



Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

5 de junio de 2009
Español
Original: inglés

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer

44º período de sesiones

20 de julio a 7 de agosto de 2009

Recomendación general sobre las consecuencias económicas del matrimonio y su disolución: nota conceptual

Ruth Halperin-Kaddari*

1º de junio de 2009

I. Introducción

1. La desigualdad en la familia es el factor más perjudicial en la vida de la mujer y el elemento subyacente en todas las demás esferas de discriminación y desventaja, amparado por las ideologías y las culturas. Las leyes religiosas, consuetudinarias y estatales permiten que se presione o se fuerce a las mujeres a contraer matrimonio demasiado jóvenes y contra su voluntad, lo que pone fin a su educación e inicia el ciclo de procreación mucho antes de que estén preparadas física y psíquicamente. También restringen o niegan por completo el derecho a la propiedad de las esposas durante el matrimonio y en caso de divorcio o viudez, y refuerzan la prerrogativa de los maridos y los padres de controlar los movimientos de la mujer, su bienestar económico y su capacidad para tomar decisiones en la familia.

2. El artículo 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer prevé la eliminación de toda forma de discriminación contra las mujeres al inicio del matrimonio, durante éste y tras su disolución por muerte o divorcio. En 1994, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer aprobó la recomendación general 21¹, que ampliaba muchos aspectos del artículo 16, así como su relación con los artículos 9 y 15. Según se señala en la recomendación general 21, el artículo 16 se

* Vicepresidenta del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. La autora desea agradecer la aportación a esta nota de la profesora Marsha Freeman, Investigadora Superior y directora de International Women's Rights Action Watch.

¹ Véase A/49/38; HRI/GEN/1/Rev.6, en pág. 250 (2003).

refiere concretamente a los aspectos económicos relativos al matrimonio y su disolución.

3. En la Plataforma de Acción de Beijing, aprobada en 1995, se subraya la importancia de la reforma legislativa y normativa para el bienestar económico de la mujer, y se hace especial hincapié en que la mujer debe tener “acceso pleno y equitativo a los recursos económicos, incluido el derecho a la herencia, la posesión de tierras y otras propiedades”². En la Plataforma se señala acertadamente que los gobiernos deben “revisar las leyes nacionales incluidas las normas consuetudinarias y las prácticas jurídicas en las esferas del derecho de familia” y “revocar cualesquiera leyes restantes que discriminen por motivos de sexo y eliminar el sesgo de género en la administración de justicia”³. Los Objetivos de Desarrollo del Milenio, adoptados en 2000, reafirman el derecho a la igualdad de la mujer para compartir los beneficios del desarrollo económico⁴. En la actualidad, las observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer incluyen de forma regular referencias a los compromisos de los Estados partes en virtud de la Plataforma de Acción de Beijing y los Objetivos de Desarrollo del Milenio, y solicitan información sobre las iniciativas de los Estados para cumplirlos.

4. Desde 1994, el Comité ha examinado muchos de los segundos, terceros y sucesivos informes periódicos de los Estados partes, y ha observado que se mantiene la desigualdad en la familia. Muchos Estados sólo han aplicado cambios graduales, en el mejor de los casos, e incumplen sus objetivos de abordar las disposiciones discriminatorias del derecho familiar, así como las pautas tradicionales o consuetudinarias del matrimonio y la conducta conyugal que colocan a la mujer en situación de clara desventaja, y las actitudes discriminatorias de los tribunales y otras instancias judiciales competentes en materia familiar. La legislación relativa a la propiedad y administración de bienes por parte de la mujer en todas las etapas del matrimonio y su disolución ha cambiado muy lentamente. Algunos de los Estados en los que la desigualdad es mayor no han abordado las cuestiones relativas a la propiedad y a la transmisión de patrimonio durante décadas. Otros se han ocupado de estos asuntos sólo en el plano formal, sin estudiar las cuestiones sustantivas en materia de igualdad relacionadas con la contribución no retribuida de la mujer al patrimonio conyugal y el bienestar económico de la familia, que se establecen claramente en el apartado h) del artículo 16 de la Convención. Pero ni siquiera los cambios jurídicos favorables tendrán influencia en la vida de las mujeres si la información sobre la ley no se difunde debidamente, ya que a menudo la mujer no dispone de acceso a asistencia letrada al reclamar sus derechos.

5. En vista de los acontecimientos mundiales ocurridos desde 1994, entre otros, la creciente repercusión de la economía de mercado a escala mundial, la incorporación de un número cada vez mayor de mujeres a la población activa remunerada, el incremento de la desigualdad de ingresos dentro de los Estados y entre los Estados, pese al crecimiento económico general el aumento de la tasa de divorcios y de la creación de familias de hecho, y, en especial, la persistencia de la

² Véase A/CONF.177/20, párr. 60 f), y A/CONF.177/20/Add.1.

³ A/CONF.177/20, párr. 232 d).

⁴ Véase la resolución 55/2 de la Asamblea General; véase también los Objetivos de Desarrollo del Milenio: Objetivo 3, <http://www.un.org/spanish/millenniumgoals/>.

pobreza femenina, los aspectos económicos del artículo 16 han cobrado mayor importancia.

6. Según lo estipulado en el artículo 16 3) de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la familia es la unidad básica de la sociedad⁵. Se trata de un concepto social y jurídico, y para muchas personas, también religioso. Pero, además, es un concepto económico. Las relaciones entre familia y mercado han sido objeto de estudio e investigación durante mucho tiempo, y se ha demostrado que las estructuras familiares, la división del trabajo según criterios de género y el derecho familiar afectan al bienestar económico de la mujer tanto o incluso más que la organización y la ordenación jurídica del mercado laboral. También se ha demostrado que los aspectos económicos ligados a la creación y la disolución de la familia no afectan del mismo modo a hombres y mujeres en ningún país del mundo. En concreto, a menudo las mujeres no disfrutan de los bienes gananciales de manera equitativa, dado que normalmente ellas soportan costos muy superiores cuando la familia se desintegra.

7. Las consecuencias económicas del divorcio han sido objeto de una creciente preocupación entre los sociólogos y los legisladores. Los estudios realizados en los países industrializados demuestran que, mientras que, en general, los hombres experimentan una reducción mínima de sus ingresos tras el divorcio, la mayoría de las mujeres sufre una merma considerable de los ingresos del hogar, y una mayor dependencia de los sistemas de asistencia social, cuando existen. En el mundo entero, la posibilidad de que un hogar sea pobre es mayor si está encabezado por una mujer. Pese a la amplia variedad de regímenes económicos familiares, todas las mujeres, ya vivan en países de ingresos bajos o elevados, comparten la experiencia de tener menos recursos económicos que los hombres en las relaciones familiares y tras su disolución.

8. Pese al papel determinante del matrimonio y del derecho familiar en la vida de las mujeres y en su bienestar, el tema no ha despertado el interés y la preocupación que cabía esperar en la actividad del Comité. Aunque en la recomendación general 21 se ofrece una visión amplia del derecho familiar equitativo, las referencias a la cuestión en las actividades del Comité han sido esporádicas. Además, en la propia recomendación general 21 no se aborda de forma exhaustiva el tema de los aspectos económicos del matrimonio y su disolución.

9. Se pueden aducir varias razones de la atención relativamente escasa que, según parece, reciben el derecho familiar en general, y los aspectos económicos de las relaciones familiares en particular. En parte, esta situación se debe a la sencilla razón de que el artículo 16 es el último en las secciones sustantivas de la Convención y, por tanto, es el último tratado durante el proceso de diálogo constructivo, cuando lo normal es que falte el tiempo, especialmente, habida cuenta de la longitud del artículo y de la naturaleza marcadamente jurídica de su contenido. Es posible que el carácter general de las disposiciones del artículo 16 y la recomendación general 21, particularmente, en lo relativo a los aspectos económicos, contribuya también a dificultar que el tema se debata de forma adecuada. En el apartado h) del artículo 16 simplemente se estipula que los Estados partes “asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres ... los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras,

⁵ Resolución 217A (III) de la Asamblea General.

gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso”. Teniendo presente el apartado c) del artículo 16, se debe interpretar que esta disposición afecta sin excepción a todas las implicaciones económicas del matrimonio, incluidas las relacionadas con su disolución por muerte o divorcio. En la recomendación general 21 se establece esta vinculación (párrs. 38 a 41), pero sólo al describir las normas y prácticas jurídicas discriminatorias en vigor y exigir su erradicación. No se incluye ninguna propuesta sustantiva en cuanto al contenido de las disposiciones adecuadas en esta área.

10. Un repaso general de la labor del Comité a lo largo de varios períodos de sesiones a partir del año 2000 demuestra claramente que, en comparación con otras áreas, se presta una atención mínima a la cuestión en los informes de los Estados partes, en los diálogos constructivos del Comité y en el contenido de las observaciones finales. Por ejemplo, en su 23º período de sesiones (junio de 2000), en el que siete Estados Miembros presentaron sus informes, sólo en dos observaciones finales (relativas a Cuba y Rumania) se mencionaron asuntos relativos a los aspectos económicos del matrimonio y su disolución⁶. De hecho, entre los Estados que presentaron informes en ese período de sesiones, el Camerún fue el único que abordó estos temas al informar de la existencia de leyes relativas a la propiedad alarmantemente discriminatorias⁷, que no se mencionan de forma específica en las observaciones finales del Comité.

11. Dado el carácter esencial del matrimonio y su relación intrínseca con la equiparación económica de la mujer, y en vista de la clara necesidad de reforzar el compromiso de los Estados partes y del Comité en la materia, una recomendación general sobre las consecuencias económicas del matrimonio y su disolución resultaría sumamente útil a los Estados partes y a las mujeres que residen en ellos. Esta observación general servirá como orientación a los Estados partes para lograr un régimen jurídico igualitario, en virtud del cual los beneficios económicos del matrimonio, así como los costos y consecuencias económicas de su ruptura, se repartan por igual entre hombres y mujeres. Esta observación, que establecerá el criterio para evaluar la aplicación por los Estados partes de la Convención en relación con la igualdad económica en la familia, se redactará en relación con la recomendación general 21, cuyo contenido actualizará conforme a las revisiones del Comité del cumplimiento de los Estados partes y otros acontecimientos relevantes desde su aprobación.

⁶ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Cuba, A/55/38, párr. 268: “El Comité alienta al Gobierno a que supervise atentamente la práctica del divorcio por consentimiento, y particularmente cualquier efecto negativo que pudiera tener para la mujer en relación con cuestiones tales como los pagos de pensión alimenticia, la guardia y el sostenimiento de los hijos, y la distribución de los bienes matrimoniales”; observaciones finales: Rumania, A/55/38, párr. 319: “El Comité invita al Gobierno a que considere formas de proteger los derechos de la mujer, incluidos los relativos a las pensiones alimenticias y la custodia de los hijos, cuando se disuelven las uniones consensuales”.

⁷ Observaciones finales: Camerún, A/55/38, párr. 32: “Con arreglo a los artículos 1421 y 1428 del Código Civil, las mujeres no tienen pleno derecho a utilizar, o vender sus propiedades ni disfrutar de ellas, aunque esos derechos estén reconocidos en la Constitución. En ese contexto, en el artículo 1421 se otorga al esposo el derecho a administrar la propiedad común, con lo cual se le otorga el derecho a vender o hipotecar los bienes de la pareja sin el consentimiento de la esposa. En los artículos 108 y 215 del Código Civil se otorga al esposo el derecho exclusivo a determinar el domicilio de la familia, en tanto que en el artículo 361 del Código Penal se define el delito de adulterio en términos que resultan más favorables a los hombres que a las mujeres”.

II. Marco jurídico

A. Regímenes del derecho familiar

12. Los derechos y las responsabilidades en relación con los regímenes de propiedad y otros asuntos económicos en el momento del matrimonio, durante éste y a su disolución, se rigen por una multitud de leyes, costumbres y prácticas. Algunos Estados tienen una única ley en materia de matrimonio y de divorcio que se aplica a todas las personas independientemente de la religión, la etnia o cualquier otra señal de identidad. Pero la implantación generalizada del matrimonio civil no implica necesariamente la igualdad económica entre los cónyuges, porque es posible que la legislación no garantice la igualdad en la gestión del patrimonio matrimonial, en su distribución tras el divorcio y en la transmisión de los bienes a las viudas. Incluso cuando la legislación oficial prevé en teoría la igualdad de derechos en la adquisición y la gestión de los bienes, su distribución tras el divorcio y su transmisión a las viudas, es posible que una aplicación inadecuada de estas leyes cree desigualdad económica⁸.

13. Muchos Estados partes disponen de una variedad de regímenes jurídicos que permite contraer matrimonio y divorciarse conforme a la legislación civil o religiosa, o con arreglo a la costumbre étnica o indígena. El Comité ha calificado en numerosas ocasiones esta multiplicidad de regímenes de inherentemente discriminatoria⁹. Algunos Estados partes carecen por completo de legislación en materia de matrimonio civil y exigen que todas las personas contraigan matrimonio conforme a un rito basado en la identidad. Es probable que en estos Estados tampoco haya leyes en materia de divorcio civil y transmisión patrimonial, por lo que todas las cuestiones relativas a la propiedad matrimonial deben dirimirse conforme a la ley o a la costumbre de comunidades religiosas o étnicas. Muchas de estas leyes y costumbres no están codificadas, y su conocimiento está restringido a un grupo de ancianos u otras autoridades, por lo general, integrado por varones. Además, la aplicación de estas leyes a menudo se delega o se la arrojan tribunales religiosos o tradicionales, normalmente, compuestos exclusivamente por hombres. El Comité ha observado que dichos tribunales perpetúan la discriminación¹⁰.

14. Algunos Estados partes reconocen los matrimonios y los divorcios celebrados conforme al derecho consuetudinario o religioso y no exigen licencias, registros ni otras sanciones directas del Estado para estas uniones. Incluso es posible que en los

⁸ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Benin, CEDAW/C/BEN/CO/1-3, párrs. 19 a 22; observaciones finales: Burkina Faso, CEDAW/C/BFA/CO/4-5, párrs. 27 y 28.

⁹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: República del Congo, A/58/38, párrs. 160 y 161; observaciones finales: Líbano, CEDAW/C/LBN/CO/3, párrs. 18 y 19; observaciones finales: Malasia, CEDAW/C/MYS/CO/2, párrs. 13 y 14; observaciones finales: Filipinas, CEDAW/C/PHI/CO/6, párrs. 11 y 12; observaciones finales: Kenya, CEDAW/C/KEN/CO/6, párrs. 43 y 44; observaciones finales: Grecia, CEDAW/C/GRC/CO/6, párrs. 33 y 34; observaciones finales: Níger, CEDAW/C/NER/CO/2, párrs. 15 y 16; observaciones finales: Canadá, CEDAW/C/CAN/CO/7; observaciones finales: República Unida de Tanzania, CEDAW/C/TZA/CO/6, [A/63/38], párrs. 146 y 147; observaciones finales: Camerún, CEDAW/C/CMR/CO/3, párr. 15.

¹⁰ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Zambia, A/57/38, párrs. 230 y 231; observaciones finales: Malawi, CEDAW/C/MWI/CO/5, párrs. 17 y 18; observaciones finales: Pakistán, CEDAW/C/PAK/CO/3, párrs. 24 y 25.

Estados que exigen el registro no exista un sistema oficial que garantice la igualdad de derechos durante el matrimonio y tras el divorcio o la muerte del cónyuge. Las desastrosas consecuencias para la mujer derivadas de esta situación se tratan en las secciones D, E, F y G.

15. Algunos Estados partes han intentado consolidar o armonizar los diversos marcos jurídicos que rigen el matrimonio y, al mismo tiempo, abordar las desigualdades esenciales que sufren las mujeres casadas, entre otras, las relativas a la propiedad. El Comité ha valorado positivamente estas medidas, pero los Estados partes tienen la obligación de revisar su legislación para eliminar toda práctica discriminatoria que siga estando permitida en virtud de esos marcos jurídicos¹¹.

B. Cuestiones constitucionales

16. Según la constitución de varios Estados partes, las leyes relativas al estado civil (en relación con el matrimonio, el divorcio, la herencia, la guarda y la adopción) están exentas de las disposiciones constitucionales que prohíben la discriminación. Esto implica que las disposiciones constitucionales en materia de igualdad de protección y prohibición de la discriminación no protegen a las mujeres de los efectos discriminatorios del matrimonio conforme a las costumbres étnicas o el derecho religioso. El Comité ha recomendado a estos Estados partes que enmienden su constitución para eliminar estas exenciones¹².

17. Ciertos Estados partes han aprobado constituciones que incluyen disposiciones en materia de lucha contra la discriminación y protección equitativa, pero no han promulgado legislación encaminada a eliminar los aspectos discriminatorios de su ordenación jurídica respecto a la familia¹³. Otros no han modificado su constitución, pero han aprobado leyes que pretenden mejorar (aunque no eliminar) la discriminación de las mujeres en el ámbito familiar¹⁴. El Comité señala que este tipo de deficiencias e incoherencias constituye un problema fundamental a la hora de aplicar la Convención.

C. Factores económicos asociados a la formación del matrimonio

18. El Comité ha observado con preocupación en reiteradas ocasiones los factores económicos ligados a la formación del matrimonio que discriminan a la mujer. La recomendación general 21 alude a los acuerdos de matrimonio “a cambio de pagos o de ventajas” como una violación del derecho de la mujer a elegir cónyuge

¹¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: República Unida de Tanzania, CEDAW/C/TZA/CO/6; A/63/38, párrs. 146 y 147.

¹² Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Gambia, CEDAW/C/GMB/CO/1-3, párrs. 19 y 20; observaciones finales: Zambia, A/57/38, párrs. 230 y 231.

¹³ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Uganda, A/57/38, párrs. 129 y 130; observaciones finales: República de Sudáfrica, A/53/38, párr. 115; observaciones finales: India, CEDAW/C/IND/CO/3, párrs. 10 y 11.

¹⁴ Véase, por ejemplo, la Ley del Matrimonio de 1971 de Tanzania (disponible en http://www.law.yale.edu/rcw/rcw/jurisdictions/afe/unitedrepublicoftanzania/tanz_marriage_act.pdf), a la que se alude en las observaciones finales: Tanzania, CEDAW/C/TZA/CO/6.

libremente¹⁵. El Comité ha expresado su preocupación sobre cualquier exigencia de arras o pago de un precio por la novia (el uso de ganado u otros bienes como pago por parte de la familia del futuro marido a la familia de la futura esposa) para que se lleve a cabo el matrimonio, y recomienda la abolición de estas exigencias¹⁶. Igualmente, el Comité expresa su preocupación por la exigencia de dotes (el pago de bienes o sumas en efectivo por la familia de la novia a la familia del novio) y recomienda su abolición¹⁷.

D. Gestión de la propiedad durante el matrimonio

19. El Comité ha expresado su inquietud sobre la desigualdad de derechos entre los cónyuges en materia de gestión de la propiedad en numerosos Estados partes. Por ejemplo, al examinar el informe de Guinea, manifestó que le preocupaba que en el Código Civil persistieran diversas disposiciones discriminatorias, por ejemplo ... [entre otras] la idea de que el hombre era el cabeza de familia¹⁸. En los países en los que el régimen de bienes gananciales es la norma, lo que, en teoría, supone que la mitad del patrimonio matrimonial corresponde a la mujer, es posible que ésta no tenga derecho a administrar los bienes.

20. En muchos sistemas jurídicos las mujeres pueden mantener el derecho a administrar los bienes que poseen a título personal, y pueden acumular y administrar bienes adicionales de forma independiente durante el matrimonio. Sin embargo, en ciertos regímenes, los bienes acumulados como resultado de la actividad económica de la mujer se consideran patrimonio del hogar conyugal, y no se le reconoce el derecho a administrarlos. Esta práctica condena a las mujeres a una dependencia permanente.

E. Consecuencias económicas del divorcio

21. La cuestión esencial en relación con la igualdad económica de la mujer tras el divorcio es si ambos cónyuges comparten equitativamente el patrimonio acumulado durante el matrimonio¹⁹. Los problemas concretos, que varían considerablemente entre los Estados, incluyen los siguientes; la capacidad legal de la mujer de tener bienes a su nombre y administrarlos, la definición del patrimonio matrimonial disponible para la división entre los cónyuges, el reconocimiento de la contribución no financiera a la propiedad matrimonial, incluida la pérdida de oportunidades económicas y la inversión (financiera o de otro tipo) en el fomento de la actividad

¹⁵ Recomendación general 21, párr. 16.

¹⁶ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Uganda, A/57/38, párrs. 153 y 154.

¹⁷ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: India, CEDAW/C/IND/CO/3, párr. 26 (en alusión a la misma preocupación expresada en las revisiones previas).

¹⁸ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Guinea, CEDAW/C/GIN/CO/6, párr. 44; observaciones finales: Camerún, CEDAW/C/CMR/CO/3, párr. 46.

¹⁹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Líbano, CEDAW/C/LBN/CO/3, párrs. 44 a 45; observaciones finales: India, CEDAW/C/IND/CO/3, párrs. 54 y 55; observaciones finales: Turquía, CEDAW/C/TUR/CC/4-5, párrs. 25 y 26 (La aplicación de la legislación sobre la propiedad de los bienes gananciales debe ser retroactiva).

económica del marido, y las leyes y costumbres relativas a la división del patrimonio conyugal. Además, las leyes, costumbres y prácticas relativas a la custodia y al mantenimiento económico de los hijos menores de edad repercuten en la situación económica de la mujer tras un divorcio.

22. La fundamental cuestión de la capacidad jurídica de la mujer para poseer y administrar bienes se recoge en el artículo 15 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y es inseparable de la igualdad de derechos en todos los aspectos del matrimonio. La recomendación general 21 vincula claramente estos asuntos²⁰. La Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer los incluye en el mismo artículo²¹, cuya evolución dio lugar a los artículos 15 y 16 de la Convención. Las observaciones finales del Comité respecto a los derechos de propiedad se fundamentan en el principio de que la Convención exige el reconocimiento jurídico y efectivo de la capacidad de la mujer a la titularidad y gestión de su patrimonio.

23. En varios Estados partes en la Convención, las personas pueden contraer matrimonio según la costumbre étnica o indígena. A no ser que el Estado parte haya promulgado legislación para modificarla, es posible que dicha costumbre no reconozca la capacidad de la mujer para ser titular y administrar bienes. Las mujeres que han contraído matrimonios de este tipo no pueden reclamar una participación en la mayor parte de la propiedad acumulada durante el matrimonio, independientemente de cuál haya sido su contribución. El Comité ha expresado su preocupación por la falta de derechos de propiedad de las mujeres en el matrimonio consuetudinario en dichos Estados²².

24. En muchos Estados se cuestiona la definición de bienes gananciales a efectos de la división del patrimonio en caso de divorcio. Una definición amplia incluye todo el patrimonio acumulado durante el matrimonio, incluidos bienes raíces, enseres domésticos, ahorros e inversiones, intereses en fondos de pensiones o de jubilación, empresas y plusvalías asociadas a los bienes propios²³. En los Estados que reconocen plenamente la capacidad jurídica de la mujer y el reparto de los bienes gananciales en caso de divorcio, la naturaleza de la contribución de cada cónyuge al patrimonio matrimonial puede plantear problemas: la propiedad se puede dividir conforme a la titularidad, lo que, en la práctica, tiende a favorecer al marido, o bien según la proporción de la contribución financiera, lo que también suele favorecer al marido. El Comité ha recomendado que se subsanen estas desigualdades reconociendo la contribución no financiera al patrimonio matrimonial²⁴.

25. El Comité también ha recomendado recientemente que los Estados partes reconozcan la contribución al patrimonio matrimonial consistente en el apoyo financiero y doméstico por parte de la mujer a la formación académica del marido,

²⁰ Recomendación general 21, párrs. 25 y 26.

²¹ Resolución 2263 (XXII) de la Asamblea General, artículo 6.

²² Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Uganda, A/57/38, párrs. 153 y 154; observaciones finales: Samoa, A/60/38 y párrs. 60 y 61; observaciones finales: Albania, A/58/38 (Part I), párrs. 68 y 69; Malawi, CEDAW/C/MWI/CO/5; observaciones finales: Kenya, CEDAW/C/KEN/CO/6, párrs. 41 y 42.

²³ Se entiende por bienes propios aquéllos que uno de los cónyuges posee a título personal antes del matrimonio o ha adquirido como resultado de una herencia o donación individual.

²⁴ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Guyana, A/60/38, párrs. 289 y 290.

que constituye una inversión de la esposa en el desarrollo del “capital humano” de su cónyuge²⁵. Esta aportación no se calculará en términos de efectivo, sino como una contribución equitativa al crecimiento general del patrimonio matrimonial.

26. En los Estados en los que la capacidad jurídica de la mujer está plenamente reconocida, es posible que surjan problemas adicionales en cuanto a la definición y el reparto del patrimonio conyugal. En ciertos regímenes jurídicos civiles y religiosos, la propiedad de hombres y mujeres se mantiene separada a lo largo del matrimonio, y en ciertos Estados en los que se prevé la existencia de bienes gananciales o comunes, los cónyuges pueden optar por el matrimonio en régimen de separación de bienes. Aunque tales disposiciones pueden parecer igualitarias a primera vista, en la práctica, el patrimonio de la mujer puede ser más pequeño que el del marido al celebrarse el matrimonio y, debido a las tareas domésticas, la falta de formación académica, la discriminación económica estructural y otros factores similares, es menos probable que la esposa esté en situación de incrementar sus bienes durante el matrimonio. En estos sistemas, el apoyo financiero tras el matrimonio puede verse coartado por el derecho civil o religioso, o bien por la costumbre. En esta situación, la mujer puede quedar sin vivienda, con escasos bienes o sin propiedad alguna y sin un apoyo económico permanente. De igual modo, con frecuencia, la legislación que garantiza una división “equitativa” de la propiedad no define el término “equitativa” y, dado que la división se somete al arbitrio de los jueces o a la negociación entre los cónyuges, el resultado es que la mujer recibe menos de la mitad del patrimonio matrimonial.

27. En los países en los que su capacidad jurídica y su derecho al patrimonio matrimonial aún no se reconocen de forma total o parcial, las mujeres se ven particularmente expuestas a ser expulsadas del hogar conyugal. En el matrimonio consuetudinario, las mujeres residen frecuentemente en viviendas de propiedad de la familia o el clan del marido, cuya titularidad no corresponde a una persona concreta²⁶. Tras la disolución del matrimonio, tradicionalmente, se esperaba que las mujeres volvieran a casa de sus padres y dejaran a los niños con la familia del padre, a la cual se consideraba que pertenecían. Estas expectativas se han visto alteradas por la evolución económica y cultural, incluido el reconocimiento del gran número de casos de violencia contra las mujeres y de que no se las debería obligar a permanecer en matrimonios violentos. Sin embargo, algunos Estados partes, entre otros los que han reconocido en teoría la realidad de la violencia doméstica, no han aprobado leyes sobre los bienes conyugales que permitan a las mujeres obtener una parte del patrimonio matrimonial acumulado y permanecer en su casa. El Comité ha observado con preocupación la incapacidad de estos Estados partes para proteger los derechos de la mujer tras la disolución del matrimonio y ha recomendado que adopten la legislación adecuada²⁷.

²⁵ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Eslovenia, CEDAW/C/SVN/CO/4, párrs. 33 y 34.

²⁶ Esta circunstancia afecta a la sucesión patrilineal y al matrimonio patrilocal; la situación puede ser distinta en la sucesión matrilineal y el matrimonio matrilocal.

²⁷ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Kenya, CEDAW/C/KEN/CO/6, párrs. 17 y 18; observaciones finales: Uganda, A/57/38, párrs. 153 y 154.

F. Herencia

28. El Comité ha expresado reiteradamente su inquietud sobre la desigualdad general existente en materia de transmisión del patrimonio, pero no ha abordado claramente los problemas asociados a la herencia de las viudas de forma independiente al tema de la herencia de las hijas.

29. Muchas de las observaciones finales del Comité en relación con la situación de las viudas se refieren a la entrega de la viuda como herencia, la costumbre de exigir a la viuda que se case con el hermano de su difunto marido para permanecer en la propiedad familiar y que el clan o la familia política la sustente económicamente. El Comité recomienda que se eliminen estas prácticas por su carácter intrínsecamente discriminatorio²⁸. Esto también implica que la viuda debe tener derecho a heredar la propiedad acumulada durante el matrimonio, para que su sustento no dependa de la familia o el clan del marido, y no se vea forzada al levirato por estas razones.

30. Mientras que en las áreas rurales es posible que las familias vivan en tierras que son propiedad del clan, y no de particulares, por lo que ninguna persona es susceptible de heredar esa tierra, en ciertos Estados el concepto de propiedad del clan se amplía hasta excluir a las viudas de la herencia de cualquier tipo de patrimonio. Esta situación puede dar lugar a que la familia del cónyuge fallecido presione a la viuda para reclamarle toda la propiedad acumulada durante el matrimonio, incluidos bienes como viviendas y negocios que no están en las tierras del clan, enseres domésticos, vehículos y cuentas bancarias. Se trata de una violación flagrante de la igualdad del derecho a la propiedad de las mujeres tras la disolución del matrimonio por la muerte del cónyuge.

G. Cuestiones relativas a la poligamia

31. Aunque el Comité ha indicado claramente en la recomendación general 21 y en muchas otras observaciones finales²⁹ que la poligamia contraviene la Convención y debe ser abolida, también reconoce la necesidad de velar por el bienestar de los millones de mujeres que han contraído matrimonios polígamos.

32. Algunos Estados partes han aprobado leyes encaminadas a desalentar la práctica de la poligamia sin abolirla oficialmente, añadiendo requisitos que dificultan su mantenimiento. El Comité considera que estas iniciativas son insuficientes. Por ejemplo, no basta con que una ley exija al marido obtener el permiso de las mujeres anteriores para tomar otra esposa y prevea una división equitativa de la propiedad en caso de divorcio de cualquiera de ellas³⁰. De forma similar, en relación con un Estado parte que ha proporcionado cierto tipo de

²⁸ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Etiopía, A/59/38, párrs. 251 y 252.

²⁹ Recomendación general 21, párr. 14; observaciones finales: República de Sudáfrica, A/53/38, párr. 115; observaciones finales: Cabo Verde, CEDAW/C/CPV/CO/6, párrs. 33 y 34; observaciones finales: Ghana, CEDAW/C/GHA/CO/5, párrs. 35 y 36; observaciones finales: Kirguistán, CEDAW/C/KGZ/CO/3, párrs. 21 y 22; observaciones finales: Tayikistán, CEDAW/C/TJK/CO/3, párrs. 35 y 36.

³⁰ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: República Unida de Tanzania, CEDAW/C/TZA/CO/6; A/63/38, párrs. 146 y 147 (en relación con la Ley de matrimonio de 1971).

protección a las viudas en los matrimonios civiles, religiosos y consuetudinarios, pero no ha abordado las desigualdades inherentes a la multiplicidad de regímenes matrimoniales, el Comité ha recomendado a dicho Estado parte que “armonice su derecho civil, religioso y consuetudinario con el artículo 16 de la Convención”, incluida la igualdad de derechos en materia de propiedad y herencia³¹.

III. Conclusión

33. Se encuentra en marcha la elaboración de un documento más extenso. El documento de antecedentes incluirá nuevos ejemplos y análisis, y contendrá propuestas más concretas para un proyecto de recomendación general.

³¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, observaciones finales: Kenya, CEDAW/C/KEN/CO/6, párrs. 41 a 44. (la Ley de sucesión de Kenya de 1979 concede a las viudas el usufructo vitalicio de la propiedad no agrícola, que se extingue si contraen nuevamente matrimonio).