAL
EN PAISES SELECCIONADOS DE AMERICA LATINA

Revisión del documento elaborada por la señora María Angélica Silva, consultora de la División de Desarrollo Social, de la CEPAL, en el marco del proyecto HOL/90/003. La versión anterior de la misma autora, fue presentada al Taller "Mejoramiento del marco legal e institucional para la incorporación de la mujer al desarrollo en países seleccionados en América Latina" (Asunción, Paraguay, 26 y 27 de agosto de 1991), y circuló con la asignatura LC/R.1040. Las opiniones expresadas en este documento son de la exclusiva responsabilidad de su autora y pueden no coincidir con las de la Organización. Este documento no fue sometido a revisión editorial.

92-9-1399

INDICE

	<u>Página</u>
Introducción	1
I. ESTUDIO COMPARADO.....	2
1. Legislación vigente en materia Civil, Penal y Laboral	2
1.1 Derecho Civil	2
A. Colombia	3
B. Ecuador	10
C. Honduras	16
D. Paraguay	22
1.2 Derecho Penal	30
A. Colombia	30
B. Ecuador	32
C. Honduras	35
D. Paraguay	37
1.3 Derecho Laboral	40
A. Colombia	41
B. Ecuador	45
C. Honduras	50
D. Paraguay	55
2. Análisis comparativo	59
2.1 Similitudes y diferencias.....	59
a) Derecho civil	59
b) Derecho penal	62
c) Derecho laboral	64
2.2 Aspectos Discriminatorios más relevantes	67
a) Derecho civil	67
b) Derecho penal	69
c) Derecho laboral	70
Bibliografía	72
ANEXO.....	73

INTRODUCCION

El Proyecto "Mejoramiento del Marco Legal e Institucional para la incorporación de la Mujer en el desarrollo en países seleccionados de América Latina" señala, en su "Objetivo de Desarrollo", que con él se pretende mejorar las medidas para el avance de la mujer y para su plena integración en el desarrollo económico, político, social y cultural, ampliando sus derechos.

A su vez, entre sus objetivos inmediatos se contempla, entre otros, el diseñar medidas concretas para superar las disposiciones discriminatorias existentes en las legislaciones nacionales.

El presente documento corresponde a la primera parte del componente legislación del referido proyecto y su finalidad consiste en dar a conocer la legislación vigente en Colombia, Ecuador, Honduras y Paraguay, países que comprende este estudio, destacando los temas que en materia de Derecho Civil, Penal y Laboral han sido generalmente cuestionados, estableciendo las similitudes existentes y sus diferencias, para, por último, enunciar los aspectos discriminatorios más relevantes contenidos en los textos estudiados.

En la segunda parte de este trabajo se sugieren las propuestas que deberían ser incorporadas en las respectivas legislaciones, a los fines de adecuarlas a los mandatos internacionales, esencialmente, la "Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer" y las "Estrategias de Nairobi orientadas hacia el futuro para el adelanto de la Mujer".

I. ESTUDIO COMPARADO

1. Legislación vigente en materia Civil, Penal y Laboral

1.1. Derecho Civil

Si bien la Constitución Política de los países latinoamericanos ha reconocido la igualdad de derechos ante la ley y la plena capacidad de la mujer para ejercerlos, al hacerse extensiva esta igualdad al campo del derecho civil, en cuanto la mujer es sujeto de derechos y obligaciones, ésta puede verse afectada y desvirtuada una vez que contrae matrimonio.

En efecto, el cambio de estado civil ha acarreado una serie de consecuencias que se manifiestan en aspectos tales como el deber de cohabitación y el de seguir al marido donde quiera que éste traslade su residencia, y la diferente ponderación que se asigna al deber de fidelidad y de obediencia. Pero, en los campos en que más se ha visto afectada la capacidad de la mujer casada es, sin duda, en aquellos que tienen relación con la potestad marital, el sistema de administración de los bienes en el matrimonio y la patria potestad.

Así, la potestad marital, entendida como el conjunto de derechos que la ley concede al marido sobre la persona y bienes de la mujer puede acarrear la incapacidad relativa de ésta y por ello no puede por sí sola comparecer en juicio, celebrar contratos de orden patrimonial o ejercer cargos de tutora o curadora, ya que es el marido su representante legal.

Respecto al régimen de administración de bienes en el matrimonio, también se ha observado una desigualdad jurídica entre los cónyuges, por cuanto al optarse por el sistema de comunidad de gananciales o sociedad conyugal, únicamente el marido está autorizado para administrar los bienes que la integran y sólo en forma extraordinaria la administración de los bienes comunes puede ser ejercida por la mujer, cuando actúa en calidad de curadora del marido o de sus bienes, por incapacidad o ausencia de éste.

Esta facultad de administración que la ley concede al marido sobre los bienes comunes puede ser de tal amplitud, que se ha dado el caso que esté facultado para ejercerla sin asumir responsabilidad alguna, lo cual le permitiría donarlos, venderlos libremente, darlos en prenda o permutarlos, con la única limitación referida a los bienes raíces, ya que para ciertos actos (venta, arrendamiento por períodos prolongados) precisa autorización de la mujer.

Pero, no es sólo en lo que concierne a los bienes de la sociedad conyugal donde se puede manifestar el espíritu discriminatorio de algunas leyes civiles, existen legislaciones que permiten al marido administrar, los bienes considerados propios de

la mujer, e incluso, esta situación disminuida de la mujer se presenta en la institución de su patrimonio reservado, ya que si bien por esta institución se la considera separada de bienes respecto de aquellos adquiridos con el producto del ejercicio de un empleo, oficio, profesión o industria, se puede dar la situación de que esta circunstancia deba ser acreditada en cada ocasión en la forma prescrita por la ley, pues de no hacerse el bien pasa automáticamente a formar parte de la sociedad conyugal y, por ende, será administrado por el marido.

En lo que se refiere, ahora, a la relación con los hijos, la ley en materia civil contempla, por una parte, la "autoridad paterna" compartida por ambos padres y, por otra, la "patria potestad", vale decir, el conjunto de derechos sobre los bienes de los hijos no emancipados, que la ley entrega al padre y sólo subsidiariamente a la madre, cuando concurren determinadas causales. Es evidente que esta institución no tiene un carácter meramente patrimonial, de administración y usufructo de los bienes, sino que su significación más trascendente radica en el hecho de que es el padre quien legalmente asume la representación del hijo, acarreando una serie de consecuencias que dificultan la actuación de la madre en estos aspectos.

En este acápite de nuestro estudio daremos a conocer en qué forma los Códigos Civiles de cada uno de los países investigados, regulan los diversos aspectos que han sido enunciados y otros que también pueden incidir en el ejercicio, por parte de la mujer casada, de su plena capacidad.

A. COLOMBIA

Si bien el Código Civil colombiano data del 26 de mayo de 1873, contiene una normativa bastante acorde con los postulados establecidos en los Tratados que postulan la eliminación de la desigualdad de la mujer, debido a sus constantes modificaciones, que comienzan en 1922, con la ley 8a, y los avances introducidos en los últimos veinte años.

a) Efectos del matrimonio en la capacidad de la mujer

El art.1503 del Código Civil establece que toda persona es legalmente capaz, a menos que la ley lo declare incapaz. Entre estas inhabilidades no se encuentra el ser mujer, ni distinción alguna por el estado civil. (art.1504).

La Ley 27, de 1977, modificó la mayoría de edad fijándola en los 18 años cumplidos (art.1) lo cual significa reconocer la aptitud legal para ejecutar actos jurídicos y la capacidad de ejercicio de los derechos civiles (art.2). La mujer puede ser testigo en todos los actos de la vida civil, con los mismos requisitos y excepciones que los hombres (art.4 de la ley 8a de

1922). Puede, también, ser tutora o curadora, igual que el hombre y se considera habilitada de edad con el matrimonio, lo mismo que éste (Art.587, derogado por ley 75 de 1968, art.22).

El art.181 del Código Civil señala expresamente que "la mujer casada, mayor de edad, como tal, puede comparecer libremente en juicio, y para la administración y disposición de sus bienes no necesita la autorización marital ni licencia de juez, ni tampoco el marido será su representante legal (Ley 28 de 1932 art.5). Se señala, a continuación, que ésta no necesita autorización del marido para disponer de lo que le pertenece por acto de testamento que obre efectos después de su muerte (art.184 del Código Civil). La mujer mayor de 18 años puede contraer matrimonio libremente (art.116 del Código Civil, modificado por Decreto 2820 de 1974, art.2) Los menores de edad, requerirán de permiso expreso, por escrito, de sus padres (art.117 del Código Civil).

De acuerdo al art.6 del Decreto 999 de 1988, la mujer casada podrá adicionar o suprimir el apellido del marido, precedido de la preposición "de", por medio de escritura pública, lo cual indica que es facultativo para la mujer el uso o no, del apellido del marido.

b) Derechos y deberes entre los cónyuges

El título IX, "Obligaciones y derechos entre los cónyuges", señala que los cónyuges están obligados a guardarse fe; socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida; llevar conjuntamente la dirección del hogar; vivir juntos, salvo causa justificada, en cuyo caso, cada uno de ellos tiene derecho a ser recibido en la casa del otro; fijar el domicilio conyugal de común acuerdo. En el caso de haber desacuerdo le corresponderá al juez fijarlo y si hubiese imposibilidad de hacerlo por una de las partes, lo hará el otro; y, por último, los cónyuges se encuentran obligados a concurrir en la satisfacción de las necesidades domésticas ordinarias, en proporción a sus posibilidades (artículos 176, 177, 178 y 179) del Código Civil modificados por los artículos 9, 10, 11 y 12 del Decreto 2820 de 1974).

c) Régimen de bienes en el matrimonio

El art.1774 del Código Civil prevé, que de no existir capitulaciones matrimoniales, se entenderá que una vez contraído matrimonio éste trae como consecuencia la sociedad conyugal. El art.180 del Código Civil, reformado por el art.13 del decreto 2820 de 1974, señala que por el hecho de contraer matrimonio se forma la sociedad de bienes entre los cónyuges.

En cuanto a la administración de los bienes sociales, el Código colombiano no se refiere a esta materia en forma expresa, toda vez que el Capítulo III, "De la administración ordinaria de los bienes de la sociedad conyugal", fue derogado por la Ley 28, de

1932. Se regula, en cambio, la administración extraordinaria de la sociedad conyugal por la mujer, en casos excepcionales.

La aludida Ley señala que la sociedad de bienes que se forma es la de gananciales, en la que cada uno de los cónyuges "tiene la libre administración y disposición tanto de los bienes que le pertenecen al momento de contraerse el matrimonio o que hubiere aportado a él, como de los demás que por cualquiera causa hubiere adquirido o adquiriera". Al disolverse el matrimonio se formará una sociedad conyugal para efectos de la liquidación de bienes, entendiéndose que ésta existe desde la celebración del matrimonio (art.1).

La sociedad conyugal está compuesta de: los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio; los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucro de cualquiera naturaleza que provengan, tanto de bienes sociales como de bienes propios de cada uno, y que se devenguen durante el matrimonio; el dinero que cualquiera de los cónyuges aporte al matrimonio, o el que adquiere durante éste; las cosas fungibles y muebles que los cónyuges aporten o se adquieran durante el matrimonio, los bienes que los cónyuges adquieran durante el matrimonio a título oneroso; los bienes raíces que la mujer aporta, apreciados para que la sociedad le restituya su valor en dinero (art.1781 del Código Civil).

De lo expresado en los arts. 1782 y 1783 del Código Civil, se infiere que se consideran bienes propios, las adquisiciones hechas por cualquiera de los cónyuges, a título de donación, herencia o legado que se agregarán a los bienes del cónyuge donatario, heredero, o legatario; las adquisiciones hechas por ambos cónyuges simultáneamente, a cualquiera de estos títulos que no aumentarán el haber social, sino el de cada cónyuge; el inmueble que fuere debidamente subrogado a otro inmueble propio de alguno de los cónyuges; las cosas compradas con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales o en una donación por causa de matrimonio; y todos los aumentos materiales que acrecen a cualquiera especie de uno de los cónyuges, formando un mismo cuerpo con ella, por aluvión, edificación, plantación o cualquiera otra causa".

Asimismo, se presume que pertenecen a los bienes propios de la mujer, las cosas fungibles, especies, créditos, derechos y acciones que se encontraren en su poder al disolverse la sociedad de bienes, y se consideran indiscutiblemente como propios, los vestidos y todos los muebles de su uso personal (art.1795).

Desde 1931, mediante la ley No.70, se instituyó en Colombia la constitución del patrimonio familiar a favor de toda la familia, en calidad de no embargable. Este no podrá ser fijado sino sobre el dominio pleno y exclusivo de un inmueble, sin gravamen de hipoteca,

censo o anticresis, y con un valor no mayor a un monto determinado (art.1 y 3).

El art.4 señala que el patrimonio de familia puede constituirse a favor de una familia compuesta de: marido y mujer; marido y mujer e hijos menores y de un menor de edad, o más, que estén entre sí dentro del segundo grado de consanguinidad legítima o natural. Todo bien de familia, a menos que expresamente se deje constancia de lo contrario, se considera establecido, también, a favor del cónyuge del beneficiario y de los hijos que lleguen a tener (art.7). Esta institución subsiste después de la disolución del matrimonio a favor del cónyuge sobreviviente, aún sin hijos (art.27). Si ambos fallecen, el patrimonio familiar subsiste a favor de los hijos menores (art.28).

Según se había señalado, de acuerdo al art.1 de la ley de 1932, la mujer tiene la libre administración y disposición de los bienes que le pertenezcan al momento de contraer matrimonio, así como de aquellos que, por cualquier causa, hubiese adquirido posteriormente, de manera que para la administración y disposición de sus bienes no precisa de la autorización del marido, ni licencia del juez, así como tampoco será su marido su representante legal (art.5 de la ley 28 de 1932, correspondiente al art.181 del Código Civil).

El régimen de bienes en Colombia puede ser objeto de capitulaciones matrimoniales, las cuales pueden celebrarse antes o después de contraer matrimonio, como sería el caso de la separación de bienes. Esta última se efectúa sin necesidad de divorcio, en virtud de decreto judicial o por disposición de la ley (art.197 del Código Civil, de acuerdo a la ley de 1932). La separación de bienes, al igual que las capitulaciones matrimoniales, son irrenunciables (art.198 del Código Civil, reformado por la ley 1a de 1976, en su art.19).

En este punto estimamos necesario destacar que la Ley 54., de 1990, reconoció las uniones maritales de hecho y reguló el régimen patrimonial entre los convivientes. De acuerdo al art.1, se denomina unión marital de hecho, aquella formada por un hombre y una mujer no casados que hacen comunidad de vida permanente y singular, denominándose, para los efectos civiles "compañera" y "compañero", a los integrantes de esta unión.

Se presume que existe sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y ésta se puede declarar judicialmente, cuando no existiendo impedimento legal para contraer matrimonio, la unión se prolongare durante un lapso no inferior a dos años; y cuando existiendo impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno de los integrantes de la unión de hecho, éste dure un lapso no inferior a dos años, siempre y cuando las sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas, por lo menos un año antes de iniciada la unión de hecho (art.2).

El art.3 señala que el patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, pertenecen por partes iguales a ambos compañeros permanentes. No forman parte de estos bienes, los adquiridos antes de iniciada la unión marital, ni los adquiridos por donación, herencia o legado, pero sí se entenderán como tales los réditos, rentas, frutos o mayor valor, que produzcan estos bienes durante la unión marital.

Esta sociedad patrimonial se disuelve por la muerte, el matrimonio de uno o ambos convivientes, por mutuo consentimiento declarado por escritura pública y por sentencia judicial (art.5).

La liquidación de la sociedad patrimonial podrá ser solicitada por cualquiera de las partes o sus herederos, adjudicándose los bienes por partes iguales (art.6) y aplicándose las reglas contenidas en el Código Civil, relativas a "las capitulaciones matrimoniales y de la sociedad conyugal" (art.7).

d) De la patria potestad

Como cuestión previa debemos destacar las diferencias que el Código Civil colombiano contempla respecto a los hijos. Se consideran legítimos, los que nacen durante el matrimonio de sus padres; son legitimados los concebidos antes del matrimonio de sus padres y que se legitiman en el acto de contraer matrimonio, o por escritura pública; son ilegítimos los que nacen fuera del matrimonio y no son reconocidos por sus padres; son naturales los que nacen fuera del matrimonio, pero son reconocidos por sus padres; y por último los hijos adoptivos, que tienen la calidad de hijos propiamente dichos, una vez efectuada la tramitación necesaria.

La ley 29 de 1982, en su art.1, adiciona al art.250 del Código Civil el siguiente inciso: "Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones". Esta ley fue dictada expresamente para otorgar igualdad de derechos en la herencia.

De acuerdo al inciso 2 del art.288 del Código Civil, modificado por el decreto 2820 de 1974, art.24, se otorga a ambos padres, conjuntamente, el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos legítimos. Mas adelante se especifica que la legitimación de los hijos otorga a los legitimantes la patria potestad (art.289 del Código Civil). De lo que se infiere que también sobre los hijos legitimados tendrán la patria potestad ambos padres.

La patria potestad involucra las siguientes obligaciones: el cuidado personal de crianza y educación (art.253 C.C.); los gastos de crianza, educación y establecimiento. Si existe separación de bienes entre los padres, cada uno contribuirá en proporción a sus posibilidades (art.257); la vigilancia, corrección y sanción moderada (art.262); la educación, formación moral e intelectual del

menor (art.264); la representación judicial (art.306); la administración de los bienes, el usufructo legal y la representación extrajudicial. En caso de divorcio subsisten los derechos y deberes de los divorciados respecto de los hijos comunes (art.160 del Código Civil modificado por el art.1º de la ley de 1976).

La patria potestad de los hijos naturales será ejercida por el padre o madre que los haya reconocido y sus obligaciones son de cuidado, crianza y educación (arts.61 y 62 de la ley 153 de 1887).

En todo caso, corresponde a la madre el cuidado de los hijos menores de 5 años, sin distinción de sexo y el de las hijas, cualquiera sea su edad, a menos que se tema su perversión por parte de la madre. Al padre, en cambio, corresponde el cuidado personal de los hijos varones mayores de 5 años, que haya reconocido legalmente, salvo que por diversas causas el juez prefiera confiarlos a la madre. (arts.63 y 64 de la Ley 153 de 1887).

Ahora bien, en el caso de los hijos ilegítimos, debemos señalar, que acreditada la filiación, por los procedimientos y pruebas legales reconocidas, surgen las mismas obligaciones que la ley 153 de 1887, establece respecto de los hijos naturales (art.8 de ley 45 de 1936).

e) Disolución del matrimonio

Conforme al art.152 del Código Civil, modificado por el artículo 1º de la ley 1ª de 1976, el matrimonio se disuelve por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges o por divorcio judicialmente declarado. Sin embargo, existe, también, la figura jurídica de la separación de cuerpos y la posibilidad de anular el matrimonio y sus efectos.

Son causas de divorcio: las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges; el grave e injustificado incumplimiento de los deberes conyugales o familiares por parte de cualquiera de los cónyuges; los ultrajes, el trato cruel y los maltratos de obra; la embriaguez habitual, y el uso, también habitual y compulsivo, de drogas; toda enfermedad grave e incurable que ponga en peligro la salud del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial; las conductas que tiendan a pervertir o corromper al otro cónyuge o personas que estén a su cuidado y convivan bajo el mismo techo; la separación de cuerpos que perdure mas de dos años; y la condena privativa de libertad (art.154 del Código Civil, modificado por la ley 1ª de 1976).

La separación de cuerpos suspende la vida en común y puede ser solicitada por las mismas causales estipuladas para el divorcio y, además, por el mutuo consentimiento de los cónyuges manifestado ante el juez competente (art.165 de Código Civil). La separación de

cuerpos puede ser indefinida o temporal, esta última no podrá exceder de un año.

El matrimonio es nulo y quedará sin efecto, en los casos siguientes: por error acerca de las personas de ambos o un solo contrayente; cuando el varón contrayente sea menor de 14 años y la mujer menor de 12; cuando haya faltado el consentimiento de alguno o de ambos cónyuges; cuando se ha contraído matrimonio por miedo o fuerza y por tanto sin libertad; cuando se ha celebrado entre mujer adúltera y su cómplice, una vez probado el adulterio; cuando uno de los contrayentes sea el causante de la muerte de su cónyuge anterior; cuando los contrayentes estén en la misma línea de ascendientes y descendientes, o sean hermanos, o cuando el matrimonio se contraiga entre padres e hijos adoptivos; y, por último, si existiere para los contrayentes vínculo matrimonial anterior (art.140 del Código Civil).

Tanto el divorcio como la separación de cuerpos acarrearán la disolución de la sociedad conyugal, pero si la separación es temporal, los cónyuges pueden establecer lo contrario, de común acuerdo. (Artículos 160 y 167 del Código Civil, modificados por la ley 1ª de 1976).

La sociedad conyugal se disuelve, asimismo, por la sentencia de separación de bienes, por la declaración de nulidad de matrimonio y por el mutuo acuerdo entre los cónyuges capaces, reducido a escritura pública (art.1820 del Código Civil, modificado por la ley 1ª de 1976).

Para los efectos de la liquidación de la sociedad conyugal se deducirá de la masa social, o de lo que cada cónyuge administre separadamente, el pasivo respectivo. Los activos líquidos restantes se sumarán y dividirán, previas las compensaciones y deducciones señaladas en el Código Civil (art.4 de la Ley 28 de 1932).

Por último, consideramos interesante destacar los efectos que la legislación colombiana asigna al matrimonio religioso. En ese sentido cabe señalar que la Ley 20, de 1974, aprobó el concordato entre Colombia y la Santa Sede y en virtud de éste "el Estado reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado de conformidad con las normas del derecho canónico" (art VII). Para obtener este reconocimiento la autoridad eclesiástica debe enviar copia auténtica del acta, a los fines de que sea inscrita en el Registro Civil.

Si bien el matrimonio eclesiástico tiene carácter de indisoluble y no proceden las acciones de divorcio, la citada ley, en cambio, reconoce la nulidad matrimonial y la separación de cuerpos (art VIII y IX) asignando competencia a los tribunales eclesiásticos en el caso de nulidad de los matrimonios católicos.

B. ECUADOR

El Código Civil del Ecuador, vigente desde 1861, fue modificado mediante las leyes N°043 del 18 de agosto de 1989 y N°88 del 2 de agosto de 1990, las que introdujeron numerosas reformas que han permitido mejorar en forma evidente la situación de los derechos de la mujer.

a) Efectos del matrimonio en la capacidad de la mujer

Este Código no contiene una referencia expresa en relación con la capacidad de las personas y menos aún, en cuanto a un cambio de la misma según sea el estado civil. Sin embargo, a través de lo previsto en otras normas se infiere lo relativo a esta materia.

Así, dentro de las disposiciones que regulan la emancipación, se señala que ésta pone fin a la patria potestad y puede ser voluntaria, legal o judicial (art. 326) y entre las causas legales que dan lugar a la emancipación se encuentra el haber cumplido dieciocho años de edad (art. 328, ord.4). De las normas anteriores se desprende que una vez cumplidos los 18 años toda persona podrá ejercer por sí misma sus derechos y obligaciones, lo que constituye la capacidad legal.

A su vez estos artículos son concordantes con otros del mismo Código, que prescriben que la capacidad civil se obtiene a los 18 años. En efecto, el artículo 83 prevé que quien haya cumplido 18 años puede contraer matrimonio sin consentimiento expreso de sus progenitores y el art. 148 señala que el cónyuge menor de dieciocho años necesita de curador para la administración de la sociedad conyugal. Se entiende, por tanto, que la mayoría de edad, que capacita legalmente, se obtiene a los 18 años cumplidos, sin que haya ninguna mención que distinga entre las personas, según su sexo, o como consecuencia del estado civil.

b) Derechos y deberes entre los cónyuges

Entre las obligaciones atribuidas a los cónyuges debemos destacar que el artículo 135 (reformado) señala que éstos fijarán la residencia de común acuerdo, y que se encuentran obligados a guardarse fe, socorro y ayuda mutua en todo momento y circunstancia, debido a que el matrimonio se constituye "sobre la base de igualdad de derechos y deberes de ambos cónyuges" (art.134 reformado).

Este postulado se encuentra ratificado por el deber de ambos de suministrarse lo necesario y contribuir, de acuerdo a sus posibilidades, al mantenimiento del hogar común y de suministrar al otro lo que fuera necesarios para sus acciones o defensas judiciales. Estos deberes y derechos subsisten mientras no se disuelva legalmente el matrimonio, aunque por algún motivo no se mantuviera el hogar en común (art. 136).

c) Régimen de bienes en el matrimonio

Como consecuencia de la celebración del matrimonio se constituye una sociedad de bienes, pero también es posible convenir un régimen de bienes distinto a través de las capitulaciones matrimoniales (arts. 137 y 149, este último artículo reformado por la Ley 88 del 2 de agosto de 1990).

Se considera sociedad de bienes o sociedad conyugal, el haber compuesto por los salarios y emolumentos de los empleos y oficios devengados durante el matrimonio; los frutos, réditos, intereses o cualquier tipo de lucro que provenga de los bienes sociales o de los bienes propios de cada cónyuge, siempre que se obtengan durante el matrimonio; el dinero que aportare alguno de los cónyuges al matrimonio o los que adquiriera durante éste, quedando la sociedad obligada a restituir su valor; los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiriera durante el matrimonio en forma onerosa (art.157).

La ley también señala los bienes que no entran a formar parte de la sociedad conyugal y que pertenecen a los cónyuges en calidad de bienes propios (art. 157, 164 y 167, entre otros).

El Código Civil contempla la figura del patrimonio familiar, el cual puede ser constituido por el marido, la mujer, o por ambos conjuntamente, sobre bienes raíces de su exclusiva propiedad, para sí y en beneficio de sus descendientes, quedando este bien excluido de la sociedad conyugal y de cualquier acción de los acreedores (art. 852). Para que esta institución tenga validez será indispensable la autorización del juez competente y la inscripción correspondiente en el Registro de Gravámenes de la Propiedad del Cantón (art. 861).

El patrimonio familiar podrá establecerse en beneficio de los cónyuges, de los hijos menores de edad y mayores incapaces y otros descendientes hasta el segundo grado de consanguinidad (art.886). La administración de este bien corresponde a los cónyuges si ambos lo hubieren constituido, siguiendo para ello reglas análogas a las establecidas para la sociedad conyugal. En caso de que no hubiere conformidad respecto de la administración del bien patrimonial, resolverá el juez en juicio verbal sumario. Si muriere uno de los cónyuges o hubiese algún impedimento legal contra alguno de ellos, le reemplazará el otro, y a falta de ambos lo será, el administrador que nombren los beneficiarios (art.859).

Una vez extinguido el patrimonio familiar, los bienes que lo formaban pasarán al pleno dominio de quien lo constituyó o de la sociedad conyugal, si fuera el caso, o a los herederos con derechos a ello (art. 874).

Las cargas de la comunidad están referidas a las obligaciones previstas en el art. 171, tales como las pensiones e intereses de responsabilidad de la sociedad, o de cualquiera de los cónyuges que

se devenguen durante la sociedad; las deudas y obligaciones correspondientes a la actuación conjunta de ambos cónyuges respecto de los bienes de la sociedad, que no fuesen personales de uno de ellos; las deudas personales de cada uno de los cónyuges, quedando el deudor obligado a compensar a la sociedad lo que invierta en este rubro; las cargas y reparaciones usufructuales de los bienes sociales o de cada cónyuge; el mantenimiento, educación y establecimiento de los descendientes comunes y cualquier otra carga familiar (art. 171).

La administración de los bienes de la comunidad conyugal será ejercida por el cónyuge que, por decisión de ambos, conste como tal en el acta de matrimonio o en las capitulaciones matrimoniales; a falta de estipulación, se presumirá que el administrador es el marido. En todo caso el administrador debe someterse a las obligaciones establecidas por la Ley y por las capitulaciones matrimoniales (art. 180, reformado el 18 de agosto de 1989).

El art. 181, reformado por ley 88 del 2 de agosto de 1990, establece que el cónyuge que se encargue de la administración de los bienes comunes necesita la autorización expresa del otro cónyuge para realizar los actos de disposición, limitación, constitución de gravámenes de los bienes inmuebles, de los vehículos y las acciones y participaciones mercantiles de la sociedad. La ausencia de este consentimiento expreso, será causal de nulidad relativa del acto, la cual puede sanearse por el transcurso del tiempo o la ratificación de la otra parte. (Art. 17-27 del Código Civil).

En el caso de que uno de los cónyuges se encuentre interdicto o ausente por tres años o más, sin que se sepa de él, la administración de los bienes comunes corresponderá al otro cónyuge. Este último podrá ejecutar por sí solo los actos en que necesite el consentimiento del otro para la validez del mismo.

Ninguno de los contrayentes precisa autorización del otro para disponer de lo suyo, por acto testamentario o entre vivos y tendrán, tanto para manejar los bienes propios como los negocios ajenos, la misma capacidad que tenían de solteros (art.138 y 139 reformado).

Los cónyuges podrán celebrar capitulaciones matrimoniales en relación a los bienes, a las donaciones y a las concesiones que se quieran hacer entre ambos, antes, en el momento, o después de la celebración del matrimonio (art. 149, reformado por la Ley 88 del 2 de agosto de 1990).

En las capitulaciones matrimoniales se definirán los bienes que los cónyuges aportan al matrimonio, indicando su valor; las deudas que éstos tuvieren; el ingreso a la sociedad conyugal de ciertos bienes no establecidos como parte de la misma, de acuerdo a las reglas generales y, por último, se determinarán, por parte de

cualquiera de los cónyuges, los bienes que desean que permanezcan en su patrimonio reservado (art. 151).

Las capitulaciones matrimoniales podrán ser revocadas o modificadas, de común acuerdo entre los cónyuges, lo cual no tendrá validez frente a terceros, a menos que se trate de las excepciones especialmente previstas (art. 155 y 156, reformados por la ley 43 de agosto de 1989).

Para que estas convenciones tengan validez deben otorgarse por escritura pública, o en el acta matrimonial (art. 150).

d) De la patria potestad

Esta es considerada como el conjunto de derechos que tienen los padres sobre los hijos no emancipados (art. 300). El cuidado personal y la crianza y educación de los hijos corresponde de común acuerdo a los padres, o al padre sobreviviente. Los gastos por estos conceptos corresponden a la sociedad conyugal (arts. 282 y 287). La ley concede, también, a ambos padres el derecho y el deber de dirigir la educación de los hijos (art. 294 reformado por Ley 43 de fecha agosto de 1989).

Si el hijo tuviere bienes y fuese común de ambos cónyuges, la sociedad conyugal gozará del usufructo de estos bienes, pero si el hijo ha sido concebido fuera de matrimonio, el usufructo lo tendrá el padre o madre a cuyo cuidado se encuentre (art. 302).

Las atribuciones concedidas a los padres sobre los hijos cesarán respecto de aquel que, por mala conducta, se viera privado de ellas. Si ambos padres tuvieran mala conducta, la atención de sus hijos será encomendada a otra persona. Tampoco podrán ejercer estos derechos los padres que hayan llevado a sus hijos a un hospicio o que lo haya abandonado, o aquel que por su mala conducta haya dado motivo a la providencia de separar a sus hijos de su lado (arts. 295, reformado en agosto de 1989, 296 y 297). Una vez suspendida la patria potestad respecto al padre o la madre, lo reemplazará aquel para quien no ha terminado ni se ha suspendido este derecho (art. 323).

Cuando se declare el divorcio o exista separación de hecho de los padres, la patria potestad corresponderá al padre a cuyo cuidado hubiere quedado el hijo. Sin embargo, los progenitores podrán apartarse de esta regla de común acuerdo o con la autorización del juez (art. 325). El art. 107 señala que en la audiencia de conciliación, cuando se exprese la resolución definitiva de dar por disuelto el vínculo matrimonial, se acordará lo relativo a la situación en que deben quedar los hijos menores. Si no se llegare a un acuerdo, el juez deberá sujetarse a las siguientes reglas: en el caso de los hijos impúberes y de las mujeres de toda edad, quedarán bajo el cuidado de la madres. Los hijos púberes quedarán al cuidado del padre que ellos elijan; el

padre o la madre que no fuere capaz física o moralmente para cuidar a sus hijos, o el que dio causa al divorcio, no tendrá derecho a quedarse con los hijos. Sin embargo, el cónyuge divorciado que no se hubiere vuelto a casar, tiene derecho a solicitar el cuidado de los hijos.

La Ley N°115, publicada en Registro Oficial del 28 de diciembre de 1982, regula las uniones de hecho y considera como tales la convivencia estable y monogámica de más de dos años, libre de vínculo matrimonial con el fin de procrear y auxiliarse mutuamente. Esta unión da origen a una sociedad de bienes, pero también podrá estipularse otro régimen económico distinto, decisión que deberá constar en escritura pública (art. 1 y 3). En estos casos, también podrá constituirse patrimonio familiar, para sí y la descendencia, conforme a las reglas del Código Civil (art.4).

La unión de hecho termina por mutuo consentimiento, mediante instrumento público, o por declaración ante un Juez Civil; por voluntad de uno sólo de los convivientes, expresada por escrito ante un Juez Civil y que deberá ser notificada al otro; por el matrimonio de uno de los convivientes con una persona ajena a la pareja y por la muerte de uno de los convivientes (art.5).

Si los convivientes contrajesen nupcias, la sociedad de bienes se transforma en sociedad conyugal.

Los convivientes, de acuerdo a sus posibilidades, deben contribuir al mantenimiento del hogar común (art. 7). En lo que se refiere al haber de la sociedad de bienes, cargas, administración ordinaria de sus bienes, liquidación de la sociedad, partición de ganancias y administración de la sociedad de bienes, rigen las normas que el Código Civil establece en esta materia para la sociedad conyugal. También se aplicarán las normas de este Código relativas a la sucesión intestada y a la porción conyugal, cuando uno de los convivientes sobreviva al otro (art. 8, 9 y 10).

La pareja que hubiere establecido una unión de hecho, conforme a esta ley, tendrá derecho a las rebajas y deducciones señaladas para los cónyuges en la Ley de Impuesto sobre las Rentas; a los beneficios del Seguro Social y al subsidio familiar y otros beneficios sociales previstos para los cónyuges (art. 11).

e) Disolución del matrimonio

El Código Civil Ecuatoriano prescribe que el matrimonio termina por la muerte de uno de los cónyuges; por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio; por sentencia ejecutoriada que conceda la posesión definitiva de los bienes del desaparecido y por el divorcio.

Son causales de nulidad del matrimonio: el contraído entre el cónyuge sobreviviente y el autor o cómplice del homicidio del otro

cónyuge; el celebrado por impúberes; entre personas ligadas por vínculo matrimonial no disuelto; con dementes y entre parientes unidos por consanguinidad en línea recta, o entre parientes colaterales en segundo grado de consanguinidad y los parientes unidos en primer grado de afinidad. También se considera causal de nulidad la falta de libre consentimiento por parte de alguno, o ambos contrayentes, al momento de celebrarse el matrimonio (art. 95 y 96).

Por su parte, son causales de divorcio: el adulterio; la sevicia; injurias graves o actitud hostil; amenazas graves contra la vida del otro; tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice; el reclamo del marido de la paternidad del hijo concebido antes del matrimonio y decretada por sentencia ejecutoriada; los actos tendientes a corromper al otro cónyuge o a uno de los hijos; la enfermedad grave incurable y contagiosa o transmisible a la prole; la ebriedad consuetudinaria o toxicomanía; la condena ejecutoriada a reclusión mayor; el abandono voluntario e injustificado del otro cónyuge por más de un año ininterrumpidamente. La ley también contempla la posibilidad de divorciarse por mutuo consentimiento de los cónyuges (art. 109 y 106).

El cónyuge que carezca de lo necesario para su sustento tiene derecho a la quinta parte de los bienes del otro, salvo que sea el causante del divorcio, a menos que haya dado lugar a la causal relativa a la enfermedad incurable y contagiosa. Si tuviere bienes, pero éstos no son suficientes para cubrir esa quinta parte, sólo tendrá derecho al complemento (art. 111).

Una vez concluido el matrimonio por sentencia de divorcio, se termina también la sociedad conyugal, pero, además, ésta puede disolverse por otras causas. A saber, la sentencia que conceda la posesión definitiva de los bienes del desaparecido; la sentencia judicial, a pedido de cualquiera de los cónyuges y la declaración de nulidad del matrimonio. (art. 194). Como consecuencia de lo agregado con la reforma de la Ley 43, este mismo artículo prevé, que en el caso de que exista un sólo bien social destinado a vivienda, tendrá derecho a ésta el cónyuge al cual se le confíe el cuidado de los hijos menores o minusválidos.

Disuelta la sociedad conyugal se realizará un inventario y se tasarán todos los bienes que la comprendían, en el término y la forma prescrita para la sucesión por causa de muerte, deduciendo de los bienes existentes las deudas u obligaciones, a fin de determinar el acervo líquido.

Cada cónyuge, por sí o por sus herederos, tendrá derecho, de la masa de bienes, a las especies o cuerpos ciertos que le pertenezcan y a los precios, saldos y recompensas que constituyen el resto de su haber (art. 200). Hechas las deducciones del caso, se dividirá el restante por mitad entre los cónyuges (art. 204).

C. HONDURAS

El Código Civil de Honduras entró en vigencia en 1906, pero a partir de 11 de mayo de 1984, mediante la promulgación del Código de Familia que crea los Tribunales de Familia con jurisdicción privativa para conocer la normativa que él contiene, se encuentran en vigor una serie de normas cuyos principios están basados en la igualdad de derechos y obligaciones entre los cónyuges, en la unidad y fortalecimiento de la familia y en el interés de los hijos y de los menores (art. 6).

Estos propósitos se encuentran resumidos en el art. 2, según el cual el Estado deberá proteger la familia y las instituciones vinculadas a ella, así como garantizar la igualdad jurídica de los cónyuges y de los hijos entre sí. En todo aquello que no se encuentre previsto en este último Código, debemos remitirnos al Código Civil. (art. 6 del Código de Familia).

a) Efectos del matrimonio en la capacidad de la mujer

La mujer hondureña adquiere su capacidad plena al cumplir los veintiún años de edad (art. 16). Sin embargo, conforme a lo previsto en el artículo 269, en concordancia con el tercer párrafo del artículo 264 del Código Civil, los menores de 21 años y mayores de 18, podrán ejecutar todos los actos judiciales y extrajudiciales y contraer todas las obligaciones de que son capaces los mayores de edad, (salvo los que la ley declare como ajenos a sus facultades) cuando hayan sido emancipados, o habilitados de edad, lo cual ocurre en los siguientes casos:

De acuerdo a las normas sobre emancipación voluntaria, el padre puede declarar emancipado al hijo que haya cumplido 18 años y que consienta en ello, mediante instrumento público y su inscripción en el Registro Civil, (art. 264).

La habilitación de edad se produce por ministerio de la ley en el menor casado que hubiere cumplido 18 años (art. 270 del Código Civil).

b) Derechos y deberes entre los cónyuges

En este capítulo el Código de Familia reafirma el principio que "el matrimonio se constituye sobre la base de la igualdad de deberes y derechos de ambos cónyuges"(art.40).

Se establece que los cónyuges deben vivir juntos, guardarse lealtad, consideración, respeto y socorrerse mutuamente. Cuando el vivir juntos acarree grave perjuicio a la pareja o a los hijos, o cuando de común acuerdo, por intereses matrimoniales, se considerare necesario, podrá uno de los cónyuges residir temporalmente fuera del hogar común (art. 41).

Ambos cónyuges están obligados a cuidar, educar, formar y guiar a los hijos procreados, de acuerdo a principios morales y buenas costumbres, así como dirigir y cooperar al mejor desenvolvimiento del hogar, tanto en lo referido al trabajo dentro del hogar mismo, o al realizado para su subsistencia. Ambas labores podrán ser desempeñadas indistintamente por cualesquiera de los cónyuges (art. 42).

El Código de Familia no sólo establece los derechos que tienen ambos cónyuges a ejercer sus profesiones u oficios, sino que, además, señala el deber en que se encuentran de prestarse apoyo recíproco para poder desempeñar dichas labores y para iniciar estudios o perfeccionar sus conocimientos.(art. 43).

La mujer o el marido, según sea el caso, tendrán derecho preferente sobre el salario del cónyuge que tenga la obligación de contribuir en todo o en parte para los gastos de familia, por las cantidades que correspondan para su alimento y el de los hijos menores (art. 44).

c) Régimen de bienes en el matrimonio

Este puede consistir en una comunidad de bienes, en un régimen de bienes propios, o en una separación de bienes, para lo cual los cónyuges podrán, antes de contraer matrimonio, celebrar capitulaciones matrimoniales en las que se pacta todo lo referido a los haberes presentes y futuros, sin que ello sea obstáculo para que dichas capitulaciones puedan modificarse después de celebrado el matrimonio (arts. 64, 65 y 67 del Código de Familia). Las capitulaciones matrimoniales en que se acuerde comunidad de bienes o sociedad de gananciales, deben constar en escritura pública.

Aún cuando el Código de Familia se refiere a la "comunidad de bienes" como uno de los regímenes económicos posibles dentro del matrimonio, no señala en qué consiste o el patrimonio que lo integra. Igual omisión existe en el Código Civil de 1906. Es probable que esta circunstancia se deba a que, conforme a estudios realizados en la materia, el régimen de bienes predominante en Honduras, es el de la separación de bienes.

En cuanto al régimen de los bienes propios, el artículo 68 señala que si no hubiere capitulaciones matrimoniales cada cónyuge es dueño y dispone libremente de los bienes que tenía al contraer matrimonio y de los que adquiriera, a cualquier título.

Por su parte, el artículo 70 dispone que en el régimen de gananciales, el marido y la mujer conservan los bienes que tenían al contraer matrimonio y los que adquieran durante él, a título gratuito o con el valor de unos y otros.

El patrimonio familiar se encuentra previsto como una institución jurídico-social mediante la cual se destina uno o más

bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia. Es fijado de acuerdo a la capacidad económica de los cónyuges, sin que el valor exceda de lo estipulado legalmente. Este se podrá constituir sobre la casa habitación, predios o parcelas régimen, establecimientos industriales o comerciales objeto de explotación familiar.(arts. 82, 83 y 84). La constitución del patrimonio familiar requiere de aprobación judicial y de su inscripción en el registro de la Propiedad Inmueble y Mercantil, una vez cumplidos los trámites legales correspondientes, a menos que se trate de un bien nacional que el Estado parcele y distribuya con carácter de patrimonio familiar, bastando esta calificación para su constitución y registro (art. 91).

El administrador del patrimonio será el representante legal de la familia (art.92). Pero si el patrimonio familiar fuere inscrito únicamente a nombre del cabeza de familia, se entenderá que ha sido constituido en beneficio del cónyuge, hijos menores e incapaces y de las personas con derecho a alimentación por parte de aquel (art. 89). Los beneficiados están obligados a habitar la casa y a trabajar en el predio agrícola, la industria o negocio establecido en su beneficio, salvo las excepciones que el juez considere pertinentes en forma temporal (art. 89). Terminado el derecho al patrimonio familiar, los bienes que lo constituyeron volverán al poder de su dueño o al de sus herederos (art. 95).

Respecto a las cargas de la comunidad, destacamos dos normas que declaran afectos los bienes de la comunidad conyugal, tal ocurre en el caso de las obligaciones que contraiga cualquiera de los cónyuges para el mantenimiento de la familia y los gastos que causen las enfermedades y funerales de un cónyuge o de los hijos comunes. Si estos bienes no fueren suficientes se responderá con los bienes propios (art. 73 y 76).

En cuanto a la administración de la comunidad conyugal, ésta será ejercida por los cónyuges o por uno de ellos, designado por mutuo acuerdo, en cuyo caso el otro cónyuge se podrá oponer a cualquier acto que perjudique los intereses de la comunidad, pudiendo llegar a pedir la separación de bienes, cuando por incapacidad o negligencia en la administración hubiese amenaza de destruir el patrimonio común, o bien porque no se prestara el cuidado adecuado.(art. 81).

Mediante las capitulaciones matrimoniales se podrá optar por el régimen de separación de bienes, ya sea de una parte de éstos o de todos. La separación absoluta de bienes, no exime de la obligación común que tienen los cónyuges de sostener los gastos del hogar, la alimentación y educación de los hijos, ni de las demás cargas del matrimonio y de la conservación del patrimonio familiar (art. 65 y 71).

Pertenece en forma exclusiva a la mujer el menaje del hogar conyugal, exceptuándose sólo los objetos de uso personal del marido (art.72).

d) De la patria potestad

El Código de Familia la considera como el conjunto de derechos y deberes que tienen los padres en relación a sus hijos, en cuanto a su representación legal, su guarda y cuidado, alimentación, asistencia y educación, al igual que la administración de sus bienes. Mediante su regulación la ley protege a los menores, evitando que se cometan abusos en su contra(185 y 186).

La patria potestad es ejercida conjuntamente por ambos padres, pero en el caso de que hubiere una resolución judicial especial, la ejercerá aquel a quien se confiera tal derecho. Asimismo, es asumida por uno solo de los padres, cuando el otro estuviera imposibilitado para ejercerla. De existir desacuerdo entre los padres, el tribunal competente decidirá conforme a los intereses del menor, para lo cual podrá obtener los dictámenes de los expertos que estime conveniente (art. 187).

De declararse la nulidad del matrimonio, el juez competente otorgará la patria potestad tomando en cuenta el grado de culpabilidad de los cónyuges y el bienestar de los hijos (art. 251).

El divorcio puede acarrear la suspensión o pérdida de la patria potestad, lo cual se decidirá en la sentencia de divorcio correspondiente(art. 252 ord. 4 y 254). Pero, la privación o suspensión de la patria potestad no exime a los padres de la obligación de dar alimentos a sus hijos (art. 202).

Como quiera que el Código de Familia hondureño declara de manera expresa que todos los hijos son iguales ante la ley y que tienen los mismos derechos y deberes, prohibiendo que en documentos o registros se consigne declaración alguna que diferencie los nacimientos o el estado civil de los padres (art.99), no se contempla norma alguna que haga distinciones en esta materia, atendiendo al origen de los hijos.

El Código de Familia, en el capítulo V del Título II, trata las uniones de hecho, institución que es considerada dentro del ordenamiento familiar, y que ha sido reglamentada, con las características que le son propias, de manera bastante completa.

Así, se considera que la unión de hecho entre un hombre y una mujer con capacidad para contraerla y con los requisitos de singularidad y estabilidad por un lapso continuo no menor de tres años, (cuando no hubiera descendencia), surtirá todos los efectos del matrimonio, siempre y cuando aquella unión fuere reconocida por las autoridades competentes (art.45 y 62). Si alguno de los

convivientes se encuentra unido en matrimonio anterior -con lo cual deja de ser una unión singular- sólo surtirá plenos efectos legales en favor de quien actuó de buena fe y de la descendencia de ambos (art. 46).

Una vez cumplidos los requisitos y la inscripción en el Registro Civil, exigidos para la existencia de la unión de hecho (arts. 48 y 49), ésta trae las siguientes consecuencias: se reputarán hijos de esa unión, los nacidos dentro de un lapso especialmente determinado; los bienes adquiridos durante la unión se tendrán como patrimonio de ambos, a menos que se hubiese realizado escritura de separación de bienes o que se demuestre que el bien fue adquirido por uno sólo de ellos con dinero de su exclusividad; el derecho de una de las partes a solicitar la declaratoria de ausencia de la otra y pedir la cesación de la unión con todas las consecuencias que ésta acarrea; pedir la liquidación del haber común en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges y la sujeción de ambos a los mismos derechos y deberes que obligan a los cónyuges durante el matrimonio (art.55). La normativa sobre el régimen económico y la sucesión ab-intestato, aplicables al matrimonio, se consideran obligantes en estas uniones (art.57).

La unión de hecho puede terminar de mutuo acuerdo, o por cualquiera de las causas previstas para el divorcio y la separación, debiendo declararse judicialmente (art.56). La separación, una vez registrada, deja libres a la pareja, pero esto no perjudicará las obligaciones que tienen con respecto a los hijos. (art.59).

e) Disolución del matrimonio

El matrimonio termina por el fallecimiento de uno de los cónyuges, por la presunción de muerte declarada legalmente, por la declaratoria de nulidad y por sentencia firme de divorcio (art.227). El matrimonio puede ser nulo o anulable. Se considera absolutamente nulo el matrimonio celebrado por quien, al momento de contraerlo, no tenga el pleno ejercicio de su capacidad mental y el de las personas cuyo vínculo matrimonial o unión de hecho no haya sido disuelta legalmente. También se considera nulo -con las salvedades previstas en la ley-, el matrimonio entre parientes en la línea directa ascendiente o descendiente; entre hermanos; entre parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad; entre el adoptante y el adoptado; entre el tutor y su pupilo, entre aquellos que hubiesen sido condenados como autores o cómplices de la muerte del cónyuge o compañero de cualquiera de ellos (art. 229, 19 y 20).

Es anulable el matrimonio del varón de dieciocho años y el de la mujer mayor de dieciséis, cuando no medie la autorización necesaria para contraerlo, salvo lo dispuesto en la ley; cuando se contrajera mediando error o vicios del consentimiento, y por impotencia absoluta que impida la relación marital (art.228 y 16).

El matrimonio viciado de nulidad contraído de buena fe por ambos cónyuges, producirá todos sus efectos civiles mientras subsista. Si se anula, producirá los mismos efectos que el divorcio. El matrimonio contraído de buena fe por uno de los cónyuges, surtirá efecto respecto a éste y los hijos. Si ambos cónyuges actúan de mala fe, sólo producirá efecto respecto a los hijos. En los casos en que un cónyuge obre de mala fe, éste no tendrá participación en los bienes de la comunidad, pudiendo el cónyuge de buena fe pedir indemnización por daños y perjuicios (art. 250 y 280).

El divorcio declarado por sentencia judicial disuelve el vínculo matrimonial y produce los efectos que señalaremos en seguida (art.236 y 237).

Las causales que permiten invocar el divorcio son: infidelidad manifiesta y pública de cualquiera de los cónyuges; malos tratos de obra y crueles, al igual que las injurias graves, los atentados, y toda conducta tendiente a pervertir a uno contra otro o en contra de los hijos; abandono manifiesto e injustificado, por mas de dos años, sin comunicación con el otro; uso habitual de drogas y estupefacientes, cuando amenace la vida familiar; negativa injustificada de cualquiera de los cónyuges a cumplir con sus deberes para con el otro y con los hijos; y, por último, la separación de hecho durante dos años consecutivos. Sin perjuicio de lo anterior, el Código también contempla la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento (art. 238 y 244).

Como consecuencia del divorcio, el hombre y la mujer quedan en libertad para contraer nuevas nupcias; se liquidará entre ellos el patrimonio; persiste la obligación de prestar alimentos a favor del cónyuge inocente y de los hijos; y, cuando proceda, quedarán sujetos a la suspensión o pérdida de la patria potestad. La mujer inocente gozará de pensión alimenticia mientras observe buena conducta y no contraiga nuevo matrimonio. Si fuere el marido el inocente, gozará de este mismo derecho, en caso que estuviere imposibilitado para procurarse su propia subsistencia y mientras no contraiga nuevo matrimonio (art. 255).

En la misma sentencia de divorcio se dispondrá el monto y la forma en que los cónyuges deberán proveer a las necesidades del otro y de los hijos, se establecerá si quedan o no afectados los bienes comunes para cumplir tales obligaciones y se señalará lo relativo a la patria potestad y guarda de los hijos (art. 242).

La disolución del matrimonio por mutuo acuerdo procede siempre y cuando hayan transcurrido dos años desde su celebración y cuando tratándose de cónyuges mayores de edad, éstos lo soliciten ante el juez competente. Una vez agotadas las audiencias reconciliatorias, se dispondrá, de común acuerdo, lo relativo a la guarda de los hijos y a la división de los bienes comunes. (arts. 243,244, y 246).

La separación de hecho como causa de divorcio puede ser solicitada de común acuerdo o por iniciativa de uno sólo de los cónyuges ante el juez competente, después de un año de matrimonio. Si la petición es realizada por una sola de las partes, se deberá notificar a la otra, a fin de que se pongan de acuerdo sobre las obligaciones respecto a los hijos. Una vez transcurridos dos años desde la notificación de la resolución a los cónyuges, si no ha habido reconciliación, podrá ser invocada la separación como causa de divorcio. (art. 232, 233, 234 y 235).

Ni el Código de Familia ni el Código Civil establecen la forma en que se liquidará la sociedad conyugal, a pesar de que entre los efectos del divorcio se prevé dicha liquidación. Sin embargo, si las capitulaciones matrimoniales no lo prevén, la relación circunstanciada de los bienes y su administración, se rige por el libro IV, Título VI, artículos 1785, 1793, 1802, 1813 y 1815 del Código Civil de 1906, y por los artículos 737, 739, 740, 741 y 742 del Código de Procedimiento Civil, relativos al modo de proceder en materia de sociedad conyugal.

D. PARAGUAY

La situación de los derechos de la mujer en el área del derecho civil paraguayo se analizará, especialmente, considerando las disposiciones contenidas en el Código Civil vigente desde el año 1987 y en la Ley No.903, Código del Menor.

a) Efectos del matrimonio en la capacidad de la mujer

De acuerdo a lo señalado en el art. 15, el hombre y la mujer cualquiera sea su estado civil gozan de igual capacidad, salvo las limitaciones que la ley dispone. El art. 36 define la capacidad de hecho como "la aptitud legal de ejercer por sí mismo o por sí solo sus derechos" una vez cumplidos los 20 años de edad y no habiendo sido declarado incapaz judicialmente.

Para los menores de esta edad, conforme al artículo 39, la incapacidad cesa, tanto en varones como en mujeres de 18 años cumplidos, por sentencia de juez competente; la de los varones de 16 años y mujeres de 14, cuando contraen matrimonio, salvo las limitaciones establecidas, y, por último, por la obtención de título universitario.

Aun cuando el art. 153 prevé la igualdad de derechos y de capacidades para los cónyuges dentro del matrimonio, existen restricciones que la misma ley impone, por ejemplo, la "limitación que deriva de la unidad de la familia y la diversidad de sus respectivas funciones en la sociedad". Lo anterior se encuentra ratificado por el art. 158, cuando dispone que se precisa la conformidad de ambos cónyuges para que la mujer pueda "ejercer su profesión, dar sus servicios en locación, constituir sociedades

mercantiles, aceptar donaciones, renunciar las herencias o legados y disponer a título gratuito de los bienes que ella administre.

A partir de los 14 años y salvo lo señalado en el artículo 148, referido a la autorización que deberá obtener de su padre, tutor o juez, la mujer puede contraer matrimonio y con ello cesa su incapacidad de hecho (art. 39 literal b). Además, una vez lograda la emancipación con el matrimonio, ésta es irrevocable.

En lo que concierne al apellido, la mujer casada se encuentra obligada a agregar al suyo el de su marido, eximiéndosele de ello sólo si es conocida profesional o artísticamente, caso en el cual podrá usar su nombre de soltera, o si quedase viuda o contrajese nuevas nupcias. Por su parte, la divorciada no culpable puede conservar el apellido del marido.(art. 49).

b) Derechos y deberes entre los cónyuges

El título "De los derechos y obligaciones de los esposos" contiene disposiciones que obligan a los cónyuges entre sí, a través de una comunidad para formar su vida conyugal, a dignificar el hogar, a la protección, fidelidad y asistencia mutua, así como, también, a proveer al sustento, guarda y educación de los hijos (art.154).

Al quedar equiparados ambos cónyuges en los deberes y derechos existiría, en principio, igualdad entre el hombre y la mujer, igualdad que queda desvirtuada -en seguida por normas que cercenan la capacidad de la mujer- al someterla a la potestad marital para trabajar fuera de la casa, para disponer de bienes que le son propios y para administrar los bienes de la comunidad conyugal, entre otros.

En cuanto al domicilio conyugal, éste será establecido o cambiado de mutuo acuerdo entre marido y mujer, pudiendo el juez, por justa causa, autorizar a cualquiera de los cónyuges para ausentarse por algún tiempo.(art. 155)

El art. 258 consagra la obligación recíproca de prestarse alimentos, deber que cesará "si el que recibe los alimentos cometiera algún acto que lo haga indigno de heredar al que los presta; por la muerte del obligado; y cuando hubieren desaparecido las causas que lo determinaron". El art. 162 señala que la obligación de mantener a la mujer cesa para el marido, si ella abandonase el domicilio sin justa causa, rehusándose a volver.

c) Régimen de bienes en el matrimonio

Este puede ser una comunidad de bienes o de separación de bienes, el cual se estipula en las convenciones (capitulaciones) matrimoniales, (art. 189 y 203). El art. 190 prevé que "corresponde

a la comunidad el uso y goce de los bienes propios y de los gananciales."

Se consideran bienes gananciales los adquiridos a título oneroso por cualquiera de los esposos durante el matrimonio, cuando no se probare que son propios; los adquiridos por donación, herencia o legado, en favor de ambos cónyuges; los frutos naturales y civiles de los bienes comunes, o de los propios cónyuges, percibidos durante el matrimonio pendientes al momento de la disolución de la comunidad de bienes; las indemnizaciones por daños sufridos en un bien propio y las jubilaciones, pensiones y rentas vitalicias, a favor de uno de los esposos, anteriores al matrimonio; los frutos civiles de la profesión, trabajo, o industria de cualquiera de los esposos; los que recibiesen los cónyuges por el usufructo de los bienes de los hijos de otro matrimonio; los adquiridos por hechos fortuitos; el valor que en el momento de la enajenación, o al disolverse la comunidad de bienes, tuvieren las mejoras hechas en bienes propios de los esposos, cuando éstas hubiesen aumentado su precio; los bienes que durante el matrimonio debieron adquirirse por uno de los cónyuges, pero que fueron adquiridos después de disuelta la comunidad, por no haberse tenido noticias de ellos; lo invertido en carga de los bienes propios, o en cualquier otro concepto, siempre que uno solo de los cónyuges hubiere obtenido provecho (art. 191). Igualmente, se presumen como gananciales todos los bienes que existan al finalizar la comunidad, a menos que se probare lo contrario. (art. 192)

Por otra parte, se consideran bienes propios de cada cónyuge: los que cada uno tuviere en propiedad al casarse; los que en adelante adquiriesen por donación, herencia o legado; los que obtuvieren por permuta de bienes propios suyos, o que compraren con su dinero; los aumentos materiales que acrecieren a un bien propio, cuando formaren un solo cuerpo por accesión o por cualquiera otra causa; las indemnizaciones por daños sufridos en un bien propio; las jubilaciones, pensiones y rentas vitalicias a favor de uno de los (sic) esposos anteriores al matrimonio; el resarcimiento por riesgos profesionales, o por hechos ilícitos y la indemnización proveniente de seguros sobre la persona o los bienes propios del cónyuge; los recuerdos personales y de familia; las prendas de vestir, adornos, instrumentos de trabajo y los libros necesarios para el ejercicio de una profesión; las cartas recibidas por uno de los esposos, cuando correspondieran al destinatario y los manuscritos del mismo; los bienes adquiridos durante la vigencia de la comunidad, aunque fueren a título oneroso, cuando la causa por la cual se hubieran obtenido haya sido anterior al matrimonio; los que antes del matrimonio pertenecían a cualquiera de los cónyuges por nulidad, resolución o revocación del acto traslativo anterior a la comunidad, sea cual fuere el medio; los bienes que volvieren a uno de los cónyuges por nulidad, resolución o revocación del acto traslativo anterior a la comunidad; y la mitad del valor de un bien ganancial enajenado por ejecución de deudas propias del otro esposo. (art. 193).

A su vez, se consideran bienes reservados de la esposa: las cosas destinadas exclusivamente a su uso personal y especialmente sus vestidos, alhajas, joyas e instrumentos de trabajo; los que adquiriera después de su matrimonio, por herencia legado o donación, siempre que el testador o donante lo hubiese dispuesto así; los adquiridos en ejercicio de un derecho inherente a sus bienes reservados o por vía de indemnización de daños y perjuicios sufridos en ellos, o en virtud de un acto jurídico que a dichos bienes se refiera y los que obtenga del usufructo legal de los bienes de sus hijos menores habidos de un matrimonio anterior. (art.201)

El Código Civil paraguayo contempla, además, el "bien de familia o patrimonial", que es el que se constituye sobre un bien inmueble y sobre los muebles de indispensable uso en el hogar. Dichos bienes no serán ejecutables ni embargables salvo que se reclame su precio de venta. (art. 2073).

La constitución del bien de familia se realiza ante el juez civil del domicilio correspondiente, anotándose esta circunstancia en el registro de inmuebles (art.2074 y 2075). De acuerdo al artículo 2072, la esposa podrá beneficiarse de este bien y también la concubina, que viviendo bajo el mismo techo que el concubino soltero, sea reconocida como tal en forma pública y notoria.

En caso de la liquidación de la sociedad conyugal (art. 2082) el inmueble, si fuere ganancial, será adjudicado, en condominio a ambos cónyuges. Si sobreviene la muerte del constituyente se beneficiará de éste el cónyuge sobreviviente y los descendientes y en su defecto la mujer e hijos de unión extramatrimonial (art. 2079).

Si sobreviene el divorcio, el juez decidirá en la sentencia el destino del bien de familia, de acuerdo a la inocencia o culpabilidad de cada cónyuge y a la suerte de los hijos.

En cuanto a las cargas de la comunidad, el art. 194 dispone que son tales los alimentos de los esposos y de sus hijos, de sus ascendientes y de los hijos que cualquiera de ellos hubiese tenido al casarse; la conservación y reparación de los bienes propios y de los comunes de los esposos; las obligaciones contraídas por el marido y las que contrajese la mujer en los casos en que puede legalmente obligar a la comunidad; y los bienes perdidos por hechos fortuitos.

La administración de los bienes de la comunidad corresponde al marido (art. 195) en la cual deberá obrar de manera diligente (art. 196). La ley establece excepciones en casos determinados, a saber, cuando el marido sea declarado ausente, inhabilitado para ejercer la administración, o cuando la mujer fuese nombrada curadora del marido, y deba administrar la comunidad de bienes (art. 198).

Si bien el art. 200 establece que la administración realizada por el marido en los bienes de la comunidad no alcanza a los bienes reservados de la esposa, el art. 204, en su literal b), señala que ésta podrá convenir en someter sus bienes reservados a la administración del marido. Además, la ley prevé que en caso de que el capital de la sociedad no fuese suficiente para cubrir las necesidades ordinarias del hogar, la mujer deberá contribuir a su satisfacción con sus bienes reservados (art. 202), sin considerar si la deficiencia del capital de la sociedad, es imputable a malos manejos en la administración de los bienes conyugales por parte del marido.

El código paraguayo contempla la posibilidad de pactar convenciones antes del matrimonio o con posterioridad a su celebración. En las primeras, los futuros esposos pueden optar por el régimen de separación de bienes; determinar los bienes que cada uno aportará al matrimonio, con expresión de su valor y gravámenes; establecer una relación circunstanciada de sus deudas; consignar las donaciones del hombre a la mujer y determinar los bienes propios de la mujer cuya administración ella se reservó. (art. 203).

Las segundas, realizadas después de celebrado el matrimonio, pueden referirse exclusivamente a los siguientes aspectos: optar por el régimen de separación de bienes, o adoptar el de comunidad; reservar bienes propios de la esposa para su administración, o someter bienes reservados a la administración del marido; otorgarse recíprocamente mandato; permutar bienes de igual valor y constituir sociedades con limitación de responsabilidad. (art. 204).

De acuerdo a lo previsto en el art. 207, las convenciones deben constar por escrito y sólo surtirán efecto contra terceros una vez inscritas en el registro correspondiente.

d) De la patria potestad

Esta institución se encuentra tratada en el Título VI de la ley N°903, denominada Código del Menor. El art. 67 dispone que la patria potestad de los hijos nacidos dentro del matrimonio será ejercida por ambos padres con igualdad de derechos y deberes. Sin embargo, a continuación el mismo artículo señala que "en caso de desacuerdo prevalecerá la decisión del padre, hasta que el juez de menores, en procedimiento sumarísimo, resuelva la cuestión, tomando en cuenta el interés del menor". Esta patria potestad compartida se evidencia, también, en la obligación conjunta que ambos padres tienen de criar, alimentar, educar y orientar a los hijos en sus estudios (art. 71).

Ahora bien, de mediar divorcio o separación de hecho, la patria potestad será ejercida por el cónyuge a quien el juez de menores confíe la tenencia de los hijos y, en ese caso, el otro

cónyuge deberá dar pensión de alimentos, según lo establezca el juez (art.74).

En caso de anulación de matrimonio ejercerá la patria potestad el padre que hubiese obrado de buena fe, persistiendo para el otro la obligación de prestar alimentos. Si los dos han actuado de buena fe, ambos ejercerán la patria potestad (art. 75). Los padres que ejercen la patria potestad tienen la representación (art. 76) y la facultad de corrección moderada de los hijos (art. 77).

La patria potestad comprende el derecho y la obligación de administrar los bienes del menor (art. 81), la cual será ejercida por ambos padres, o por aquel que fuese designado de común acuerdo, o por disposición del juez.

El Código del Menor, en su art. 98, regula la situación de los hijos habidos fuera del matrimonio y al efecto prevé, que los padres que hubieren reconocido al hijo extramatrimonial tendrán la patria potestad sobre éste, con los mismos deberes y derechos que los del hijo nacido dentro del matrimonio. Si los padres hacen vida en común, la patria potestad la tendrá preferentemente el padre, a menos que, de común acuerdo, establecieran lo contrario, pero si hubiere desacuerdo, resolverá el juez de menores. Si no vivieren juntos, ejercerá la patria potestad quien tenga a su cargo el menor (art. 99), pero se dará preferencia a la madre si se trata de un menor de 5 años (art. 100). Si alguno de los padres fuere viudo o soltero ejercerá con prioridad la patria potestad del hijo extramatrimonial, sobre aquel que fuera casado(art. 102).

En cuanto a los derechos hereditarios, el Código Civil concede a éstos iguales derechos que a los hijos nacidos dentro del matrimonio, sobre los bienes propios del causante. Sin embargo, si se trata de los bienes gananciales del padre, reciben sólo la mitad de lo estipulado para los hijos matrimoniales y de no existir éstos, concurren con la cónyuge sobreviviente, correspondiéndoles la totalidad de éstos, una vez deducido el 25% asignado a la viuda (arts. 2590 y 2591).

Uno de los aspectos avanzados que contiene el Código Civil paraguayo es el reconocimiento de las uniones de hecho. Se considera como tal y produce efectos jurídicos, el vínculo público y estable entre dos personas con capacidad para contraer matrimonio (art. 217).

Como consecuencia de lo anterior, el art. 218 valida la obligación del concubino de suministrar alimentos a su concubina abandonada. Asimismo, se consideran inobjetables las estipulaciones de ventajas económicas concertadas por los concubinos entre sí, o contenidas en disposiciones testamentarias.

La unión de hecho, o concubinaria, cualquiera sea su duración, podrá dar lugar a la existencia de una sociedad de hecho, siempre

que concurren los requisitos exigidos en el Código Civil. En todo caso, si dicha unión ha durado mas de cinco años se presume que existe una sociedad de hecho (art. 220), la cual se regirá por las disposiciones que regulan la comunidad de bienes matrimoniales. Esto significa que tampoco la mujer unida de hecho podrá administrar y disponer de sus bienes, o de los que forman la sociedad de hecho.

El sobreviviente en esta unión tendrá derecho a los beneficios previsionales debidos al difunto (art. 223) y goza de las ventajas económicas contenidas en las disposiciones testamentarias del concubino.(art. 219).

e) Disolución del matrimonio

El Capítulo VI del Código Civil prevé las causas que ponen término al matrimonio, señalando expresamente que su disolución sólo será motivada por la muerte de uno de los cónyuges(art. 163). Sin embargo, contempla otras dos figuras jurídicas que producen efectos similares, tales son la separación de cuerpos y la nulidad del matrimonio.

La separación judicial de cuerpos puede ser requerida por mutuo consentimiento y sin expresión de causa, después de transcurridos dos años de vida marital (art. 167) y por vía litigiosa, cuando sea demandada por cualquiera de los cónyuges, siempre y cuando exista alguna de las causas que taxativamente se señalan. Estas son: adulterio, tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro; homicidio frustrado, sea como autor o como cómplice; conducta deshonrosa o inmoral de uno de los cónyuges, o su incitación al otro al adulterio; prostitución, u otros vicios y delitos; sevicia, malos tratos e injurias graves; abandono voluntario y malicioso, entendiéndose que incurre en ésto último el cónyuge que faltare a los deberes de asistencia para con el otro o con sus hijos, o que, condenado a prestar alimentos, se encuentra en mora por más de dos meses consecutivos sin justa causa; estado habitual de embriaguez, y uso reiterado de drogas o estupefacientes, cuando hicieren insoportable la vida conyugal.

En el caso de existir una demanda, el juez deberá pronunciarse sobre la culpabilidad de uno o ambos cónyuges. El declarado inocente conservará los derechos adquiridos durante el matrimonio, que sean compatibles con la separación y al declarado culpable se le condenará a la pérdida de las utilidades o beneficios que le correspondan de acuerdo con la convención matrimonial. En todo caso, tendrá derecho a pedir alimentos el cónyuge que carezca de recursos para mantenerse.(art. 174).

La otra figura contemplada en el Código que acarrea la disolución del matrimonio, es la nulidad. En ese sentido cabe distinguir entre un matrimonio nulo o anulable. El matrimonio es nulo cuando se lleva a cabo con alguno de los impedimentos que se

señalan a continuación: imposibilidad de contraer matrimonio entre si de los ascendientes y descendientes en línea recta, los hermanos, los parientes afines en línea recta, el adoptante y sus descendientes con el adoptado y sus descendientes, el adoptado con el cónyuge del adoptante, ni éste con el cónyuge de aquel, los hijos adoptivos del mismo adoptante entre si; y las personas del mismo sexo" (art. 140); existencia de un matrimonio anterior (art. 141) y, por último, aquel en que una de las partes ha sido condenada como autora o cómplice de homicidio consumado, tentado o frustrado del cónyuge de la otra. (art. 142).

A su vez, el matrimonio es anulable, (art. 181), si fue celebrado existiendo los siguientes impedimentos: matrimonio del interdicto por enfermedad mental, o por el que haya perdido el uso de la razón y se encuentre en estado de inconsciencia, aunque sea pasajera (art. 143); si el consentimiento de uno de los contrayentes estuviere viciado por dolo, violencia, o error sobre la identidad de la persona del otro cónyuge; impotencia permanente, absoluta o relativa, existente al tiempo de celebrarse el matrimonio; cuando el matrimonio no ha sido realizado con las formalidades prescritas y, por último, en el caso de que uno de los contrayentes no tuviere la edad mínima fijada por la ley.

Esta última causal, prevista en el artículo 181, ha sido tratada en el Código haciendo una diferencia entre el hombre y la mujer cuando se pretende impugnar el matrimonio. En efecto, conforme a esta norma, el derecho a impugnar se extingue cuando el menor cumple su mayoría de edad, pero tratándose de la mujer se agrega "siempre que ésta haya concebido".

La disolución del matrimonio por alguna de las causales antes enunciadas, acarrea la disolución y liquidación de la sociedad conyugal. El art. 208 señala que este efecto se produce por la muerte de uno de los esposos; por la desaparición de uno de los cónyuges con presunción de fallecimiento; por la nulidad decretada judicialmente y por la separación judicial de bienes decretada a petición de uno de los esposos o de ambos.

Terminado el juicio de disolución y liquidación de la comunidad conyugal, se devolverá a cada cónyuge lo que aportó como bienes propios y los gananciales serán divididos entre ellos por partes iguales (art. 214).

Es importante destacar que en caso de muerte del marido, la mujer heredará sólo sobre los bienes propios de éste y no sobre los gananciales (art. 2088), una porción igual a la que corresponda a cada uno de los hijos; la tercera parte, si no existiendo hijos concurre con los padres del difunto y la mitad, si no existiendo éstos, concurre con otros ascendientes. En el caso de no haber ascendientes ni descendientes, hereda la totalidad de los bienes del marido (art. 2.586).

Por último, cabe destacar que conforme al artículo 146, la mujer que no habiendo quedado embarazada volviere a casarse, antes de transcurridos los 300 días de disuelto o anulado su matrimonio, pierde los legados o cualquiera otra liberalidad o beneficio que el marido le hubiere hecho en su testamento.

1.2) Derecho Penal

La legislación en materia penal, como ocurre generalmente con las leyes, ha permanecido a la zaga del acontecer social y es corriente verificar cómo después de realizar arduos empeños reformadores, éstos quedan desfasados de la realidad al poco tiempo. En especial ello ocurre con normas que tutelan situaciones tales como el honor y la familia, ya que en estas materias persiste el espíritu conservador, propio de los Códigos del siglo pasado que las inspiraron, a saber, el Código Napoleónico, de 1810, y el de Zanadelli, de 1889.

Algunas de sus normas denotan una evidente discriminación hacia la mujer, bien porque el tipo delictivo mismo se torna más exigente cuando el hecho es cometido por ésta (ej. el adulterio), bien por imponer mayor pena si es ella la autora (v.gr. parricidio del marido que yace con otra), y, peor aún, aquellos casos en que se disminuye la pena del autor del delito en atención a la "falta de honestidad" de la mujer víctima (violación a prostituta).

Nos ocuparemos, entonces, de analizar los delitos que atentan en contra de la integridad personal, principalmente el parricidio, el aborto, el abandono de menores y el maltrato conyugal; los delitos contra la familia, específicamente, el incesto, la bigamia, la negativa a suministro de alimentos y el adulterio; los delitos sexuales, referidos a violación, estupro, actos sexuales abusivos, corrupción y proxenetismo, a fin de constatar si estos tipos delictivos diferencian su trato jurídico según el sexo del autor del delito.

A. COLOMBIA

El Código Penal colombiano entró en vigencia en 1981. Debido a su reciente data y también al espíritu avanzado de los legisladores, nos encontramos ante un Código puesto al día y con algunos adelantos dignos de hacer notar, como es la eliminación del delito de adulterio de sus tipos penales. Debemos hacer presente que la mayoría de los tratadistas considera que tal conducta debe ser despenalizada debido, en primer lugar, a que estadísticamente es un hecho que en muy raras ocasiones provoca incidencia procesal, ya que los Tribunales penales tiene muy poco conocimiento del mismo. Se sostiene, asimismo, que la figura del adulterio es contraria al principio de la unidad de la filiación, pues la persona que reconoce a un hijo nacido después de su matrimonio podría estar

aportando pruebas en su contra, como adúltero, lo que en muchos casos desalienta la regularización de la situación del hijo.

No obstante los progresos señalados, esta ley no prevé la exención de pena al aborto terapéutico, para el caso que corra peligro la vida de la madre o su integridad física, situación que desde hace ya muchos años se encuentra contemplada en la mayoría de los Códigos penales.

a) Delitos contra la vida y la integridad personal

En este capítulo se encuentra descrito el delito de parricidio cometido contra ascendientes, descendientes, cónyuges, hermanos, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad, casos en los cuales se prevé un aumento de pena (art. 324, ord.1). Se contempla una sanción leve, si es la madre la que da muerte a su hijo, fruto de acceso carnal violento, abusivo, o producto de inseminación artificial no consentida, en el momento del parto o durante los ocho días siguientes al mismo (art. 328).

La ley establece aumentos de pena, tanto para el homicidio como para las lesiones, cuando el autor del hecho se vale de la situación de inferioridad o indefensión de la víctima (art. 324 ord. 7 y art. 339).

Se encuentra previsto, también, un aumento de pena sustancial para el caso de lesiones con consecuencia de parto prematuro nocivo a la salud, o aborto, (art. 388).

La ley colombiana tipifica el aborto por mano propia, el consentido, el efectuado sin consentimiento, y el término del embarazo producto de una violación o inseminación artificial no consentida. Para este último caso se prevé una rebaja de pena (art. 343, 344 y 345).

En el delito de abandono de menor también se encuentra prevista una disminución de la pena, para el caso de que el hijo abandonado sea fruto de acceso carnal violento o de inseminación artificial no consentida. Se aumenta la pena si el abandono es seguido de muerte. (art. 347 y 348).

b) Delitos contra la familia

Bajo este título se encuentran tratados los delitos de incesto, bigamia, matrimonios ilegales, delitos contra la asistencia alimentaria suposición de estado y malversación y dilapidación de bienes (art. 259 al 267). Todos estos tipos delictivos no presentan particularidades relevantes y sólo destacaremos que el Código Penal colombiano despenalizó el delito de adulterio.

c) Delitos sexuales

Bajo el título "Delitos contra la libertad y el pudor sexuales" se encuentra contemplado, en primer lugar, la violación, prevista como el acceso carnal violento, el acto sexual violento, y el acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir (arts. 298, 299 y 300). Los dos últimos tipos penales se diferencian del primero en que la conducta en éstos consiste en la realización de cualquier acto sexual, distinto del acceso carnal.

El estupro está considerado como el acceso carnal, o el acto sexual, realizado mediante engaño en menor de dieciocho y mayor de catorce años (arts. 301 y 302).

Como actos sexuales abusivos, se describen: el acceso carnal abusivo en menor de catorce años, el acceso carnal abusivo con incapaz de resistir y la corrupción (arts. 303, 304 y 305). Este último delito se refiere a los actos sexuales diversos del acceso carnal, con persona menor de 14 años, o realizados en su presencia, o la inducción a prácticas sexuales.

Por último, debemos resaltar que la legislación colombiana establece un delito que pocos Códigos Penales contienen, tal es la inseminación artificial no consentida, ubicada en el Capítulo correspondiente a los "Delitos contra la autonomía personal" (art. 280).

B. ECUADOR

El Código Penal ecuatoriano está integrado por una recopilación que comprende la codificación promulgada en el Registro Oficial del 22 de enero de 1971 y las reformas establecidas por una serie de decretos y leyes dictados desde el año 1971 hasta 1985.

Este Código llama particularmente la atención por la forma detallada en que describe los delitos y por establecer como tipos penales hechos que no tienen importancia para el derecho penal, como son, por ejemplo, el homosexualismo y el bestialismo, que aún cuando atenten contra la moral, son conductas sin trascendencia social, a menos que se cause escándalo público o se corrompa a menores, razón por la cual sólo algunas leyes las sancionan.

En lo relativo específicamente a la mujer, el Código Penal ecuatoriano, en su artículo 58, contiene una norma de protección, al establecer que no se notificará a la mujer embarazada ninguna sentencia que imponga pena de reclusión, sino sesenta días después del parto.

a) Delitos contra la vida y la integridad personal

Este Código describe el homicidio simple y el asesinato (arts. 449 y 450), asignando al parricidio igual pena que al asesinato, sin hacer distinción en cuanto a quien lo comete, sea hombre o mujer (art. 452). Se establece una pena bastante inferior para el parricidio cuando la madre o sus ascendientes dieron muerte al hijo recién nacido de aquella, con el fin de ocultar su deshonra (art. 453).

El Código ecuatoriano contempla distintos tipos de aborto, a saber: el intencional y no consentido por la mujer (art. 441), el culposo (art. 442), el consentido (art. 443), el voluntario (art. 444), el con resultado de muerte (art. 445), y el practicado por especialista (art. 446). En cuanto al aborto terapéutico, lo define como el practicado por médico con el necesario consentimiento de la embarazada, o de su marido, o de los familiares íntimos, cuando la madre corriere peligro en su vida o salud, siempre y cuando éste fuera el único método utilizable para salvarla; y cuando el embarazo provenga de una violación o estupro cometido en una mujer idiota o demente. (art. 447 ord. 1 y 2). En éstos últimos casos no se aplicarán penas. Por último, existe una disminución de pena si el aborto se produce para salvar la honra de la mujer y, conforme al inciso 2º del artículo 441, se sanciona la tentativa de aborto.

En el delito sobre abandono de menores se prevé un aumento de pena cuando sean los padres quienes cometen este hecho; si el menor sufre daños y si se causa su muerte. (arts. 475 y 479).

b) Delitos contra el estado civil

En este título se encuentran previstos el delito de celebración ilegal de matrimonio, que comprende tanto el delito de bigamia como el de celebración ilegal propiamente dicho (art. 533 y 534) y los delitos tendientes a destruir el estado civil de un niño (suposición de estado).

c) Delitos sexuales

Bajo este título destacaremos el delito de adulterio, los atentados contra el pudor, la violación y el estupro, el homosexualismo, la bestialidad, la corrupción de menores, los hechos de los rufianes, los ultrajes públicos a las buenas costumbres, y, por último, el rapto.

Se considera atentado contra el pudor a todo acto impúdico que pueda ofenderlo, sin llegar al acto carnal (art. 5050). Su penalidad se encuentra regulada de acuerdo a la edad de la víctima y a las condiciones de constreñimiento utilizadas (arts. 506 y 507).

El estupro se prevé como la cópula lograda mediante seducción y engaño, siempre y cuando la víctima sea "mujer honesta"(art.509). Al igual que en el caso anterior, su penalidad depende de la edad de la víctima. (arts. 510 y 511).

La violación se define como el acto carnal realizado mediante violencia moral o material. Tales serían las relaciones sexuales llevadas a cabo con menor sin capacidad de discernir o resistir, o cuando se usare la fuerza o intimidación sobre cualquier persona (art. 512). Se aumenta la pena cuando el hecho tuviere como consecuencia perturbación en la salud o la muerte de la víctima; cuando el autor sea ascendiente, descendiente o hermano de la víctima; cuando tuviere autoridad sobre ella; cuando se trate de sus tutores o sirvientes; cuando fuese autoridad pública o ministro de culto y abusen de sus posiciones, cuando se trate de médicos o paramédicos, con personas confiadas a su cuidado y cuando se ejecuta el hecho entre varias personas. (art.515).

El homosexualismo es penado en todos los casos en que la conducta homosexual no constituya el delito de violación, sancionándose a las dos partes. La pena se agrava cuando el hecho es cometido por un ascendiente contra su hijo, o por cualquiera que tuviera autoridad sobre la víctima (art. 516).

Este Código sanciona, asimismo, con reclusión mayor de 4 a 8 años la bestialidad, relación sexual con animales, (art. 517).

La ley considera corrupción de menores toda acción que atente contra las buenas costumbres, incitando o facilitando en forma habitual el libertinaje o la corrupción. La sanción se agrava según la edad de la víctima; si se trata de un ascendiente, hermano, marido, o conviviente de la menor corrompida o prostituta; de su tutor o sirviente, o de funcionario público, ministro de culto o persona que tenga autoridad sobre la víctima (arts. 521.522 y 523).

El artículo 525 califica a la rufianería como el hecho de recibir mujeres en su casa para que allí se abuse de sus cuerpos, siempre y cuando no fuere director de una casa de tolerancia legalmente establecida. Si la conducta es habitual (exceptuando la salvedad anterior), el autor sufrirá aumento de pena.

Los ultrajes públicos a las buenas costumbres se encuentran previstos en este Código como la exposición, venta o distribución de canciones, folletos y figuras o estampas contrarias a las buenas costumbres (art. 527 y 528). Es necesario hacer presente, que en todos los delitos señalados cuando el autor del hecho es el ascendiente, además de la sanción privativa de libertad establecida, se impone también la pérdida de la patria potestad.

El rapto se encuentra descrito como el hecho de arrebatarse por medio de violencia, artificio o amenaza, con fines deshonestos, a

mujer menor. La sanción se agrava de acuerdo a la edad de la menor (arts. 529 y 530).

C. HONDURAS

El Código Penal de Honduras entró en vigencia en marzo de 1984. Se trata de una ley bastante moderna, con tipos penales concisos.

Destacaremos de sus normas los delitos contra la vida y la integridad corporal, los delitos contra el Estado civil y el orden de la familia, y los delitos contra la libertad sexual y la honestidad.

a) Delitos contra la vida y la integridad corporal

Bajo este título encontramos el delito de parricidio, previsto como la muerte causada al ascendiente, descendiente, cónyuge o persona con quien se hace vida marital (art. 118), hechos a los cuales se asigna el máximo de la pena.

Más adelante se prevé una pena atenuada para quien, al sorprender en forma flagrante a su cónyuge o persona con quien hace vida marital, yaciendo con otra persona, de muerte o hiera a cualquiera de los dos (art. 122). No se contempla en este caso ningún requisito ni sanción diversa según si el culpable es hombre o mujer.

Igual rebaja de pena se aplica a los padres que dieran muerte a quien encontraren abusando sexualmente, mediante acto carnal, de sus hijas menores de 21 años (art. 122). También se prevé pena atenuada para la madre que, con el fin de ocultar su deshonor, da muerte al hijo dentro de los tres días de nacido (art. 123).

El capítulo correspondiente a las lesiones contiene un artículo que se refiere de manera específica a la lesión que produzca castración o esterilización, realizada mediante engaños o actos violentos (art. 133).

Este Código contempla el aborto por mano propia, el consentido, el efectuado sin consentimiento, el culposo, el llevado a cabo empleando violencia, intimidación o engaño. Se agrava la pena cuando en cualquiera de estos hechos hubiese intervenido personal médico o paramédico (art. 126, 127, 128 y 132). Se establece una pena atenuada para la madre que provocara su aborto o consintiera en él con el fin de ocultar su deshonor (art. 129).

Cabe advertir que por decreto 13-85, de 13 de febrero de 1985, fue derogada en este Código la figura que despenalizaba el aborto producto de una violación y el aborto terapéutico, para salvar la vida de la madre, o el realizado para evitar el nacimiento de un ser potencialmente defectuoso (art. 130 y 131).

El abandono de niños y personas desvalidas se establece en el art. 139 con aumento de pena para el caso de que el abandonado hubiere sufrido algún menoscabo en su integridad personal, o se hubiera expuesto su vida a peligro grave.

b) Delitos contra el estado civil y el orden de la familia

Entre estos delitos se encuentra previsto el delito de bigamia, que contempla sanción penal sólo para el conecedor del impedimento existente debido a matrimonio anterior. Se prevé para el desconecedor del hecho, el que sea indemnizado por el culpable (art. 171, 172 y 174).

El delito de incesto, o acto sexual entre ascendiente y descendiente, o entre hermanos, contempla un aumento de la pena para el caso de que el descendiente fuese menor de 18 años, estableciendo que el menor seducido no incurrirá en pena alguna. (art. 176).

La negación de asistencia familiar se sanciona respecto a aquel que legal o judicialmente tenga la obligación de procurar subsistencia a su prole, cónyuge, o a los ascendientes o descendientes inválidos o incapacitados. (art. 177). En esta materia se prevé, también, el delito de suposición de estado.

c) Delitos contra la libertad sexual y la honestidad

La violación, el estupro, el ultraje al pudor y el rapto, son los tipos delictivos que integran este Título.

El delito de violación está previsto como el acceso carnal del hombre con persona de uno u otro sexo, ejerciendo fuerza suficiente, o intimidación a través de un mal grave e inminente. Además, se considera como delito de violación el acceso carnal con menor de doce años; con persona privada de su voluntad o incapaz de oponer resistencia; con persona detenida o presa -si el culpable está encargado de su custodia- y mediante fraude, sustituyéndose el culpable a otra persona; (art. 140).

El estupro es considerado como el acceso carnal cometido mediante engaño, abuso de autoridad o confianza, en menor de 21 años y mayor de 12. Para el caso de estupro cometido mediante abuso de autoridad o confianza, se exige que se trate de doncella y de ser cometido con engaño, debe tratarse de mujer honesta (art. 142).

Comete ultraje al pudor aquel que en lugar público o expuesto al público, ejecute actos, pronuncie discursos de carácter obsceno, u ofrezca públicamente espectáculos, audiciones o publicaciones, a través de cualquier medio de comunicación masivo (art. 143).

Se considera al rapto como la sustracción o retención de mujer de "buena fama" con fines deshonestos, mediante fuerza, intimidación o engaño. Si la raptada no fuere de "buena fama" se disminuye la pena (art. 144). También se sanciona con menor pena, el rapto de mujer honesta, mayor de 12 años y menor de veintiuno, con miras deshonestas o con fines matrimoniales y con el consentimiento de la raptada (art. 145).

El artículo 151 señala que en los casos de estupro, violación o rapto de mujer soltera, quedará exento de pena el culpable que contrajera matrimonio con la víctima.

D. PARAGUAY

El Código Penal paraguayo data del año 1914. Posteriormente se han dictado leyes que modifican algunos delitos, pero en su mayoría éstas se dirigen a tipos penales que atentan contra la economía del Estado o a delitos contra la seguridad interna del mismo.

Se trata, por tanto, de una normativa que no contempla los conceptos penales actuales, por lo que resaltan las discriminaciones explícitas e implícitas contra la mujer.

Daremos a conocer, en seguida, el tratamiento que este Código da a los delitos contra la vida, la integridad orgánica y la salud de las personas los delitos contra el orden de las familias y las buenas costumbres y los delitos contra el pudor y la honestidad pública.

a) Delitos contra la vida, la integridad orgánica y la salud de las personas

Bajo este capítulo se prevé el delito de parricidio cuando se comete en la persona del cónyuge, de los hermanos, ascendientes y descendientes legítimos o naturales (art. 337 ord. 1). Se establece pena de muerte para quien dé muerte a ambos padres, o a alguno de ellos (art. 338 ord.1).

Existe una rebaja de pena para la madre, o sus parientes mas cercanos, que den muerte a "un párvulo ilegítimo", con el objeto de ocultar la deshonra de aquella, inmediatamente de nacido éste o dentro de los tres días siguientes (art. 347).

En lo que se refiere al aborto, se prevé el cometido por mano propia, por tercera persona, y el aborto sin consentimiento de la paciente (art. 348 y 351). Las penas para estos delitos se disminuirán si la madre hubiere obrado por interés en salvar su honra (art. 349), o si, por el mismo motivo, hubiese procedido el esposo, la hija, la madre o hermana (art. 353). La sanción correspondiente al delito se aumenta cuando el aborto fuese seguido de muerte (art. 350); cuando el culpable fuere el propio marido, o

el médico o personal paramédico el que hubiere indicado, suministrado o empleado los medios por los cuales se produjo el aborto. Sin embargo, estos últimos quedarán exentos de pena si justificaren haber obrado con el propósito de salvar la vida de la mujer en peligro de muerte debido al embarazo o al parto (art. 352).

Se sanciona con pena inferior, a los boticarios y farmacéuticos que vendan abortivos sin la debida licencia y al médico que los receta sin destino determinado (art. 354).

El delito de abandono de menor se considera agravado si es cometido por los padres contra sus hijos legítimos o naturales; o si, como consecuencia de dicho abandono, el menor sufre grave daño en su salud o la muerte (art. 355 y 356). Este aumento de pena no será aplicado en los casos en que el abandono sea cometido con el fin de preservar el honor de la mujer, de la madre, de la hija o la hermana, según quien cometa el hecho (art. 356 ord. 2).

b) Delitos contra el orden de las familias y las buenas costumbres

Entre éstos analizaremos el delito de adulterio, la bigamia y poligamia y celebración de matrimonios ilegales. El Código describe el delito de adulterio como "la cópula carnal consumada por una persona legalmente casada con otra que no sea el propio cónyuge", redacción que, en principio, podría entenderse como referida tanto al hombre como a la mujer que incurrieran en dicha situación. Sin embargo, la pena correspondiente a cada uno ha sido establecida de la manera siguiente: "El adulterio cometido por mujer casada será castigado....." y " el marido que tuviese concubina en la casa conyugal o fuera de ella, con escándalo público será castigado..."(arts. 295 y 296).

En cuanto al delito de bigamia, se aumenta la sanción cuando el culpable hubiese inducido dolosamente en error a la persona con quien contrajese el segundo matrimonio y, por el contrario, se disminuye ésta, cuando aquel tuviese razón en creer nula su primera nupcia (arts. 300 y 305). A su vez, la poligamia se encuentra sancionada de acuerdo a las reglas sobre reiteración y reincidencia (art. 303).

c) Delitos contra el pudor y la honestidad pública

Los delitos previstos bajo este Capítulo son: el delito de violación, ultrajes al pudor, homosexualismo con violencia, ofensa a las buenas costumbres, inducción a error a mujer casada, relación sexual mediante simulación de casamiento válido, corrupción de menores, y el delito de rapto.

El artículo 314 señala que, en general, se comete violación cuando se obliga a una persona a sufrir la cópula carnal contra su

voluntad. Considerando de manera específica los casos en que se haya cometido mediante fuerza o intimidación, cuando la víctima se haya encontrado privada de su razón, o cuando ésta haya sido incapaz de defenderse o presentar resistencia.

La ley penal hace una enumeración detallada de estos hechos y de las penas que se aplican en cada caso. Se especifican como tales, la violación cometida en menor de once años; la cometida en mayor de once y menor de dieciséis; la llevada a cabo en mujer casada, en mujer honesta o de buena fama; en mujer soltera que haya tenido relación carnal sin ser prostituta, y, por último, la que se cometiera en prostituta (art. 315). La pena impuesta a estos casos va disminuyendo conforme al orden en que han sido enunciados.

El art. 316 prescribe que el homosexualismo se considera de igual entidad que los hechos anteriores. Por su parte, el artículo 317 describe la conducta de quien sin intenciones libidinosas ultraja brutalmente el pudor de una persona por medio de violencia o amenaza.

Como ofensa a las buenas costumbres son considerados los actos de brutal obscenidad que logren causar grave escándalo (art. 318).

En esta materia la ley se ocupa, también, de destacar dos tipos penales con el fin de sancionar a quien logre "el goce sexual" de mujer casada mediante artificios y engaños, o de mujer virgen mediante la simulación de matrimonio, o a través de seducciones mediante maquinación dolosa (arts. 319 y 320).

Se castiga, también, la corrupción de menores de 18 años y la facilitación de la misma (arts. 322 y 323).

En cuanto al rapto, éste es penado, en orden descendente, en los siguientes casos: si se comete en menor de doce años; si la víctima es menor de 15 años o casada; si se trata de soltera o viuda honesta o de buena fama (art. 325).

Cabe señalar que en las disposiciones generales aplicables a estos delitos, se aumenta la pena cuando son cometidos con abuso de autoridad, o abuso de confianza de las relaciones familiares o domésticas y se castiga, como autor principal del delito, a los padres, ascendientes, tutores y guardadores que actúen como cooperadores o cómplices en estos hechos (arts. 328 y 333).

Se contempla, asimismo, la extinción de pena para los delitos de violación, estupro, rapto y corrupción de menores, cuando se contrae matrimonio válido entre el culpable y la víctima (último aparte del artículo 332).

1.3) Derecho Laboral

El derecho laboral, en cuanto conjunto de normas que regulan el trabajo dependiente, es decir, el que se realiza por cuenta ajena, se caracteriza por su función protectora y tutelar que se concreta en una serie de disposiciones de orden público y, por tanto, irrenunciables.

En lo que concierne a la mujer, este derecho protector se ha materializado en la regulación de aspectos tales como la duración de la jornada de trabajo, las condiciones en que éste debe ser realizado para impedir riesgos en la salud y la prohibición del ejercicio de determinadas actividades. Pero, los legisladores han previsto, también, beneficios que no sólo favorecen directamente a la mujer, sino que constituyen una protección al hijo que está por nacer.

Entre estos últimos se destacan, los permisos pre y post natal, las asignaciones por maternidad, la inamovilidad laboral por causa de embarazo, el derecho a descansos especiales para amamantar a su hijo y el beneficio de contar con una sala cuna donde dejar a su hijo menor mientras cumple sus labores.

Sin embargo, cuando se trata de determinadas actividades generalmente realizadas por mujeres, como son el servicio doméstico y el trabajo a domicilio, el ejercicio de los derechos antes enunciados puede verse afectado. En efecto, en este tipo de labores se encuentran, por una parte, más deficiencias en cuanto a la regulación de la extensión de la jornada de trabajo, a el régimen de indemnizaciones, salarios y protección por accidentes, enfermedades, maternidad, etc. y, por otra, puede resultar mas ilusoria la posibilidad de impetrar las acciones de reclamo cuando esos derechos son vulnerados.

En esta parte de nuestro trabajo destacaremos en qué forma se ha tratado en los países objeto de este estudio los temas antes enunciados, además de otros, como el relativo al trabajo campesino, que si bien no se refieren en forma específica a la labor de la mujer, al no hacer distinciones en sus regulaciones, debería aplicársele en toda su plenitud.

Advertimos desde ya, que las leyes existentes sobre la materia otorgan plena capacidad a la mujer para contratar sus servicios a determinada edad y que no contemplan en forma expresa normas discriminatorias en razón del sexo, de manera que nada impediría su plena inserción en el campo laboral en igualdad de condiciones con el hombre.

A. COLOMBIA

El Código sustantivo del Trabajo de Colombia fue promulgado mediante los decretos 2663 y 3743 de 1950. Los principios generales de éste Código son bastante explícitos en cuanto a la intencionalidad de su contenido libertario, igualitario y garantizador de los derechos de todo trabajador.

Así, el art. 8 consagra que "nadie puede impedir el trabajo a los demás, ni que se dediquen a la profesión industria o comercio que les plazca...". El art. 10 señala la igualdad ante la ley y las mismas protecciones y garantías para todos los trabajadores y los arts. 7 y 11 prevén la obligatoriedad y el derecho que tiene toda persona al trabajo.

Las sucesivas leyes modificatorias del Código del Trabajo han reconocido las uniones de hecho. En efecto, la Ley N°12 de 1975 otorga el derecho a pensión de jubilación al cónyuge superviviente o la compañera permanente de un trabajador particular o empleado público, si éste falleciere antes de cumplir la edad cronológica (art. 1°). A su vez, la ley N°21 de 1982, señala que tendrán derecho al subsidio familiar las personas que estuvieren a su cargo, tales como el cónyuge o el compañero permanente del trabajador (art. 27).

a) Capacidad Laboral y sus efectos

En cuanto a la capacidad laboral, la mujer es plenamente capaz a partir de los 18 años de edad (art. 29).

Las disposiciones que rigen el trabajo de la mujer menor, están contenidas en el Código del Menor, dictado mediante decreto 2723 de 1989 y según el cual los menores de 18 años, para poder trabajar, necesitan de la "autorización escrita del inspector del trabajo, o en su defecto, de la primera autoridad local, a solicitud de los padres y a falta de éstos del defensor de familia. El trabajo se encuentra prohibido para los menores de 14 años, con el fin de que éstos se dediquen al aprendizaje. En circunstancias excepcionales podrá el defensor de familia autorizar el trabajo a mayores de 12 años (art. 238). El art. 242 señala el horario de trabajo de acuerdo a las edades del menor trabajador.

La igualdad de salario está establecida en el art. 143 del Código del Trabajo, para jornadas y eficiencias iguales, así como para uno y otro sexo.

El derecho a la sindicalización se encuentra garantizado por el art. 12 y 353, los cuales aseguran a los patronos y trabajadores la libertad de asociarse en defensa de sus intereses, formando asociaciones profesionales o sindicales.

La ley laboral protege el derecho de asociación al expresar que quien atente en cualquier forma, por medio de violencias o amenazas, contra el derecho de libre asociación será sancionado administrativa o penalmente (art. 354 modificado por Ley 11 de 1984). Señala igualmente el art. 358, que "los sindicatos son asociaciones de libre ingreso y retiro de los trabajadores". Estas prescripciones garantizan la igualdad de sindicalización para los trabajadores sin que se haga distinción entre uno u otro sexo.

b) Normas Protectoras

Las leyes colombianas establecen normas de protección para el desempeño de la mujer trabajadora, éstas se encuentran tanto en el Código del Menor, como en el Código Sustantivo del Trabajo. En el primero se contempla la prohibición de trabajo nocturno de la menor (art. 242, ord.4) y un listado de otras 24 proscipciones que suponen una exposición severa a riesgos para la salud, condiciones físicas o morales (art. 245 y 246 del mismo código.) El Decreto No.995 fijó como horario nocturno el comprendido entre las 10 de la noche y las 5 de la mañana (art.11).

El Código del Trabajo contiene, asimismo, prohibiciones para las mujeres y para los menores, cuando en un mismo artículo establece que las mujeres, sin distinción de edad, no pueden ser empleadas durante la noche en ninguna empresa industrial, salvo que se trate de una empresa en que estén empleados los miembros de una misma familia; que no se podrá emplear a menores y mujeres en trabajos de pintura industrial que entrañan el empleo de la cerusa, del sulfato de plomo o de cualquier otro producto que contenga dichos pigmentos y, por último, que las mujeres sin distinción de edad, y los menores de 18 años, no pueden ser empleados en trabajos subterráneos en las minas ni, en general, trabajar en labores peligrosas, insalubres o que requieran grandes esfuerzos. (art. 242, modificado por el decreto 13 de 1967).

La maternidad se encuentra protegida a través de normas que garantizan un descanso remunerado en la época del parto, en caso de aborto y durante la lactancia.

Así, el art. 236 del Código del Trabajo, modificado por la ley 50 de 1990, prevé una licencia remunerada de doce semanas en la época del parto, con el salario que se devengue al momento de empezar el descanso. Tratándose de un salario por trabajo a destajo o por tarea, se toma en cuenta el salario promedio en el último año trabajado. La licencia debe iniciarse por lo menos dos semanas antes del parto. La aludida Ley 50 introduce un avance importante que es digno de destacar, ya que en un inciso del reformado artículo 236 señala que la trabajadora que haga uso del descanso remunerado en la época del parto, podrá reducir a once semanas su licencia, cediendo la semana restante a su esposo o compañero, para obtener de éste la compañía y atención en el momento del parto y en la fase inicial del puerperio.

El artículo 1 de la ley 24 de 1986, se complementa con el artículo en estudio en el sentido que todas las provisiones y garantías establecidas en el presente capítulo para la madre biológica, se hacen extensivas, en cuanto fuese procedente, a la madre adoptante del menor de siete años, asimilando a la fecha del parto la de la entrega del menor que se adopta. La Ley 50 extiende este beneficio al padre adoptante sin cónyuge o compañera permanente (art. 236).

A su vez, la trabajadora que en el curso del embarazo sufra un aborto o parto prematuro no viable, gozará de un permiso remunerado, de acuerdo al salario que devengue, de dos a cuatro semanas. Si el parto es viable, la licencia será la establecida en el artículo anterior.(art. 237).

La madre lactante tiene derecho a dos descansos, de 30 minutos cada uno en la jornada de trabajo, para amamantar al menor durante los primeros 6 meses. Si la lactante justifica la necesidad de un mayor número de descansos mediante certificado médico, éstos son obligatorios para el patrono. Para hacer efectivo este derecho, el empleador debe establecer una sala contigua al trabajo de la mujer, suficientemente apropiada para guardar al niño, o bien contratar con las instituciones de protección infantil dicho servicio (art.238 modificado mediante decreto No.13 de 1967).

Cabe destacar que, al contrario de otras legislaciones, la disposición referida al establecimiento de guarda y lactancia del menor, no exige un número determinado de trabajadoras.

La ley contempla, también, la prohibición de despedir a la mujer embarazada o lactante dentro del periodo de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, sin la autorización del inspector del trabajo o a falta de éste, del alcalde municipal. Si la trabajadora fuere despedida, tendrá derecho al pago de una indemnización correspondiente al salario de 60 días y al pago de doce semanas de descanso remunerado, si no las ha tomado (art. 239, modificado y 240). El patrono tendrá la obligación de conservar el puesto de la trabajadora que disfruta de los descansos remunerados por maternidad, embarazo y parto. Si la trabajadora fuese despedida en dichos periodos éste será nulo.(art. 241). De no otorgarse los descansos remunerados mencionados, el patrono debe indemnizar a la trabajadora con el doble de la remuneración de los descansos no concedidos (art. 243).

c) Servicio doméstico

El Código Laboral no contempla normas expresas que regulen el trabajo del servicio doméstico, sino que, al excluirlos de los derechos que concede al resto de los trabajadores, en algunas oportunidades, señala el régimen a que esta modalidad de trabajo se encuentra sometida.

Así, en virtud de lo previsto en el art.162 de la citada ley, los empleados domésticos quedan excluidos de la regulación sobre jornada máxima legal del trabajo, sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (art.223.d.), así como al auxilio monetario por enfermedad no profesional, en atención a que "tienen asistencia médica y farmacéutica corriente en caso de cualquier enfermedad y al pago íntegro de su salario en caso de incapacidad para desempeñar sus labores a consecuencia de enfermedad, todo hasta por un mes" (art.229, d).

Tampoco se les aplican las normas sobre auxilio de cesantía regular para los trabajadores, pero quedan sujetos, junto al trabajador de empresas con capitales inferiores, a la cesantía restringida, con remuneración de 15 días por años de servicio y si no hubiese transcurrido el año, lo que corresponda proporcionalmente por fracción de año. Se tomará en cuenta para su liquidación, el salario que reciba en dinero únicamente (art.252). El art.77 señala que se presume en el contrato de trabajo del servicio doméstico, como período de prueba, los primeros 15 días.

Cuando al contrato de trabajo se le ponga término en forma unilateral, el preaviso del servicio doméstico será de 7 días (art.103, ord.2).

d) Trabajo a domicilio

El trabajo a domicilio es aquel que presta una persona habitualmente en forma remunerada en su propio hogar, sola o con ayuda de un familiar, por cuenta de un patrono y mediante contrato (art.89). Para contratar trabajos a domicilio, el patrono deberá previamente obtener autorización del inspector del trabajo o, a falta suyo, del alcalde del lugar (art.90). Los patronos del trabajador a domicilio deben llevar un libro autorizado por las autoridades señaladas anteriormente en el que conste: nombre, apellido y domicilio del trabajador; cantidad y características del trabajo, cada vez que lo encargue; forma y monto del salario y motivos de la suspensión del trabajo (art.91). Además, el patrono debe entregar en forma gratuita al trabajador una libreta de salario (art.92) y está obligado a suministrar a las autoridades administrativas del trabajo los informes que le soliciten (art.93).

e) Trabajo campesino

Al igual que en el caso del servicio doméstico, el Código del Trabajo no prevé en forma expresa normas que regulen el trabajo campesino, sin embargo se encuentran algunas disposiciones aisladas tendientes ya sea a excluirlo de los beneficios de los trabajadores ordinarios, o a extenderles algunos beneficios.

En ese sentido destacamos, que la Ley 50 de 1990, en su artículo 28, prescribe que se adicione al Capítulo III del Título VII de la parte primera del Código del Trabajo el que los

trabajadores de empresas agrícolas, forestales y ganaderas que ejecuten actividades no susceptibles de interrupción, deberán trabajar los domingos y días de fiesta, remunerándose su trabajo en la forma prevista en el artículo 179, con derecho a descanso compensatorio.

El art.252 establece que los trabajadores de empresas agrícolas y ganaderas o forestales de capital inferior, tienen derecho a la cesantía restringida de 15 días.

Las empresas agrícolas, ganaderas o forestales, en las que residan 15 o más trabajadores, están obligadas a suministrar alojamiento adecuado, local para asistencia de enfermos y proveerlos de los medicamentos o medios terapéuticos de emergencia (art.334). Si estas empresas se encuentran ubicadas en climas templados y calientes, deben combatirse las enfermedades tropicales por los medios que fuera necesario (art.335). Cuando en dichas empresas hayan 20 niños o más, en edad escolar, debe suministrarse un local adecuado para escuela (art.337).

Por su parte, el decreto No.2373 de 1974 señala, que los empleadores de actividades agrícolas, ganaderas, silvícolas, de pesca, avicultura y apicultura pagarán el subsidio familiar a través de la oficina de la Caja de Crédito Agraria cercana al domicilio de los trabajadores (art.1). Estos patronos deberán suministrar vestimenta de labor, con la periodicidad que la ley señala, a los trabajadores que devenguen sueldo mínimo (art.2).

La Caja Agraria y la Superintendencia Nacional de Cooperativas formarán cooperativas con el fin de ejecutar programas de acción social, dando preferencia a los relacionados con la salud, educación, mercadeo y vivienda. La Caja deberá también, abrir líneas de crédito a dichas cooperativas (art.3).

B. ECUADOR

La codificación del Código del Trabajo de Ecuador fue realizada por la Comisión de Legislación, con fuerza obligatoria, de acuerdo con lo dispuesto en la letra b) del art.2 del Decreto 1395-A, del 29 de noviembre de 1972, promulgado en el Registro Oficial No.195 del 1 de diciembre de 1972. No obstante lo cual este Código data desde el año 1938.

En las Disposiciones Fundamentales del Código del Trabajo se establece que las normas contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a los que ellos se refieren (art.1).

Consagra esta ley la obligatoriedad del trabajo, con las limitaciones prescritas por la Constitución y otras leyes; la

libertad de trabajo y de contratación; la irrenunciabilidad de los derechos; la protección judicial y administrativa; y la aplicación de la ley en el sentido mas favorable al trabajador (arts.2, 3, 4, 5, y 7).

a) Capacidad Laboral y sus efectos

De acuerdo a lo establecido en el art.34 del Código del Trabajo (que señala que son hábiles para contratar labores, aquellos a quienes la ley reconoce capacidad civil para obligarse) es capaz todo aquel que haya cumplido 18 años, edad en la que, según el art.328 numeral 4 del Código Civil, se produce la emancipación legal del menor.

A su vez, el art.34 citado, señala que los mayores de 14 años pero menores de 18, podrán trabajar siempre y cuando tengan la autorización expresa del representante legal o personas exigidas por la ley. Como consecuencia de lo anterior, el menor podrá percibir personalmente su salario.

La ley no establece ninguna diferencia para el caso de que la mujer trabajadora, menor o mayor, hubiere contraído matrimonio.

En lo que se refiere al salario, la ley prevé que a trabajo igual corresponde igual remuneración, tomando en cuenta para estos efectos la especialización y práctica en la ejecución del trabajo, sin distinción de sexo, raza, nacionalidad o religión. (art.78).

Respecto a la sindicalización, el Código dispone que todo trabajador, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización, tiene derecho a constituir, o a afiliarse, a las asociaciones profesionales o sindicales que considere conveniente. Podrá pertenecer a dichas instituciones todo menor trabajador mayor de 14 años. (art.436).

b) Normas protectoras

En cuanto a la existencia de normas que prohíben el trabajo de la mujer, las relativas al enganche de mujeres para trabajar fuera del país, y el trabajo nocturno o peligroso para su integridad física o moral, fueron declaradas inconstitucionales por el Tribunal de Garantías Constitucionales, el 24 de septiembre de 1990, de manera que no hay limitaciones de esta índole. No obstante, está prohibido el enganche para trabajo en países extranjeros y el nocturno para las menores trabajadoras de 18 años (arts.29 y 138), así como toda labor en industrias o tareas que sean consideradas peligrosas o insalubres, de acuerdo a lo establecido en este mismo Código (art.139). Con igual espíritu se prohíbe a los menores de 15 años, ejercer labores en barcos de pesca (art. 147) y a los menores de 18 años, el trabajo en días de descanso obligatorio y días domingo (art.151).

A la mujer embarazada se le prohíbe trabajar dentro de un periodo de dos semanas antes y diez semanas posteriores al parto, en cuyo lapso la trabajadora tendrá derecho a recibir su remuneración completa. El empleador no podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo, ni reemplazar definitivamente a la trabajadora, dentro del periodo total de ocho semanas antes señalado. (arts. 153 y 154, modificados por la Ley 133).

En caso de producirse incapacidad para trabajar, por enfermedad derivada del parto o embarazo, hasta por un año no podrá darse por terminado el contrato de trabajo. En este caso no se pagará remuneración, sino por las 8 semanas previstas, exceptuándose de este derecho a las empleadas domésticas y a las contratadas ocasionalmente o temporalmente en forma precaria o extraordinaria (art.155 y 14).

A menos que la mujer embarazada motive el despido, por mala conducta, conforme a lo establecido por la ley, no podrá ser objeto de despido intempestivo ni desahucio, a partir de la fecha en que se inicie el embarazo. Si esto sucediera, el empleador deberá pagarle una indemnización, además de todos los derechos que le asistan (art.171 y 155).

Toda empresa permanente que cuente con mas de 50 trabajadores deberá establecer un anexo de guardería infantil para la atención de los hijos de la trabajadora, en forma gratuita. En estos casos la madre dispondrá de 15 minutos cada tres horas para lactar a su hijo, durante el periodo de nueve meses siguientes al parto. Las empresas que no cuenten con este servicio sólo podrán exigir a la madre lactante 6 horas diarias de trabajo, durante los nueve meses posteriores al parto (art.156). Las infracciones a las reglas sobre el trabajo de menores y mujeres embarazadas, son sancionadas con multa, cuyo monto se entregará respectivamente al menor o mujer afectados (157).

El reglamento para la aplicación de este derecho, de fecha 29 de abril de 1985, establece algunas normas aclaratorias de cómo la ley se propone beneficiar, no sólo a la mujer como tal, sino a la mujer en relación con las obligaciones familiares, y, también, regula el hecho de que el padre pueda velar por sus hijos en la guardería cuando éstos se encuentran bajo su custodia. Sin embargo, lo avanzado de este Reglamento se desvirtúa al cambiar la exigencia de 50 "trabajadores" para establecer las guarderías infantiles, por la de 50 "trabajadoras", lo cual dificulta el efectivo acceso al beneficio.

Por último, dicho reglamento establece que el empleador podrá cumplir su obligación contratando el servicio de guarderías con las similares estatales o privadas. (arts.1, 5, y 13 del Reglamento para la aplicación del art.156 del Código del Trabajo.)

c) Servicio doméstico

El Código del Trabajo del Ecuador prevé las modalidades del trabajo del servicio doméstico, del trabajo a domicilio y del trabajo agrícola.

Señala la ley que el servicio doméstico es aquel que se presta en forma continua en la morada del patrón, para éste o su familia, a fin de desarrollar las labores propias del hogar, sea que el doméstico se albergue en casa del empleador o fuera de ella y mediante una remuneración (art.257 y 258).

Los primeros 15 días de trabajo se consideran de prueba y durante este lapso cualquiera de las partes puede dar por terminadas dichas labores, con aviso previo de 3 días. Una vez pasado este período, si no se hubiere estipulado un determinado plazo del servicio, éste cesará a voluntad de las partes, previo el desahucio contemplado en la ley. El empleador que desahucie a la empleada doméstica, deberá concederle dos horas semanales para que ésta busque otra colocación. (art.259 y 260).

Además de la remuneración convenida, el empleador deberá suministrar alimentación y albergue, a menos que se pacte lo contrario. Si la doméstica fuese menor impúber el patrono se obliga a proporcionarle la instrucción primaria, si fuera mayor, en la medida de sus posibilidades, deberá hacer lo necesario para que la trabajadora mejore su educación. La doméstica tiene derecho a un día de descanso por cada dos semanas de servicio, y a quince días de vacaciones si ha cumplido un año de servicio (art.264 y 265).

Si la trabajadora doméstica queda imposibilitada para desempeñar el servicio que prestaba, el patrono tiene la obligación de darle los recursos necesarios para su subsistencia, o de jubilarla de acuerdo a la ley, obligación que también alcanza a los herederos del empleador. Igualmente, si fallece este último, el contrato subsistirá entre la doméstica y los herederos, a menos que el difunto hubiese dispuesto lo contrario (art.266 y 263).

d) Trabajo a domicilio

Se considera trabajo a domicilio aquel que se "ejecuta habitual o profesionalmente por cuenta de establecimientos, o empresas comerciales, en el lugar de residencia del trabajador" (art267). Para este tipo de trabajo pueden, o no, suministrarse los materiales o útiles y el salario se podrá fijar a destajo, por obra o en cualquier otra forma (270).

El representante del comercio o industria que proporcione este tipo de trabajo, estará obligado a llevar un registro que contenga la identificación del trabajador y del trabajo que se debe realizar, con el fin de que éste quede a la disposición de los inspectores del trabajo. Asimismo, es obligación del patrono

entregar al trabajador una libreta de trabajo donde deben constar las especificaciones del trabajo, del salario y, en general, cualquier dato necesario (art.271 y 272).

A su vez, la Dirección de Empleo y Recursos Humanos llevará un registro destinado a inscribir a todo empleador que ocupe mano de obra a domicilio, con el fin de fiscalizar debidamente el cumplimiento de las obligaciones del patrono (273).

e) Trabajo campesino

El trabajo agrícola es aquel desarrollado para el cultivo de la tierra, bajo las órdenes de un empleador agrícola que dirige la explotación personalmente o por medio de representantes y mediante el pago de un salario en efectivo (art.329).

El obrero o peón agrícola puede ser jornalero o destajero. El primero es aquel que presta sus servicios en labores agrícolas, con una remuneración percibida en dinero en efectivo, fijado por convenio, la ley o la costumbre. El segundo trabaja por unidades de obra, mediante la remuneración convenida para cada una de ellas (art.331 y 332).

Para la fijación de la duración de la jornada de trabajo, descansos obligatorios, vacaciones y todos los demás derechos del trabajador, regirán las normas generales sobre la materia (art.335).

El capítulo en estudio contempla normas que tienden a proteger al trabajador de los abusos que, por las circunstancias especiales de la relación de trabajo, puede ser objeto por parte del patrono. En ese sentido, se prohíbe el aprovechamiento que el empleador puede hacer de las pertenencias del obrero, tales como animales u otros productos, o bien exigencias de un mayor número de horas de trabajo sin la remuneración debida. Para estas transgresiones se contemplan sanciones de multa (art.338).

Es interesante destacar que, por expresa disposición legal, cualquier reclamo sobre los derechos y obligaciones contemplados en esta materia, puede ser ventilado, sin necesidad de juicio, a través del Subinspector del Trabajo Agrícola, quien oír a los interesados y a los concedores de los hechos y decidirá según su criterio. De esta decisión podrá apelarse ante la Dirección General o Subdirecciones del ramo (art.339 y 341).

C. HONDURAS

El Código del Trabajo de Honduras fue aprobado mediante Decreto 189 del 19 de mayo de 1959.

A diferencia de otras leyes laborales, este Código no contempla en sus disposiciones generales principios expresos sobre la libertad, protección, igualdad, o derecho al trabajo. Contiene, en cambio, una norma que prohíbe la discriminación por motivos de raza, religión, credos políticos y situación económica, no para el trabajo en sí, sino para el uso de establecimientos de asistencia social, educación, cultura, diversión o comercio (art.12).

a) Capacidad laboral y sus efectos

En cuanto a la capacidad laboral de la mujer, la ley establece, en su art.31, la capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo a partir de los 16 años cumplidos. Para los menores, el trabajo será posible bajo las siguientes condiciones: la jornada de trabajo debe ser diurna y no podrá exceder de 6 horas diarias y 36 semanales, en cualquier clase de trabajo. Los menores de 14 años que sigan sometidos a la enseñanza de acuerdo a las leyes nacionales, no podrán ser ocupados en ningún trabajo. Sin embargo, la autoridad competente podrá autorizarlos en el caso de que éste sea indispensable para su mantención, la de sus hermanos o la de sus padres, siempre y cuando la ocupación permita obtener la mínima instrucción obligatoria (art.31).

Todo menor de 16 años necesita una autorización por escrito de sus representantes legales para poder trabajar y a falta de éstos, de la autoridad competente, la que deberá considerar que no haya perjuicio moral o físico para el menor. Obtenida la autorización, el menor puede recibir directamente el salario y además, llevar a cabo las acciones legales del caso (art.32).

Cabe advertir que no existe ninguna norma en este Código que limite el derecho al trabajo de la mujer, como consecuencia del matrimonio.

Respecto al salario, el artículo 367 establece que a trabajo igual debe corresponder salario igual, tomando en cuenta la igualdad del puesto, de jornada, de condiciones de eficiencia y tiempo de servicio. Señala, además, que no pueden establecerse diferencias salariales basadas en edad, sexo, nacionalidad, raza, religión, políticas o sindicales.

A su vez, el art.469 consagra la protección al derecho de asociación, sin discriminar por sexo, al prohibir a toda persona atentar contra el derecho de asociación sindical y prescribiendo una sanción de multa para el caso de que éste sea vulnerado.

b) Normas protectoras

Como sucede tradicionalmente, las normas que protegen a la mujer se encuentran incluidas conjuntamente con las que amparan al menor, resaltando que "El trabajo de las mujeres y menores de edad debe ser adecuado especialmente a su edad, condiciones o estado físico y desarrollo intelectual y moral" (art.127).

Están prohibidos a la mujer menor de 16 años los siguientes trabajos: nocturnos y jornada extraordinaria; trabajo en clubes, teatros, circos, cafés, cantinas, expendios de bebidas alcohólicas y casas de asignación (art.129). Tampoco podrán trabajar en aquellas ocupaciones, que este Código, el de Sanidad y los Reglamentos de higiene y seguridad, señalen como insalubres o peligrosos (art.128); en la redacción, reparto o venta de impresos, reclamos, dibujos, grabados, pinturas emblemas o imágenes contrarios a la moral y buenas costumbres (art.134). El trabajo en las escuelas vocacionales o de asistencia social, debe realizarse tomando en cuenta las posibilidades físicas y mentales del menor (art.132), norma esta última que señala, también, que en ningún caso se debe descuidar la enseñanza a que tiene derecho el menor con ocasión de su trabajo.

El patrono de todo menor está obligado a llevar un registro detallado de las circunstancias del menor, del trabajo, horario y demás necesidades (art.133).

Debe considerarse también como norma proteccionista, la prevista en el artículo 130, que autoriza dos horas de descanso dentro de la jornada ordinaria de trabajo tanto a la mujer como al menor de 16 años.

Para la mujer trabajadora embarazada sólo existe la prohibición de labores que requieran de grandes esfuerzos y en los trabajos nocturnos que se prolonguen por más de cinco horas (art.147).

También se contemplan otras normas que tienden a proteger la maternidad o la familia. Así, toda mujer en estado grávido gozará de permiso remunerado de acuerdo a su salario, durante cuatro semanas antes del parto y seis después del mismo. Si se tratare de trabajadoras a destajo o por tarea, el salario se calculará de acuerdo al promedio devengado en el último año, o en todo el tiempo si fuere menor (art.135). Para el caso de aborto prematuro la ley prevé determinados beneficios, tales como un descanso de dos a cuatro semanas, manteniendo su salario (art.137).

Asimismo, si a consecuencia de una enfermedad derivada del embarazo o parto, la mujer se ausentase de sus labores por más de tres meses, disfrutará de licencia sin salario, salvo pacto en contrario, por todo el tiempo que fuere necesario para su

restablecimiento, conservando el empleo y demás derechos adquiridos de acuerdo al contrato (art.138).

Una vez finalizado el estado de gravidez, al regresar a su trabajo, el patrón está obligado a otorgarle descansos diarios, de treinta minutos cada uno, para amamantar al hijo, durante los primeros 6 meses de edad del menor. Los patronos deberán, por tanto, establecer un lugar contiguo al trabajo de la mujer, apropiado para la lactancia y cuidado del niño (art.140). Sin embargo, el artículo 142 condiciona esta obligación del patrono, al hecho de que existan más de 20 trabajadoras a su servicio.

La ley contiene prohibición expresa de despido de la trabajadora embarazada, presumiendo como tal, el efectuado durante el periodo de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto. (art.144). También se prevé sanción para el caso de que el patrono infrinja la obligación de los descansos remunerados de la mujer embarazada (art.146).

c) Servicio doméstico

Debe destacarse que el Código del Trabajo de Honduras contempla Capítulos especiales relativos a los servidores domésticos, los trabajadores a domicilio y los trabajadores agrícolas, ganaderos y forestales.

Se define como servicio doméstico aquel que se presta mediante remuneración a una persona que no persiga fin de lucro y recibe dicho servicio en su morada en forma continua (art.149). Se entiende que estos servicios o labores son las de aseo, asistencia y demás propias de un hogar o residencia particular. (151).

El pago a los servidores domésticos comprende, además del salario en efectivo, los alimentos y la habitación, a menos que se pacte lo contrario (art.153).

No se aplicarán a estos trabajadores las normas de éste Código relativas a días de descanso, feriados, o fiestas nacionales. No obstante, se prevé para ellos un descanso absoluto de 10 horas diarias, de las cuales 8 deben ser nocturnas y continuas y 2 de reposo para las comidas. Para los días feriados se establecen 6 horas de descanso adicional y gozarán de un día de descanso semanal (art.154). Tendrán también derecho a vacaciones remuneradas como los demás trabajadores (art.156).

El patrono tiene la obligación de dar oportunidad al trabajador doméstico para que pueda asistir a la escuela (art.155).

Los primeros quince días de trabajo serán considerados de prueba y cualquiera de las partes podrá poner fin, durante dicho periodo, a estas labores, dándolo a conocer con 24 horas de

anticipación. Después de cumplido el lapso mencionado, para poner fin al trabajo se deben dar 7 días de preaviso y después de transcurrido el año, será de un mes. En su defecto se podrá realizar el pago correspondiente (art.158).

En caso de enfermedad que requiera hospitalización, el patrono está obligado a trasladar al trabajador al hospital de beneficencia más cercano y cubrir los gastos que la emergencia haya ocasionado, así como, también, deberá cancelar los gastos razonables de inhumación, si el trabajador muriere en su casa (art.164).

Toda enfermedad no leve y que incapacite al trabajador por mas de una semana, da derecho al trabajador a poner fin al contrato de trabajo, con derecho al pago de un mes de salario por año continuo de trabajo, o fracción de tiempo no menor a 3 meses. Esta indemnización no será mayor a cuatro meses de salario (art.163).

Por último, debemos advertir que conforme a lo previsto en este Código, los aspectos no contemplados en el contrato de trabajo de los servidores domésticos, se regirán por la costumbre.

d) Trabajo a domicilio

Es denominado como tal, el trabajo que se realiza elaborando artículos en el propio hogar o sitio libremente elegido, sin la vigilancia o dirección inmediata del patrono o su representante (art.166).

Todo patrono que ocupe servicios de uno o varios trabajadores a domicilio, debe dar aviso inmediato al Ministerio del Trabajo y al de Previsión Social y además, llevar un libro sellado por la autoridad competente con los datos del trabajador y las condiciones de trabajo (art.167).

Las retribuciones de los trabajadores serán canceladas por entrega de labores, o por períodos no mayores a una semana. Este salario no puede ser inferior al que se paga por el mismo trabajo en la localidad, o en empresas del ramo. El patrono que infrinja estas disposiciones será objeto de sanción (art.170) quedando obligados a suministrar a las autoridades competentes toda información que ésta pida (art.172).

e) Trabajo campesino

El trabajo agrícola es definido por el Código del Trabajo como "el conjunto de operaciones que se hacen en el campo por razón de cultivo u obras de transformación o bonificación territorial o en la ganadería y aprovechamiento forestal". Se exceptúan aquellas labores que, aunque deriven de la agricultura, tengan carácter industrial (art.191).

Tampoco se consideran trabajadores del agro, el personal administrativo ni aquel que desarrolla actividades de carácter intelectual en las faenas del campo (art.193).

Las empresas agrícolas, ganaderas o forestales con mas de 10 trabajadores, deberán suministrar alojamiento adecuado, local para asistencia de enfermos, y los medicamentos o medios terapéuticos de urgencia. Asimismo, deberán adoptarse las medidas necesarias para erradicar las enfermedades tropicales, de acuerdo a lo exigido por el Ministerio del Trabajo, Previsión Social y Salud Pública (arts.195, 196 y 197).

La empresa agrícola, ganadera o forestal deberá proporcionar local adecuado para la instalación de una escuela, en caso que hubiere dentro de la población de los hijos de los trabajadores, 20 o mas niños en edad escolar (art.198).

Dentro de esta normativa específica sobre los trabajadores rurales, debemos resaltar que la disposición que se cita a continuación reconoce en forma expresa la labor que habitualmente desarrolla la mujer en el campo. En efecto, el art.199 prevé que "todo trabajo agrícola o ganadero desempeñado por mujeres o menores de edad con anuencia del patrón, da el carácter a aquellas o a éstos de trabajadores agrícolas, aunque a dicho trabajo se le atribuya la calidad de coadyuvante o complementario de las labores que ejecute el trabajador agrícola jefe de la familia. En consecuencia, esos trabajadores agrícolas se consideran vinculados al expresado patrono por un contrato de trabajo".

En cuanto al salario del servidor agrícola, el artículo 200 señala que éste debe ser semanal y que en los períodos de cosecha, o si por causa mayor los trabajadores deben prestar sus servicios en días de descanso y/o en horas suplementarias, su salario será recargado de acuerdo a la ley (art.202).

Por último destacamos, que el Código en análisis establece que los trabajadores del campo se regirán por las normas generales señaladas para los contratos individuales de trabajo, en aquello que sea compatible con las labores agrícolas y tomando en cuenta las disposiciones de este Código, haciendo mención expresa que a la jornada de trabajo, descansos obligatorios, vacaciones, salarios, obligaciones y derechos de los patronos y los trabajadores, se le aplicarán las disposiciones generales. No obstante lo anterior, cuando no se estipula unidad de tiempo, la jornada de trabajo se determinará de acuerdo a la naturaleza de la labor, condiciones de la región y a la costumbre (art.194 y 20).

D. PARAGUAY

El estudio de este tema se basará, fundamentalmente, en el Código del Trabajo vigente desde el mes de febrero de 1962 y en las reformas introducidas a éste por la ley No.506, del 27 de diciembre de 1974. Pero, como cuestión previa al análisis de la legislación laboral paraguaya debemos destacar, que la Constitución Nacional, al aludir a las normas proteccionistas sobre la mujer, establece en su artículo No.106, que "Las condiciones de trabajo de la mujer serán particularmente reguladas para preservar los derechos de la maternidad".

a) Capacidad laboral y sus efectos

El Código del Trabajo condiciona la capacidad para trabajar al requisito de edad, en el sentido de que otorga plena capacidad a los menores, de cualquier sexo, cumplidos los 18 años, como resultado de lo cual éstos podrán percibir remuneración y ejercer por sí mismos las acciones derivadas de la ley correspondiente, con la salvedad de que ello no implica su emancipación (art.35).

Los menores de 12 años y hasta los 17, podrán suscribir contratos de trabajo con la autorización de su representante legal, o a falta de éste, con la de la autoridad del trabajo, la que podrá ser condicionada, limitada o revocada por dicho representante (art.36).

Por su parte, el art.38 establece que en el caso de la mujer casada y para los efectos de la celebración de contratos de trabajo, se regirán por las disposiciones de derecho común. Al remitirnos al derecho civil, encontramos que el Código del ramo, en su art.158, prevé la necesaria conformidad del marido a los efectos de que la mujer pueda ejercer profesión, industria o comercio por cuenta propia, o efectuar trabajos fuera de su casa y dar sus servicios en locación. Esta situación está en estrecha relación con el derecho que concede expresamente el artículo 281, a hombres y mujeres, para sindicalizarse "sin necesidad de autorización previa". La mención expresa de la no necesidad de autorización para sindicalizarse sería una fórmula avanzada, pero, existiendo la norma del Código Civil, que requiere la autorización del marido para trabajar, siempre se condicionará este derecho a la autorización previa del marido.

En cuanto al salario, el art.230 establece que no habrá discriminaciones en los salarios por razón de edad, sexo, nacionalidad, religión o actividades políticas o sindicales.

b) Normas Protectoras

En lo que se refiere a las normas protectoras, existen en la ley dos formas de protección a la mujer: una en razón de su condición de mujer y otra, en razón de su maternidad, normas éstas

que, en todo caso, tienden a la protección de la familia. El trabajo de los menores se encuentra regulado por el art.119, según el cual los menores que no hayan cumplido 15 años no podrán trabajar en ninguna empresa pública o privada, a menos que se trate de empresas donde sólo trabajan los familiares del empleador y siempre y cuando el trabajo no revista peligro para la vida, salud o moralidad. También podrán trabajar en escuelas profesionales públicas y privadas, cuando dicho trabajo se realice con fines de formación profesional. Para los menores de 18 años, la jornada de trabajo no podrá exceder de seis horas diarias, o treinta y seis semanales, así como tampoco podrán trabajar en horario nocturno (arts.121 y 122). Advertimos que los tres últimos artículos citados corresponden a la ley No.506, que reformó el Código del Trabajo.

Respecto a las mujeres trabajadoras mayores de 18 años, el Código del Trabajo, en la Sección Segunda del Capítulo II, está dedicado, específicamente, a regular sus labores y la forma en que éstas podrán desempeñarse.

Así, el art.127 prohíbe el trabajo nocturno para la mujer (desde las 22 a las 5), excepto cuando éste se efectúe por fuerza mayor; con materias primas que puedan alterarse fácilmente; en caso de ocupar cargos directivos o de carácter técnico y cuando se trata de servicios de salud y bienestar social (artículo reformado por la ley No. 506).

El Código en estudio trata en la misma sección y capítulo las instituciones destinadas a proteger a la mujer embarazada y al lactante, las que enunciaremos a continuación.

El descanso por maternidad permite suspender el trabajo seis semanas antes y seis semanas después del parto y si fuese necesario, el permiso se prolongará, conservando el empleo y los derechos adquiridos a través del contrato de trabajo (arts.129 y 130).

Se prohíbe el desempeño de trabajos que exijan esfuerzo físico considerable, durante los tres meses anteriores al parto (art.130).

Durante su descanso por maternidad, la trabajadora recibirá asistencia médica con cargo al régimen de seguridad social y prestaciones suficientes para ella y para su hijo, también a cargo de la seguridad social (art.129).

En el periodo de lactancia tendrá dos descansos adicionales por día, de media hora cada uno, para amamantar a su hijo, que cumple en las salas maternales que deberá instalar cada industria o comercio en que trabajen más de 50 mujeres. Estas no serán obligatorias cuando las instituciones de seguridad social aporten este beneficio.

El art.131 prohíbe al empleador comunicar el despido de la trabajadora durante su período de embarazo o posterior al parto. Cabe destacar que la forma en que está redactada esta norma, que se refiere a la prohibición de "comunicar el despido", la deja sujeta a interpretación, puesto que no habla expresamente de "prohibición de despedir", en cambio así lo señala cuando prohíbe el despido por causa del matrimonio.

Por último, el art.132 prevé que cuando la naturaleza del trabajo no entrañe ningún peligro, no podrá discriminarse a la mujer en la admisión de una labor.

c) Servicio doméstico

La ley considera dentro de este concepto a quienes desempeñan en forma habitual y continua, las labores de aseo, asistencia y demás servicios al interior de una residencia particular o de una institución que no importe lucro para el empleador, incluyendo también dentro de éstos a los choferes del servicio familiar (art.144).

El art.154 de Código del Trabajo, reformado por la ley No.506, establece que no podrán ser trabajadoras domésticas, las menores de 15 años y su art.146 dispone que no rigen respecto de ellas las disposiciones sobre salario mínimo, consagrado en la ley para el resto de las trabajadoras.

Las trabajadoras domésticas se encuentran obligadas a trabajar los días feriados, civiles y religiosos; gozarán de un descanso de diez horas diarias, más un medio día a la semana y disfrutarán de vacaciones remuneradas (art.149). Vale decir, la trabajadora doméstica deberá trabajar 14 horas al día, jornada muy superior a la de cualquier trabajador.

Los preavisos e indemnizaciones que corresponden a estas trabajadoras serán cancelados tomando en cuenta sólo las remuneraciones en dinero que perciban (art.153).

d) Trabajo a domicilio

El trabajo a domicilio se define como aquel realizado por cuenta ajena, a jornal, por tarea o a destajo, en taller o domicilio sin vigilancia o dirección mediata del empleador (art.133).

La ley dispone que el salario a percibir no podrá ser inferior a los que se pagan por trabajos similares en las fábricas o talleres de la localidad (art.140). Asimismo, el art.143 señala que son aplicables a este tipo de trabajo, además de la norma referente al salario, las demás disposiciones de esta ley, a excepción de las referidas a jornada legal del trabajo, descansos compensatorios y vacaciones anuales remuneradas.

e) Trabajo campesino

Se consideran trabajadores rurales las personas de cualquier sexo que ejecuten, a jornada o a destajo, como peones, capataces o agregados, las labores propias o habituales de un predio agrícola, ganadero, o de explotación mixta (art.156). Se establece expresamente que no se considerará como tales, a quienes desempeñen labores de carácter industrial, o aquellas distintas a las propias del trabajador rural, aunque sirva en establecimiento agrícola o ganadero (art.159).

A todo trabajador rural le debe ser entregada por el empleador, en forma gratuita, una libreta de salario rubricada por autoridad competente en la cual se anotará: fecha de admisión y salida; condiciones en que fue contratado; causa de la separación o retiro; comportamiento del trabajador y cuantía de los efectos, anticipos y salarios percibidos (art.160).

La ley, igualmente, señala lo relativo a los días de prueba y al término en que se debe dar aviso para poner fin a esta prueba, así como el preaviso obligatorio para despedir al trabajador. Tanto éste último como la indemnización a que se hace acreedor, se cancelarán tomando en cuenta, sólo la remuneración que éste perciba en dinero (arts.161 y 164).

El trabajador rural tiene derecho a los descansos legales, salvo en épocas tales como siembras, cosechas, esquilas, hierras, castración. Si la intensidad del trabajo lo requiriese, el empleador dispondrá de guardias periódicas y alternadas (art.165), Cuando sobrevenga alguna tarea urgente, está obligado a cumplirlas fuera de las horas convenidas en el contrato, y será remunerado con arreglo a las horas trabajadas (art.166).

Si la remuneración es a jornal y el trabajo fuese interrumpido por causa de fuerza mayor después de comenzada la labor diaria, el empleador rural deberá pagar el jornal completo (art.167).

El trabajador a destajo no se encuentra obligado, a menos que se hiciera una salvedad, a residir en establecimientos del empleador o a trabajar en horarios determinados, sólo debe concluir su obra o tarea, conforme a lo estipulado (art.168). El empleador rural debe suministrar a todo el personal que resida en su establecimiento, buenas condiciones de alimentación, alojamiento, y lecho, para lo cual no podrán utilizarse los establos, cuadras, cobertizos, graneros, etc. (art.170).

Se prohíbe el manejo de tractores, motores a vapor, cosechadoras u otras máquinas, a todo menor de 18 años, si esto significara un peligro para su integridad física (art.172).

El artículo 120 de la Ley No.506, prevé que los menores entre 12 y 15 años podrán ser ocupados en trabajos agrícolas, siempre y

cuando hayan completado su instrucción primaria obligatoria, o si dicha labor no impide su asistencia a la escuela; que posean certificado expedido por la autoridad sanitaria competente, acerca de su capacidad física y mental para el desempeño del trabajo; que se trate de tareas diurnas livianas y no peligrosas ni insalubres; que medie autorización del representante legal del menor, debidamente visada; que no trabaje más de cuatro horas diarias, ni más de veinticuatro horas semanales. Deberá tenerse en cuenta que las horas de trabajo no perturben el horario de escuela, regulándose el número de horas de trabajo de acuerdo a sus obligaciones escolares y que no trabaje en días domingos ni feriados.

Por último, el Código del Trabajo señala que "El Estado por sus organismos técnicos, realizará una acción planificada y sistemática, encaminada a racionalizar las explotaciones agrícolas y ganaderas y a mejorar las condiciones de vida y trabajo del medio rural, para la progresiva emancipación económico-social de la población campesina trabajadora" (art.173).

2. Análisis comparativo

2.1 Similitudes y Diferencias

En el acápite anterior se han destacado las principales normas en materia civil, penal y laboral existentes en los países en estudio, a los fines de puntualizar la situación de los derechos de la mujer frente a la ley y, en consecuencia, determinar si en las legislaciones de esos países existen aún disposiciones que las discriminan en razón del sexo.

En esta parte de nuestro trabajo y para facilitar la consulta de la información recopilada, haremos un resumen comparativo, por área del derecho, de cada una de las instituciones desarrolladas en el punto anterior.

a) Derecho civil

Como cuestión previa debemos destacar que los Códigos Civiles de los cuatro países en estudio han sido objeto de importantes reformas en los últimos años, lo cual ha permitido el logro de notorios avances en lo que se refiere a los derechos de la mujer.

En cuanto a la capacidad legal de la mujer, ésta se adquiere a los 18 años en Colombia y Ecuador, a los 21 en Honduras y a los 20 en Paraguay y las legislaciones no hacen distinción alguna en razón del sexo o del estado civil, excepto en Paraguay, en donde la mujer requiere de autorización del marido para ejercer su profesión, actividades mercantiles, aceptar donaciones, renunciar herencias y disponer a título gratuito de sus bienes propios.

Respecto a los menores de edad, se contemplan reglas que permiten, una vez cumplidas determinadas formalidades, el que sean emancipados o habilitados a los efectos de que adquieran iguales facultades que aquellos plenamente capaces.

En Ecuador, Paraguay y Colombia se declara expresamente que el domicilio conyugal se fijará de mutuo acuerdo entre los cónyuges. En Honduras, si bien no existe declaración explícita al respecto, se presume, ya que al igual que en el resto de los países el matrimonio se constituye sobre la base de la igualdad de deberes y derechos entre ambos cónyuges. De ahí que deban socorrerse y ayudarse mutuamente en la satisfacción de las necesidades de los hijos y en las domésticas.

Es interesante destacar que en Honduras esta igualdad de deberes y derechos y de apoyo mutuo alcanza a las labores del hogar, a las que se realicen para la subsistencia de la familia y para el desempeño de trabajos, profesiones o estudios de perfeccionamiento.

En cuanto al régimen de bienes, en todos los países se establece la posibilidad de constituir una comunidad o sociedad de bienes, el reconocimiento de la existencia de bienes propios y la factibilidad de pactar un régimen distinto a través de las capitulaciones matrimoniales, aclarándose, en Colombia, que de no existir éstas se entenderá que el matrimonio trae como consecuencia el que los bienes constituyen una sociedad conyugal.

La existencia del patrimonio familiar es reconocida y regulada por todas las legislaciones analizadas, con la consecuente garantía que ello significa.

Existiendo comunidad de bienes, su administración queda entregada en forma expresa a aquel de los cónyuges elegido de común acuerdo (Ecuador), a ambos, o a uno de ellos, también elegido de común acuerdo (Honduras) o sólo al marido y en ausencia de éste a la mujer (Paraguay).

En Colombia, los aspectos relativos a la administración ordinaria de la sociedad conyugal fueron derogados en el año 1932, de manera que no existen disposiciones expresas sobre la materia. En cambio, sí está prevista la administración extraordinaria por parte de la mujer. Con todo, estimamos que al conceder la ley iguales derechos al hombre y a la mujer, los efectos de esa igualdad deberían reflejarse en la administración de los bienes comunes.

Respecto de los bienes propios de cada cónyuge, evidentemente su administración es ejercida por su titular.

En las legislaciones de los cuatro países en estudio, la patria potestad se concede a ambos padres con igualdad de derechos

y deberes. Sin embargo, el Código paraguayo prevé que en caso de desacuerdo prevalecerá la decisión del padre. Las legislaciones de Colombia, Ecuador y Paraguay establecen que sobre los hijos nacidos fuera de matrimonio, la patria potestad será ejercida por aquel de los padres que lo hubiera reconocido, no así el Código de Honduras, el cual al establecer como principio que todos los hijos son iguales ante la ley, permite deducir que cualquiera de ellos se encuentra obligado en cuanto a los deberes y derechos sobre sus hijos.

En caso de divorcio, Ecuador consagra que perderá la patria potestad el padre que haya dado causa a éste y que el cónyuge que no se hubiere vuelto a casar podrá solicitar el cuidado de los hijos; Honduras establece que en la sentencia respectiva se señalará si alguno de los padres pierde estos derechos, y, por último, Paraguay otorga la patria potestad a quien el juez hubiese concedido la tenencia de los hijos.

Las uniones de hecho se encuentran establecidas en Honduras y Paraguay dentro del Código de Familia y Código Civil, respectivamente. En Colombia y Ecuador este régimen ha sido reconocido mediante leyes especiales. Los cuatro países definen dicho vínculo, como la convivencia estable entre dos personas por un tiempo determinado, que no se encuentren unidas a matrimonio anterior. Asimismo, le asignan como consecuencia, la formación de una sociedad de bienes regida por las normas que al efecto señala el Código Civil para la sociedad conyugal. Cabe advertir que el Código Hondureño es el que trata más detalladamente esta materia y las exigencias para la formalización de estas uniones - al igual que para su disolución - son equiparables a los requisitos para contraer matrimonio y del divorcio.

Por su parte, Ecuador y Honduras, además de reconocer a los convivientes la porción correspondiente a la sucesión intestada y porción conyugal, les conceden los beneficios sociales que corresponden a los cónyuges.

La disolución del matrimonio, en los cuatro países en estudio se considera procedente en caso de muerte real o presunta, (o desaparecimiento), nulidad del matrimonio y divorcio. En Colombia y Paraguay existe, además, la separación de cuerpos que en Honduras es denominada separación de hecho.

Entre las causas de divorcio, Ecuador y Paraguay establecen el adulterio con la diferencia significativa en el caso del hombre en que se requiere amancebamiento. A su vez, Honduras exige como causal, la infidelidad manifiesta y pública de cualquiera de los cónyuges, y Colombia se refiere a las relaciones sexuales extramatrimoniales de cualquiera de los dos.

La disolución y/o liquidación de la sociedad conyugal y su consecuente división entre ambos, se encuentra estipulada en

Colombia, Ecuador y Paraguay. Honduras no contempla nada al respecto, ni en el Código de Familia, ni en el Código Civil. Los cuatro países, además de establecer la porción conyugal para la mujer en caso de muerte del marido, prevén la posibilidad de que ésta lo herede en la sucesión intestada de la siguiente manera: En Ecuador y Honduras, concurrirán en la herencia junto con los ascendientes y en caso de no haberlos, con los hermanos del occiso. En Colombia y Paraguay concurrirán, primeramente con los hijos, y de no existir éstos, con los padres o los hermanos del cónyuge muerto.

b) Derecho penal

Los cuatro Códigos en estudio se diferencian entre sí, fundamentalmente, por el hecho de que las legislaciones de Colombia y Honduras han sido actualizadas recientemente. Aún cuando en Ecuador se efectuaron modificaciones, desde 1971 hasta 1985, en la materia que analizamos observamos pocos cambios y, junto con Paraguay, su normativa presenta tipificaciones delictivas no consideradas hoy como tales y otras demasiado casuísticas.

En los delitos contra la vida e integridad de las personas destacados en el acápite anterior, el parricidio, en los cuatro Códigos estudiados es tratado, bien con el máximo de pena aplicable al homicidio, o con severas agravantes de la sanción. El Código hondureño incluye dentro del parricidio, la muerte de la persona con quien se hace vida marital.

En los casos de infanticidio -figura específica dentro del parricidio- se rebaja la pena, a la madre y sus ascendientes, si el hecho es cometido con el fin de ocultar la deshonra de aquella, siempre y cuando éste se lleve a cabo en los primeros días después del parto. El Código Penal colombiano, es el único que no consagra esta disminución de la pena y sólo la rebaja a la madre que dé muerte al hijo producto de violación o inseminación artificial no consentida.

En Honduras se establece, también, una disminución de la pena para quien, al sorprender en forma flagrante a su cónyuge o persona con quien hace vida marital yaciendo con otra persona, le da muerte o lesione a cualquiera de los dos; y para los padres que dieran muerte a quien encontraren abusando sexualmente -mediante acto carnal- de sus hijas menores de veintiún años.

En cuanto al delito de lesiones, el Código Penal colombiano tipifica, con un aumento sustancial de pena, las lesiones seguidas de parto prematuro nocivo a la salud, o de aborto.

Las cuatro legislaciones en estudio contemplan el delito de aborto a través de sus distintas variantes: el practicado por mano propia, el consentido, y el efectuado sin consentimiento. El aborto culposo se encuentra tipificado en Ecuador y en Honduras; el

terapéutico, con el fin de salvar la vida de la mujer, en Ecuador y Paraguay; el aborto provocado de un embarazo producto de violación, en Colombia y en Ecuador, aún cuando este último país exige que se trate de mujer idiota o demente; y el llevado a cabo en embarazo producto de inseminación artificial no consentida, en Colombia.

El aborto terapéutico se encuentra libre de sanción en Paraguay y en Ecuador si se cumplen las condiciones previstas en el artículo 447; tampoco se sanciona el aborto realizado en mujer idiota o demente cuando el embarazo sea producto de violación o engaño. Por su parte, en Colombia se prevé rebaja de pena para el aborto realizado en embarazo producto de violación o inseminación artificial no consentida.

Respecto a los abortos culposos, en los dos países que lo tipifican (Ecuador y Honduras) se rebaja la pena. Las legislaciones de Ecuador, Honduras y Paraguay prevén penas menores cuando el aborto es llevado a cabo para salvar la honra de la mujer. A su vez, estos tres países aumentan la pena cuando el delito es practicado por médicos o personal especializado, salvo el aborto terapéutico.

Todos los Códigos analizados contemplan el delito de abandono de menor, con las siguientes características: aumentos de sanción, en el caso que el sujeto activo sea alguno de los padres o representantes del menor, (Colombia, Ecuador y Paraguay) y cuando el menor sufra menoscabo personal o se le ocasionare la muerte, en las cuatro legislaciones. Colombia, además, establece una disminución de la pena si el hijo abandonado es fruto de acceso carnal violento o de inseminación artificial no consentida.

Bajo la denominación de delitos contra la familia y las buenas costumbres o delitos contra el estado civil, los cuatro Códigos estudiados tipifican las conductas que configuran la realización de matrimonios ilegales, y la suposición de estado. A su vez, Colombia y Honduras contemplan el delito de incesto y la negación de asistencia familiar. Colombia, además tipifica el delito de malversación de bienes familiares. Por su parte, Paraguay establece los delitos de poligamia y adulterio, este último, también definido en Ecuador, aún cuando lo ubica dentro de los delitos sexuales.

Los Códigos Penales de los cuatro países objeto de nuestro estudio, se ocupan de los delitos contra la libertad y el pudor sexuales o contra la honestidad. Así, la violación se encuentra definida en todos los Códigos como el acto carnal violento, o el efectuado en personas incapaces de resistir, término éste que comprende a las menores púberes seducidas.

En Colombia, además del acceso carnal, se considera violación cualquier otro acto sexual distinto al carnal, realizado mediante violencia o en persona incapaz de resistir. Ecuador, Paraguay y

Colombia, prescriben aumentos de pena en atención al autor del hecho. Ecuador y Paraguay, también consideran aumento de pena en el caso de que la víctima muera a consecuencia de la violación; y Colombia aumenta la sanción si la afectada quedare embarazada o se contagiara con enfermedad venérea. Por último, Paraguay aumenta la sanción según sea la edad del sujeto pasivo, su estado civil y condición social.

Cabe destacar que en Honduras se establece, expresamente, que el hecho constituye delito cuando es cometido por un hombre en contra de una persona de cualquier sexo.

Por su parte, el estupro es definido en los cuatro países como el acceso carnal en mujer menor logrado mediante engaño. Las legislaciones de Ecuador, Honduras y Paraguay exigen, además, que la mujer sea honesta, doncella o virgen, respectivamente.

También el delito de proxenetismo se encuentra previsto en los cuatro países. En cambio, el rapto y los ultrajes a la moral pública, sólo son considerados delitos en Ecuador, Honduras y Paraguay, en tanto que en Honduras no se establece como delito la corrupción de menores. Los Códigos de Ecuador y Paraguay tipifican el delito de homosexualismo y el de Ecuador, además, el de bestialidad.

Finalmente, hacemos presente que se considera extinguida la pena para el delito de violación estupro y rapto, en aquellos casos que el autor del hecho contraiga matrimonio con la víctima, en los Códigos de Honduras y Paraguay, en Ecuador, se despenaliza sólo en el delito de rapto.

c) Derecho laboral

En lo que se refiere a la capacidad laboral, la legislación de los cuatro países prevé que ésta se adquiere a determinada edad, 18 años, con excepción de Honduras que reconoce capacidad para celebrar contratos individuales de trabajo desde los 16 años cumplidos.

A los menores de edad se les exige autorización expresa, ya sea de sus representantes legales o de autoridad competente para ello, como resultado de lo cual podrán percibir directamente sus remuneraciones y ejercer las acciones legales que sean necesarias.

Cabe advertir que las leyes laborales no hacen distinción alguna para el caso de que la mujer trabajadora, menor o mayor, hubiere contraído matrimonio, salvo en Paraguay, país en que la legislación laboral se remite en materia de celebración de contratos al derecho común. Por esta razón y dado que el Código Civil prevé la necesaria conformidad del marido para que la mujer pueda ejercer profesión, industria o comercio por cuenta propia, o

pueda efectuar trabajos fuera de su casa, la mujer casada ve condicionada su libertad de trabajo a la autorización del marido.

Como consecuencia del ejercicio del derecho al trabajo, todas las legislaciones analizadas reconocen expresamente el principio relativo a igualdad de remuneraciones para el hombre y la mujer por un trabajo de igual valor (salario igual por trabajo igual) y, asimismo, garantizan el derecho a la sindicalización, sin distinción de ninguna índole.

Las legislaciones de los cuatro países en estudio contienen disposiciones protectoras, mediante las cuales, por una parte, se prohíben determinados trabajos, tales como los nocturnos, en lugares insalubres o peligrosos para la integridad física o moral y, por otra, aquellas dirigidas específicamente a las madre.

En cuanto a las normas que prohíben el trabajo de la mujer, debemos destacar que probablemente en respuesta a las nuevas tendencias, en Ecuador las relativas al enganche de mujeres para trabajar fuera del país y el trabajo nocturno o peligroso para su integridad física o moral, fueron declaradas inconstitucionales por el Tribunal de Garantías Constitucionales, con fecha 24 de septiembre de 1990, persistiendo la prohibición únicamente para los menores de 18 años. Posteriormente, la ley 133 derogó las disposiciones relativas al enganche de mujeres.

En lo que concierne a las normas de protección a la maternidad, todas las leyes laborales en estudio conceden a la madre: licencia pre y post natal; inamovilidad durante el embarazo y por un período determinado después del parto; descansos para la lactancia durante la jornada de trabajo y la obligación del patrono de procurar guarderías infantiles.

En este último caso, generalmente se exige que en la empresa labore un número de trabajadoras o trabajadores (50 en Ecuador y Paraguay, 20 en Honduras), salvo en Colombia donde la exigencia de guarda y lactancia no se encuentra condicionada a un número determinado de personal. Se exime de esta obligación a los patronos cuando las instituciones de seguridad social otorgan el beneficio (Paraguay).

Es interesante destacar en esta materia lo previsto por la legislación ecuatoriana. En efecto, si bien se condiciona la instalación de guarderías al hecho que en la empresa laboren 50 "trabajadoras", se contemplan dos aspectos que son evidentemente avanzados. Primero, el hecho de exigir al patrón que no disponga de guarderías el disminuir el horario de trabajo de la madre y, segundo, el que del Reglamento para la aplicación de este beneficio se infiere que el derecho alcanza, también, al padre cuando los hijos se encuentran bajo su custodia.

En Colombia, asimismo, las últimas modificaciones introducidas a la regulación de estos derechos contemplan aspectos que, sin duda, son importantes de hacer presente. Así, en lo que se refiere al descanso por maternidad, se da a la madre la alternativa de reducir a once semanas su licencia y ceder la semana restante a su esposo o compañero.

Es más, la legislación de este país hace extensivas todas las garantías postparto previstas para la madre biológica, en cuanto fuere procedente, a la madre adoptante e, incluso, se otorgan beneficios al padre adoptante sin cónyuge o compañera permanente.

Los derechos que asisten a los trabajadores que desempeñan el servicio doméstico han sido regulados expresamente en los Códigos del Trabajo de los países objeto de este análisis, con excepción de Colombia, donde se les concede los beneficios del resto de los trabajadores, salvo en materia de jornada máxima de trabajo, accidentes ocurridos en éste y enfermedades profesionales.

En esta materia las legislaciones han tratado en forma similar instituciones tales como la limitación de la jornada de trabajo; los descansos obligatorios; el derecho a vacaciones y los rubros que comprende la remuneración (salarios, alimentación y habitación). Advertimos, sin embargo, que en Paraguay no rigen para estos servidores las reglas sobre salario mínimo y tampoco se contempla el derecho a descanso por motivo de feriados.

En Honduras, además de los beneficios antes enunciados, se regula la obligación del patrón de asegurar la asistencia médica de urgencia y el proporcionar instrucción primaria a la menor impúber, o dar facilidades para que la empleada mayor mejore su educación.

El trabajo a domicilio se contempla expresamente en las legislaciones estudiadas y al efecto se han establecido normas relativas a las autorizaciones que debe solicitar el patrono ante determinadas autoridades; a los registros obligatorios que éste debe consignar; a los informes que se suministran a las autoridades administrativas del trabajo; a la libreta que debe entregarse al trabajador en la cual consten las especificaciones de la relación contractual, etc.

En lo que se refiere al salario, los Códigos de Honduras y Paraguay estipulan que éste no podrá ser inferior al que se paga por el mismo trabajo en la localidad o en empresas del ramo. En cuanto a la jornada legal de trabajo, descansos compensatorios y vacaciones anuales remuneradas, éste último señala expresamente que no les son aplicables a este tipo de trabajo las normas generales.

Respecto al trabajo campesino, la legislación colombiana no prevé en forma expresa disposiciones que lo regulen y se remite a las normas generales. En los demás países sí se tratan los derechos que asisten al trabajador, aún cuando en algunos aspectos se invoca

el régimen general en materias tales como lo relativo a duración de jornada de trabajo, descansos obligatorios, vacaciones (Ecuador).

Dadas las características del trabajo campesino, las legislaciones contienen disposiciones expresas acerca de la obligación de las empresas agrícolas que ocupen un determinado número de trabajadores (15 en Colombia, 10 en Honduras) de suministrar alojamiento, local para la asistencia de enfermos, medicamentos y prevención de enfermedades tropicales. Asimismo, en Honduras, existiendo 20 ó más niños en edad escolar, dentro de los hijos de los trabajadores, la empresa debe proporcionar un local adecuado para la instalación de una escuela.

Por último, es preciso destacar las normas de protección al trabajador establecidas en Ecuador respecto a la utilización abusiva, por parte del patrón, de pertenencias del obrero, o bien exigencias de cumplimiento de un mayor número de horas de trabajo, sin la correspondiente remuneración extraordinaria, casos en los cuales se contempla una sanción de multa.

Otra institución prevista en Ecuador que facilita al trabajador agrícola el resguardo de sus derechos consiste en que, por expresa disposición legal, estos asuntos puedan ser ventilados, sin necesidad de juicio, ante el Subinspector del Trabajo Agrícola, decisión de la cual puede apelarse ante la Dirección General o Subdirecciones del ramo.

2.2 Aspectos Discriminatorios más Relevantes

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer establece, en su artículo 1, que la expresión "discriminación contra la mujer denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera".

El análisis realizado a los ordenamientos jurídicos de los países objeto de nuestro estudio ha permitido constatar que éstos aún contienen disposiciones que entrañan desigualdades de derecho, en los términos que se identifican y se pretende subsanar en la aludida Convención. A ellas nos referimos enseguida.

a) Derecho Civil

Por ser ésta la rama del derecho que regula en forma más amplia la capacidad de las personas, resaltan más evidentemente las normas discriminatorias contra la mujer, con el agravante de que sus disposiciones trascienden el ámbito civil, pues constituyen el derecho común.

De las legislaciones analizadas es ésta la que contiene mayores desigualdades entre el hombre y la mujer y dada su complejidad es que señalaremos en forma separada los aspectos discriminatorios más relevantes encontrados en cada país.

En el Código Civil de Colombia existe una sola diferenciación que favorece al hombre y consiste en concederle a éste la posibilidad de constituir apoderado especial para contraer matrimonio. (art. 114). Podría entenderse, también, que la disposición relativa a la anulabilidad del matrimonio contraído entre la mujer adúltera y su cómplice, es discriminatoria, ya que no se asigna igual efecto al contraído por él, pero al haberse despenalizado el delito de adulterio en el Código Penal y al no existir en la ley civil un proceso por juicio de adulterio, esta norma es inoperante.

Según hemos visto, el Código Civil de Ecuador establece que la administración de los bienes de la comunidad conyugal será ejercida por el cónyuge que, por decisión de ambos, conste como tal en el acta de matrimonio o en las capitulaciones matrimoniales y que a falta de estipulación expresa, se presumirá que el administrador es el marido.

Entendemos que aún cuando la intención de la ley es asignar a la mujer y al hombre igualdad de derechos en esta materia, la norma está concebida en términos amplios y permite que continúe la potestad marital. Más aún, cuando la ley señala en forma expresa que de no establecerse quien es el administrador de los bienes, lo será el marido.

Se ha destacado, también, que el Código de Familia de Honduras consagra con gran coherencia dentro de su normativa los principios de igualdad, no sólo entre el hombre y la mujer, sino también entre los hijos. Por eso resalta la única norma que puede llegar a ser discriminatoria para la mujer, cual es la referida a la administración de la comunidad conyugal, en cuanto se prevé que ésta será ejercida por ambos cónyuges, o por uno de ellos designado por mutuo consentimiento. Dada la idiosincrasia de nuestros pueblos en materia de diferenciación hombre-mujer, basta que la legislación dé una sola posibilidad, para que en definitiva se favorezca al hombre en desventaja de la mujer.

Es en el Código Civil de Paraguay donde se encuentran las mayores discriminaciones contra los derechos de la mujer, lo cual se manifiesta desde ya en la circunstancia de que su legislación reconoce la plena vigencia de la potestad marital o derechos que tiene el marido sobre la mujer. Así, la ley establece que para que la mujer pueda ejercer su profesión, dar sus servicios en locación, constituir sociedades mercantiles, aceptar donaciones o renunciar herencias o legados, y disponer a título gratuito de los bienes que ella administre, necesita del consentimiento del marido y, además,

obliga a la mujer a llevar el apellido del marido, a menos que ésta sea conocida profesional o artísticamente.

En materia de cargas de la comunidad también se acentúa la discriminación de la mujer frente al hombre, ya que si bien aquella contribuye, al igual que éste, a la comunidad con sus bienes gananciales y con los propios, la administración corresponde al marido, en cambio si la mujer contrae obligaciones, deberá responder con sus bienes reservados.

La administración de los bienes de la comunidad se encarga, expresamente, al marido, a menos que sea declarado ausente o inhabilitado, o cuando la mujer fuese su curadora.

En materia de patria potestad destacamos dos aspectos discriminatorios para la mujer. El primero, surge cuando no hubiese acuerdo entre ambos padres, caso en el que prevalecerá la decisión del padre mientras el juez competente dirime la cuestión, y tratándose de parejas no unidas en matrimonio, pero que conviven, situación de hecho que significa que la patria potestad de los hijos la ejercerá preferentemente el padre.

La legislación paraguaya discrimina a la mujer en lo concerniente al adulterio, cuando es invocado como causal de divorcio, toda vez que sus requisitos son distintos según la causal sea alegada en contra de la mujer o el hombre. En efecto, la mujer puede ser encausada en un proceso de divorcio por el sólo hecho de yacer con un hombre extramatrimonialmente, aunque sea por una sola vez, en cambio, en el caso del marido, además de ser necesario que conviva de manera continua con una mujer, fuera o dentro de su casa conyugal, se requiere que ello haya causado escándalo público.

Otra discriminación existente en materia de impugnación de matrimonio dice relación con la edad mínima requerida para contraerlo, ya que se establece una diferencia según se trate del hombre o la mujer. Así el derecho a impugnar el matrimonio del menor se extingue cuando haya cumplido la mayoría de edad, pero tratándose de la mujer, el derecho se extingue, si ésta ha concebido, aún cuando no llegue a la edad requerida. Esta disposición perjudica directamente a la mujer menor embarazada, ya que sólo podrá impugnar el matrimonio el hombre menor.

b) Derecho Penal

Cabe advertir que de los Códigos Penales estudiados, sólo el colombiano no contiene normas discriminatorias.

Según vimos, el Código de Paraguay al establecer el delito de adulterio diferencia los requisitos que constituyen el delito según éste sea cometido por la mujer o el hombre.

Los Códigos de Ecuador, Honduras y Paraguay contemplan en los delitos de estupro, violación y raptó, condiciones discriminatorias para la mujer de acuerdo a su condición social. Así, los tres Códigos exigen para el delito de estupro que la víctima sea "mujer honesta", "doncella o mujer honesta y de buena fama", y "virgen", respectivamente.

Debemos aclarar que aún cuando la acepción literal de estupro es "acceso carnal de un hombre con una doncella logrado con abuso de confianza o engaño", las normas no deberían ceñirse a lo literal de las palabras, menos aún en el presente caso cuando los criterios criminológicos más amplios sostienen que en estos tipos delictivos, además de protegerse la honestidad de la mujer, se tutela también su libertad sexual, por lo que basta para que se configure el delito el que la mujer sea engañada para lograr sus favores sexuales. La tesis enunciada encuentra su confirmación en el Código Penal hondureño, toda vez que en él se ubica el delito de estupro bajo el título de los "delitos contra la libertad sexual y la honestidad".

En el caso del delito de raptó, Honduras y Paraguay, exigen dentro del tipo delictivo el que el hecho se cometa contra mujer de buena fama, o soltera, o viuda honesta o de buena fama. Destacamos, también, que el Código Penal paraguayo disminuye la pena para el delito de violación en forma descendente según sea la condición de la mujer; a saber: mujer casada, mujer honesta o de buena fama, mujer soltera que haya tenido relación carnal sin ser prostituta, y por último, mujer prostituta.

Cabe considerar, asimismo, discriminatorio e injusto para la mujer, el tratamiento que se da en los Códigos de Honduras y Paraguay al autor de violación, estupro y raptó, a quien se le exime de sanción cuando contrae matrimonio con la víctima, exención que en Ecuador opera sólo respecto del delito de raptó. Resulta evidente que en la mayoría de los casos el autor del hecho estará interesado en que se realice el matrimonio, pues quedará exento de responsabilidad penal.

c) Derecho Laboral

Se ha podido constatar que las discriminaciones contra la mujer contenidas en las leyes laborales han ido desapareciendo a medida que cambian los conceptos en relación al derecho que tiene ésta para contratar libremente un trabajo dentro o fuera de su hogar, a la posibilidad de ejecutar todo tipo de labores y, por último, a la necesidad de protegerla adecuadamente para que pueda compatibilizar su función de madre o jefa de familia con su trabajo.

De ahí que de los cuatro Códigos estudiados, el único que le niega capacidad para decidir por sí sola acerca del desempeño de un trabajo, es el Código de Paraguay. En efecto, según vimos, para los

efectos de la celebración de contratos de trabajo, rigen las disposiciones del derecho común, el Código Civil, por ende, requiere la conformidad del marido para ejercer profesión, industria o comercio por cuenta propia, o efectuar trabajos fuera de su casa, o dar sus servicios en locación.

En cuanto a las prohibiciones para desempeñar determinados trabajos, de los países estudiados sólo el Código Laboral del Ecuador no contiene normas en este sentido, ya que recientemente fueron derogadas. En cambio, en Colombia se establecen reglas para los trabajos nocturnos, trabajos con sustancias peligrosas (cerusa o plomo), trabajos subterráneos en minas, y labores en sitios insalubres, peligrosos, o que requieren grandes esfuerzos. Paraguay también prohíbe el trabajo nocturno y el peligroso, y aquellos dañinos a la moral. Honduras, a su vez, proscribire el trabajo en la redacción, reparto o venta de impresos, dibujos, grabados, pinturas, emblemas o imágenes que puedan estimarse contrarios a la moral o las buenas costumbres.

Debe aclararse, que si bien en Honduras se prohíbe a las mujeres desempeñar labores que el Código de Sanidad y los reglamentos de higiene y seguridad califican de insalubres y peligrosas, dichos textos no distinguen en razón del sexo y de ahí que en la práctica son inoperantes.

Estos dos últimos países contemplan en sus legislaciones laborales prohibiciones para las mujeres embarazadas de realizar trabajos que requieran grandes esfuerzos físicos.

Bibliografía

- Colombia, Código Civil, del 26 de mayo de 1873, con las reformas introducidas por: Ley 57 de 1887; Ley 153 de 1887; Ley 70 de 1931; Ley 28 de 1932; Decreto 2820 de 1974; Ley 1 de 1976; Ley 29 de 1982; Decreto 266 de 1988; Ley 54 de 1990.
- _____, Código Penal, Decreto 100 de 1980.
- _____, Código Sustantivo del trabajo. Decretos 2663 y 3743 de 1950, modificados por: Decreto 13 de 1967; Ley 50 de 1990.
- _____, Código del Menor. Ley 56 de 1988.
- Ecuador, Código Civil del 1861, modificado mediante leyes: N° 043 del 18 de agosto de 1989; N° 88 del 2 de agosto de 1990.
- _____, Código Penal. Codificación promulgada en el R.O. el 22 de enero de 1971, modificado por: DS 2630 RO 621; 4 agosto de 1978; RO 36; 1 ° oct. 1979.
- _____, Código del Trabajo. Vigente desde 1938 con las modificaciones introducidas por el Decreto 1395-A, del 29 de noviembre de 1972 y la codificación de 1978.
- Honduras, Código Civil. Decreto N° 76 de 19 de enero de 1906.
- _____, Código de Familia, Promulgado el 11 de mayo de 1984.
- _____, Código Penal. Decreto 144-83, del 12 de marzo de 1984. Modificaciones introducidas por: Decreto N° 13-85 de 13 de febrero de 1985.
- _____, Código del Trabajo. Decreto 189 de 19 de mayo de 1959.
- Paraguay, Código Civil
- _____, Código Penal. Promulgado el 18 de junio de 1914.
- _____, Código del Trabajo, Promulgado en febrero de 1962 modificado por: Ley N° 506 del 27 de diciembre de 1974.

ANEXO

Acciones a Nivel Nacional

En este Anexo se dan a conocer las principales reformas legislativas propuestas, o aprobadas en algunos de los países que abarca nuestro estudio. La información se basa en antecedentes proporcionados con posterioridad al documento LC/R.1040, del 16 de agosto de 1991 - "Estudio Comparado de las Legislaciones Vigentes en Materia Civil, Penal y Laboral en Países Seleccionados de América Latina (Documento para Discusión)".

Ecuador

1. Proyecto de Ley Reformatoria al Código Penal.

En la exposición de motivos de este Proyecto de Ley, No. 11-90-228, presentado al Congreso Nacional por la Comisión Especial de la Mujer, el Niño y la Familia en el año 1990, se reconoce la discrepancia existente entre algunas normas del Código Penal vigente con la Constitución y algunas Convenciones Internacionales, en lo que dice relación con la igualdad jurídica de las personas ante la ley.

Así, se señala que el Derecho Penal ecuatoriano "refleja en su contexto estructuras patriarcales y sexistas que determinan la valoración de las conductas delictivas en base a Códigos obsoletos y caducos que transgreden en su práctica los derechos fundamentales del ser humano". Por ello -continúa- al elaborar este proyecto de reforma se ha tratado, no sólo de eliminar las discriminaciones en contra de la mujer sino que también se ha visto la manera de favorecer al elemento masculino, a los menores de edad y a la familia, modificando artículos, introduciendo otros nuevos o suprimiendo aquellos obsoletos.

Las reformas que interesan a los efectos de nuestro estudio se refieren a los siguientes aspectos:

a) En el Libro Primero del Código Penal se deroga la exención de responsabilidad contemplada para el caso de muerte o lesiones por flagrante adulterio, eximiéndose de ésta a cualquiera que incurra en estos hechos en defensa de su integridad sexual gravemente amenazada.

Debe hacerse presente que el delito de adulterio fue derogado en el año 1983.

b) Se deroga la eximente de pena contemplada para aquel que dé muerte o lesione a la culpable, o al hombre que se sorprendiera yaciendo ilegítimamente con hija, nieta o hermana.

c) Se reforma el artículo 58, al prohibir que a la mujer embarazada le sea notificada su pena de reclusión antes de ciento veinte días después del parto, lo que equivale al doble del tiempo estipulado en el Código vigente, vale decir, sesenta días.

d) El artículo 202 vigente contiene una exención de pena para los padres, maridos o tutores que violaren la correspondencia de sus hijos, consortes o pupilos que se hallen bajo su dependencia. En la reforma esta eximente es derogada y, por tanto, se impone pena por actos de esta naturaleza.

e) El artículo 268, que describe el acoso de funcionario público a una mujer, se modifica en el sentido que cualquier persona puede ser víctima de este hecho.

Se propone, también, que al final del Título VIII de Libro II, se agreguen los delitos de acoso sexual por parte de ejecutivos o empleados del sector privado.

f) Se deroga el artículo 453, que rebaja la pena a la madre y abuelos maternos que dieran muerte al hijo recién nacido para ocultar la deshonra de la madre (infanticidio).

g) En los artículos 452, 458 y 471, en los que se especifica una pena concreta para quien atentare en contra de familiares debidamente individualizados, se incluye entre éstos, al conviviente.

h) El Título VIII del Libro II denominado "De los delitos sexuales", es llamado por la reforma "De los delitos que atentan contra la libertad y seguridad sexual". Asimismo, se propone que el capítulo II del Título VIII del Libro II, denominado "Del atentado contra el pudor, de la violación y del estupro", sea sustituido por "Del acto sexual abusivo, de la violación y otros delitos".

i) En el delito de estupro, que exige en la actualidad la condición de "mujer honesta" para la víctima, se contempla sólo como requisito la "seducción o engaño" para obtener el acceso carnal.

j) En el delito de violación, el proyecto de reforma considera que éste se configura cuando concurre el uso de la fuerza o intimidación, inclusive dentro de la relación de pareja estable.

Es interesante destacar en este caso, que se ha introducido como causal de aumento de la pena la utilización de la violación como método de tortura y la violación que realiza el cónyuge o conviviente mediante violencias o amenazas.

k) Por último, mediante la reforma que se introduce al artículo 588 se exime de responsabilidad penal, quedando sujeto sólo a la civil, al cónyuge que tome para sí bienes pertenecientes a la

sociedad conyugal mientras ésta no se haya disuelto legalmente y liquidado.

2. Proyecto de Ley Reformatoria al Código de Procedimiento Penal.

Este Proyecto, signado con el No. 1-89-190, tiene por objeto eliminar los artículos 28 y 35 del Código de Procedimiento Penal, sobre la denuncia y la acusación particular, que prohíben a las víctimas de delitos cometidos por miembros de su propia familia, ejercer la acción respectiva para sancionar al culpable.

De ahí que en sus considerandos se señala: "Que no pueden quedar impunes determinados delitos y contravenciones ejecutados contra los integrantes de la familia, ocasionados precisamente por quienes tienen la obligación de protegerlos y respetarlos por su alto grado de responsabilidad."

3. Ley Reformatoria del Código del Trabajo.

Desde el año 1990 se encuentra en discusión en el Congreso ecuatoriano este Proyecto de reforma al Código laboral.

Conforme a éste, se deroga la prohibición del Código vigente relativa al enganche de mujeres con el fin de destinarlas a labores fuera del país y la prohibición de su desempeño en trabajos nocturnos, normas que ya fueron suspendidas por el Tribunal de Garantías Constitucionales, el 24 de septiembre de 1990, por considerarlas violatorias a la Constitución.

Las reformas que se proponen, se refieren, esencialmente, a la protección a la maternidad y dicen relación con los aspectos que se enuncian a continuación: se aumenta a cuatro semanas antes del parto y ocho posteriores al mismo, el período durante el cual se prohíbe la retención o embargo de la remuneración de la trabajadora embarazada. Asimismo, en el artículo correspondiente a la jornada máxima de trabajo, se propone agregar un párrafo final, según el cual, durante los meses posteriores al parto, la jornada de trabajo de la mujer lactante será de 6 horas, beneficio que debe ser convenido en el contrato colectivo o en el contrato individual existente.

El permiso post natal, de seis semanas, se amplía a diez y el período posterior al parto durante el cual se reconoce fuero maternal y la mujer no puede ser despedida, se aumenta a doce semanas, tiempo durante el cual obviamente ésta goza de su remuneración completa.

Para el caso de empresas con 50 o más trabajadores que no cuenten con el servicio de guardería infantil, se prevé que la entidad pueda contratar el servicio conjuntamente con otras

empresas o con terceros, mediante autorización del Director del Trabajo, quien se encuentra obligado a vigilar su cumplimiento. De no hacerse efectivo, este Proyecto faculta a la organización de trabajadores de la empresa para crear dicha institución a costa del patrono incumplidor, modificándose el monto de las multas que debe pagar el patrono que no cumple con esta obligación.

Finalmente, se propone derogar el inciso primero del artículo 258 y el artículo 262 del Código vigente, relativos a situaciones anacrónicas de las labores de amas de llaves, cocineras, ayas, pajes, criadas de mano, obligaciones de nodrizas y trabajadores semejantes.

Paraguay

1. Constitución de la República del Paraguay.

La Constitución de la República del Paraguay fue sancionada el 20 de junio de 1992 y en su Preámbulo señala: "El pueblo paraguayo, por medio de sus legítimos representantes reunidos en Convención Nacional Constituyente, invocando a Dios, reconociendo la dignidad humana con el fin de asegurar la libertad, la igualdad y la justicia, reafirmando los principios de la democracia republicana, representativa, participativa y pluralista, ratificando la soberanía e independencia nacionales, e integrado a la comunidad internacional, SANCIONA y PROMULGA esta Constitución."

En lo que a los derechos de la mujer se refiere, los principales logros obtenidos con la puesta en vigencia de la nueva Constitución dicen relación con los aspectos que a continuación se enuncian:

Consagra el principio de no discriminación, cuando el artículo 46 señala: "Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que los mantengan o los propicien."

A su vez, el artículo 48 reconoce la igualdad de derechos y obligaciones sin limitaciones por razón de sexo y, es más, introduce el concepto de igualdad real, al establecer: "El hombre y la mujer tienen iguales derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. El Estado promoverá las condiciones y creará los mecanismos adecuados para que la igualdad sea real y efectiva, allanando los obstáculos que impidan o dificulten su ejercicio y facilitando la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida nacional."

En ese mismo sentido y refiriéndose a los derechos laborales, se establece la no discriminación entre los trabajadores por

motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición social y preferencias políticas y sindicales (art.88).

Se garantiza, asimismo, la protección del derecho a la vida (art.4); a la familia, su constitución, e igualdad de derechos y obligaciones en su formación y desenvolvimiento (arts.49 y 50); a la maternidad y paternidad responsables (art.55) y se asigna rango constitucional a las uniones de hecho, reconociendo que si éstas reúnen determinadas condiciones producen efectos similares al matrimonio (art.51).

Por último, cabe destacar la importancia de introducir una norma constitucional como la prevista en el artículo 60, por la cual el Estado se compromete a promover políticas "que tengan por objeto evitar la violencia en el ámbito familiar y otras causas destructoras de su solidaridad."

2. Reforma Parcial del Código Civil.

En septiembre de 1989, la Coordinación de Mujeres del Paraguay preparó un Anteproyecto de Ley de Reforma Parcial del Código Civil, reconociendo que la legislación paraguaya en lo referido a la mujer mantenía su subordinación en el plano familiar. Mediante este Anteproyecto, se perseguía consagrar el derecho de la mujer de gozar, conforme a su condición inviolable de persona, de los mismos derechos civiles establecidos en favor del hombre.

En el mes de junio de 1992, el Congreso de la Nación Paraguaya sancionó con fuerza de ley el aludido Anteproyecto. Sus principales disposiciones son las siguientes:

En su artículo 1º establece que "la mujer y el varón tienen igual capacidad de goce y de ejercicio de los derechos civiles, cualquiera sea su estado civil" y se consagra, enseguida, que la unidad de la familia, el bienestar y protección de los hijos menores y la igualdad de los cónyuges, son principios fundamentales para la aplicación e interpretación del Código Civil y que éstos son principios de orden público.

En lo que se refiere a los derechos y deberes entre los cónyuges, se establece que el marido y la mujer tienen en el hogar deberes, derechos y responsabilidades iguales, independientemente de su aporte económico para el sostenimiento del hogar común; que la atención y cuidado del hogar constituye una función socialmente útil y de responsabilidad de ambos, pero que cuando uno de ellos se dedique con exclusividad a esta atención, la obligación de sostener económicamente a la familia recaerá sobre el otro, sin perjuicio de la igualdad de sus derechos, y de la colaboración mutua debida (arts. 6 y 9) y que ambos cónyuges se encuentran obligados a contribuir económicamente al sostenimiento del hogar y a las necesidades de alimentación y educación de los hijos comunes y de

los de uniones anteriores que vivan con ellos, en forma proporcional a sus ingresos (art.8).

Por su parte, el artículo 7 faculta a cada cónyuge para ejercer una profesión y efectuar trabajos fuera de la casa, y el artículo 10 regula lo relativo al uso del apellido del marido.

En cuanto a los hijos, se señala que el orden en que éstos llevarán el primer apellido, se decidirá de común acuerdo entre los padres (art.12), estableciéndose, asimismo, normas específicas para los hijos extramatrimoniales y para la decisión del número y espaciamiento de los hijos asegurándoles el derecho a recibir orientación científica en instituciones estatales (art.13).

En lo que concierne al régimen de bienes en el matrimonio, se reconocen como tales: la comunidad de gananciales bajo administración conjunta; el régimen de participación diferida y el de separación de bienes, los cuales podrán ser estipulados en las capitulaciones matrimoniales, pero de no pactarse, se entiende que el régimen patrimonial será el de la comunidad de gananciales bajo administración conjunta (arts. 22, 23 y 24). Aclarándose que cualquiera sea el régimen adoptado, cada cónyuge tiene el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar (art.15).

Se distingue entre los bienes propios de cada uno de los cónyuges y los comunes o gananciales, obtenidos durante el matrimonio. Cada cónyuge conserva la libre administración y disposición de sus bienes propios, en cambio, corresponde a ambos, conjuntamente, la representación legal de la comunidad conyugal, pudiéndose otorgar poder especial al otro para que ejerza dicha representación en forma absoluta, o en circunstancias determinadas (arts. 37 y 38).

Respecto a los actos de disposición a título oneroso sobre bienes gananciales, ello corresponde a ambos cónyuges conjuntamente, no obstante lo cual se podrán otorgar poder especial para que sea uno quien ejerza tal facultad. Si la disposición de los gananciales es a título gratuito, se precisa el consentimiento de los dos para que dicho acto sea válido (art.42).

La ley trata, también, lo relativo a las cargas de la comunidad y a la disolución y liquidación de la comunidad de gananciales, señalando que ésta puede concluir: como consecuencia del divorcio o de la separación judicial personal, voluntaria o contenciosa; cuando el matrimonio sea declarado nulo; mediante separación de bienes decretada judicialmente, a petición de ambos cónyuges; cuando los cónyuges convengan un cambio de régimen patrimonial y, por último, por muerte de uno de ellos (art.53). Se establece que una vez cancelados los créditos reconocidos contra la comunidad, los gananciales se dividirán entre los cónyuges en partes iguales, compartiéndose, en igual proporción, las pérdidas que deriven de las obligaciones comunes (art.56).

En el régimen de separación de bienes se prevé que a cada cónyuge le corresponderá el uso, administración y disposición de sus bienes.

La institución de la unión de hecho se describe como la constituida entre un varón y una mujer que voluntariamente hacen vida en común, en forma estable, pública y singular, teniendo ambos la edad mínima para contraer matrimonio y no existiendo impedimentos dirimentes. Las uniones que reúnan los requisitos enunciados y que tuvieran cuatro años consecutivos, crean entre los concubinos una comunidad de gananciales, la que en caso de disolución deberá distribuirse entre los concubinos, o entre el sobreviviente y los herederos del fallecido, por mitades. Después de diez años de dicha unión, bajo las condiciones expuestas, podrán los concubinos inscribir su unión conjuntamente, ante el Encargado del Registro del Estado Civil o el Juez de Paz, caso en el que ésta quedará equiparada a un matrimonio legal (arts.83, 84 y 86).

3. Proyecto de Código del Trabajo.

El Proyecto del Código del Trabajo elaborado por el Profesor de Derecho Laboral de la Universidad Católica del Paraguay, Dr. Ramiro Barboza, fue presentado en el mes de noviembre de 1990 al Parlamento Nacional por dicha Universidad, la Central Nacional de Trabajadores (CNT) y la Central Unitaria de Trabajadores (CUT).

En su exposición de motivos, se hace presente que luego de 29 años de vigencia, la ley laboral requiere de una sustancial modificación, que permita acomodarse a la realidad y por tanto dar respuesta a los anhelos de mejoramiento de las condiciones socioeconómicas de los trabajadores.

En lo que respecta al tema que nos ocupa, las reformas se orientan a los siguientes aspectos:

Se propone eliminar del Código los "Contratos Especiales", entre los cuales se encuentra el trabajo de mujeres y el servicio doméstico.

En relación a la capacidad de la mujer casada, se sostiene en la exposición de motivos, que como de acuerdo al Código vigente la capacidad de trabajo de la mujer casada es remitida al derecho común, ésto ha generado una situación conflictiva. De manera que se introduce un artículo que señala expresamente que la mujer casada, sin autorización del marido, tendrá "plena capacidad para celebrar contrato de trabajo, percibir remuneraciones y ejercer por sí misma las acciones derivadas del contrato o la ley".

Las normas sobre protección a la maternidad se enuncian de la siguiente manera: se prescribe un descanso de seis semanas antes del parto y seis semanas posteriores al mismo. Durante el período

pre natal, la trabajadora debe recibir asistencia médica con cargo al régimen de Seguridad Social que, también, proveerá prestaciones suficientes para la madre y el hijo.

Durante el período de lactancia se fijan dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar al hijo, prohibiendo descontar de su salario el menor tiempo trabajado que ello significa. Se establece la obligatoriedad a toda empresa donde trabajen más de 50 mujeres, de habilitar salas maternas, las que pueden ser sustituidas por la asistencia que presten a tal efecto las instituciones de Seguridad Social. Al mismo tiempo, se exige a las empresas mantener guarderías infantiles con personal especializado para la atención de niños hasta de cinco años.

De acuerdo al proyecto en análisis, durante los tres meses anteriores al parto, las mujeres no deben desempeñar ningún trabajo que les exija esfuerzo físico considerable y en caso que la mujer se encuentre imposibilitada de reanudar sus labores a consecuencia del embarazo o parto, se prevén licencias por el tiempo indispensable para su restablecimiento, conservando todos sus derechos. Durante los períodos pre y post natal, no podrá el empleador comunicarle a la mujer trabajadora su despido e, igualmente, se prohíbe de manera expresa poner término a su contrato por causa de matrimonio.

En cuanto al salario, el Proyecto establece que no se podrá discriminar por razón de edad, sexo, nacionalidad, religión o actividades políticas o sindicales, y que a trabajo de igual eficacia, naturaleza o duración, deberá corresponder remuneración igual.

Se prevé la obligatoriedad de un salario mínimo para toda persona mayor de 18 años, con la salvedad que en el caso de los trabajadores de casa particular se tendrán en cuenta los costos de vivienda y alimentación, criterio que también se contempla respecto del trabajador agrícola. Los restantes derechos y obligaciones de los trabajadores de casa particular se regularían por las normas generales, sin exclusión alguna.

BibliografíaEcuador

1. Proyecto de Ley Reformatoria al Código Penal - No.11-90-228, de 1990.
2. Proyecto de Ley Reformatoria al Código de Procedimiento Penal, No. 1-89-190, de 1988.
- 3, Proyecto de Ley Reformatoria al Código del Trabajo y la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, de 1990.

Paraguay

1. Constitución de la República del Paraguay, 1992.
2. Anteproyecto de Ley de Reforma Parcial del Código Civil - Coordinación de Mujeres del Paraguay, de 1989.
3. Ley No.1 de Reforma Parcial del Código Civil, de 25 de junio de 1992.
4. Proyecto de Código del Trabajo. Profesor Ramiro Barboza, Universidad Católica del Paraguay, de 1990.