

**Unions estables homosexuals:
L'aplicació pràctica de la llei i els aspectes pendents de regulació.
Reflexions davant el nou horitzó legislatiu**

Carles Villagrasa i Alcaide

Professor Titular de Dret civil

Universitat de Barcelona

Sumari

[I. Introducció](#)

[II. La selecció legal d'un model de parella de fet: La unió estable de parella homosexual](#)

[III. Propostes sobre els efectes jurídics superflus i inadaptats a les reivindicacions de les unions estables homosexuals](#)

[IV. La necessària actualització normativa sobre unions estables homosexuals](#)

I. Introducció

La Llei 10/1998, de 15 de juliol, va ser aprovada pel Parlament de Catalunya amb l'objectiu de donar resposta a les reivindicacions de les unions estables de parella.

La Llei catalana ha estat seguida per deu lleis autonòmiques a l'Estat espanyol, malgrat l'absència d'una legislació estatal en aquelles matèries de competència estatal exclusiva, la qual cosa ha fet evident la necessitat d'aquesta mena de normativa, però també l'encert del legislador català a afrontar aquesta realitat social, que un cop més ha significat la qualitat pionera de la nostra legislació civil.

Val a dir que també s'han posat de relleu, consecutivament, diferents tractaments legislatius d'un mateix fenomen.

Passats més de cinc anys de vigència i, per tant, d'aplicació pràctica de la Llei 10/1998, aquesta comunicació es presenta amb l'objectiu d'avaluar tots i cada un dels efectes reconeguts a la convivència en unió estable de parella homosexual, per tal de presentar un anàlisi que serveixi, no només a la reflexió jurídica, sinó també com a eina de l'actual política legislativa encetada, un cop comprovada l'eficàcia de la llei, per tal de millorar la seva tècnica, en un moment clau de codificació i d'actualització del nostre dret civil propi.

Les conclusions d'aquest estudi tenen per finalitat oferir una avaluació completa i acurada, que fins ara no s'ha dut a terme, sobre la resposta que ha tingut la Llei 10/1998 entre els seus destinataris i el ressò corresponent en els nostres organismes jurisdiccionals, amb l'objectiu de servir com a eina de desenvolupament del nostre ordenament jurídic.

La delimitació dels efectes reconeguts per la Llei 10/1998, de 15 de juliol, i la comprovació de la seva aplicació pràctica, ens permetrà concloure sobre els efectes que cal mantenir, modificar o suspendre, amb l'objectiu final de facilitar l'adaptació de la norma al supòsit que regula, per tal d'enfortir la seva eficàcia i respondre a les seves finalitats.

II. La selecció legal d'un model de parella de fet: La unió estable de parella homosexual

Després d'una significativa experiència pràctica acumulada en l'aplicació de la llei catalana d'unions estables de parella, i amb un nou horitzó legislatiu en aquest àmbit, és el moment oportú de fer una reflexió crítica sobre el model de convivència seleccionat per la llei i dels efectes atorgats, per tal de plantejar-nos la seva reconstrucció futura, dins del que estrictament significa la valoració personal del jurista.

Sens dubte, el Dret civil català sempre tindrà el mèrit d'haver estat el primer en incorporar una llei "ad hoc" sobre parelles de fet al nostre voltant plurilegislatiu, i haver estat una clara referència i influència a les següents deu lleis aprovades, de moment, per altres Parlaments autonòmics.

En canvi, cap altra llei ha seguit la definició diferenciada entre parelles heterosexuales i parelles homosexuals, que inclou la llei catalana, ni tampoc la forma solemne de constitució de la unió estable homosexual, mitjançant

l'atorgament d'una escriptura pública que va imposar el legislador català. Tampoc, cap ni una de les lleis autonòmiques sobre parelles de fet ha parat atenció en el fenomen de la multitud de registres administratius d'unions civils oberts a nombrosos ajuntaments del nostre país.

En canvi, algunes lleis, com la canària, extremeña, navarresa o valenciana, han reiterat el "desideratum" de la llei catalana quant a la inscripció de les unions estables de parella al registre civil. Actualment es plantegen dues iniciatives parlamentàries al Congrés dels Diputats que poden influir en aquesta normativa: la proposició de llei de modificació del Codi Civil per tal de reconèixer la celebració del matrimoni civil entre persones del mateix sexe, i la proposició de llei de modificació de la llei del registre civil per admetre l'accés de la unió estable de parella o parella de fet al registre civil.

Amb aquest panorama legislatiu a curt termini cal preguntar-nos si fóra oportú mantenir l'escriptura pública com a via constitutiva de la unió estable homosexual i com incidirà la reforma del registre civil en els registres administratius, tant municipals com autonòmics, que s'han originat fins aleshores, per exemple, si fóra procedent preveure la seva substitució pel nou sistema registral civil o bé dotar-lo de mecanismes de coordinació respecte de les inscripcions administratives ja practicades.

D'altra banda, hem arribat al moment de fer una reflexió sobre el model d'unió estable homosexual prefixat per la llei catalana, amb certes diferències amb els models delimitats per altres lleis autonòmiques. Podem preguntar-nos si cal mantenir la diferenciació entre parelles heterosexuales i homosexuals, en els termes de la llei catalana, i si és procedent conservar la selecció legal de la unió estable homosexual que, com a tal selecció, deixa fora de la llei a determinades parelles de fet que no aconsegueixen els requisits legals, malgrat el seu tractament jurisprudencial. És procedent i correcte insistir en el sistema català de control previ, mitjançant constitució notarial, de les unions estables homosexuals?

III. Propostes sobre els efectes jurídics superflus i inadaptats a les reivindicacions de les unions estables homosexuals

El Preàmbul de la Llei 10/1998, de 15 de juliol, establia que la parella heterosexual que viu maritalment, si no es casa, és per voluntat pròpia, mentre que la parella homosexual no es pot casar encara que ho desitgi, i en coherència amb aquesta premissa, la Llei s'articula en dos capítols, introduint clarament uns drets successoris, com a efecte de discriminació positiva, a favor de les unions estables homosexuals. Amb independència de les opinions doctrinals introduïdes a les anteriors Jornades de Dret Català, més atentes amb la raonable equiparació de drets successoris entre cònjuges vidus i unions de fet heterosexuales trencades per la mort d'un membre de la parella, el sistema successori previst per les unions estables homosexuals presenta una originalitat distant dels drets viduals a Catalunya i una manca d'adequació al que serien les presumpcions afectives del causant que visqué en parella homosexual.

Ara, el nou panorama legislatiu quant a la reforma del matrimoni civil, deixa sense explicació aquesta decisió del legislador català de discriminar positivament, des del dret successori, a les unions homosexuals, alhora que la seva aplicació pràctica presenta una inadaptació d'aquesta solució legislativa a la realitat social que abasta.

De fet, la trajectòria de l'aplicació de la Llei 10/1998, de 15 de juliol, ens ha permès comprovar la manca d'eficàcia pràctica d'algunes normes jurídiques. Aquest es el cas del mandat introduït a l'article 22.2, que estableix, en defecte de pacte, l'obligació de la parella de contribuir proporcionalment al manteniment de la casa i a les despeses comunes, quan realment la forma de participar en aquestes càrregues roman en la lliure decisió o projecció de la vida en parella. Només es podria justificar com un advertiment a la necessària compensació del possible desequilibri econòmic que es podria produir en el cas d'enriquiment injust d'un membre de la parella a costa de l'altre, però aquesta mesura ja es prevista a l'article 31.1 per al moment que realment cal posar-lo de relleu, a l'extinció de la unió, en vida dels convivents.

També resulta supèrflua la norma introduïda a l'article 26, quant a l'obligació d'aliments, en introduir l'obligació de prestar-se aliments entre els membres de la parella estable, amb preferència a qualsevol altre obligat, ja que presenta una manca d'aplicació efectiva, atès la facilitat d'extingir la unió per voluntat unilateral, la qual cosa suposa automàticament una manca de legitimació per exigir el pagament de la pensió alimentària.

El règim d'anul·lació dels actes d'alienació, gravamen o disposició de l'habitatge comú o dels mobles d'ús ordinari de la parella, pateix del mateix defecte esmentat abans, ja que el titular de l'habitatge d'ús comú pot extingir la unió estable de parella moments abans de portar a terme qualsevol d'aquests actes i, àdhuc en l'hipotètic cas que ho realitzi sense el consentiment de l'altre membre de la parella davant un tercer de bona fe i a títol oneros, difícilment es podrien acreditar els perjudicis que aquest fet li hagi causat, no només per la facilitat del disponent a eludir la seva aplicació sinó també perquè la llei no ha previst cap dret d'ús temporal de l'habitatge a favor del membre de la parella que no és el propietari, llevat l'existència de fills menors d'edat o incapacitats que facin d'aquest habitatge el seu domicili familiar. Precisament aquest efecte ha estat demanat en alguns casos davant els Tribunals, sense possibilitat de reconèixer aquesta mesura, com sí és possible en els processos de crisi matrimonials.

També podem posar de relleu la diferència existent entre el dret de predetracció previst a la llei d'unions estables de parella i al codi de família, quant als mobles de procedència familiar del causant. En el cas de la unió estable de parella, el sobrevivent no accedeix a la propietat dels mobles de procedència familiar de propietat del convivent premort o en la part que li pertanyi, el cònjuge vidu no adquireix els mobles de procedència familiar del seu cònjuge premort només si aquest n'hagués disposat per actes d'última voluntat a favor d'altres persones.

IV. La necessària actualització normativa sobre unions estables homosexuals

La unió estable homosexual s'ha anat incorporant a la doctrina que envolta el dinàmic dret de família, en atenció a les evidents transformacions dels models de convivència familiar en les últimes dècades al nostre país.

Així, caldria qüestionar l'àmbit d'aplicació objectiva del principi d'autonomia privada introduït a l'article 22.1 de la Llei 10/1998, "amb el mínim dels drets" que regula el capítol segon, i que limita la seva eficàcia, impeding la introducció de molts pactes preconvivencials que voldria pactar la parella.

Les despeses comunes de la parella, les quals venen acompanyades d'una clara garantia a favor dels creditors, pel caire solidari d'aquests deutes, no tenen la suficient concreció i la seva previsió legal pot convertir-se en un obstacle pel membre de la parella demandat pel creditor que vulgui oposar l'excepció que no es tracten de despeses comuns de la parella o que excedeixen de llurs usos i nivell de vida. Possiblement aquesta tasca de delimitació ha de correspondre a la jurisprudència, com s'ha fet fins ara, per exemple, amb les despeses originades per atencions mèdiques i sanitàries.

Quant a la previsió sobre la tutela de l'article 25 de la llei d'unions estables de parella, en establir que el convivent ocupa el primer lloc en l'ordre de preferència de la delació dativa, val a dir que la seva aplicació, per sobre de l'article 179 del Codi de Família, i a altres procediments sobre persones afectades d'incapacitat relativa o restriccions de la capacitat d'obrar, com és el cas de la curatela, s'ha resolt, de moment, per via doctrinal.

També la llei de mediació familiar, un altre exemple clar d'influència del Dret civil català en altres Drets autonòmics i previsiblement en el Dret processal estatal, va introduir finalment com a matèries susceptibles de portar al procediment de mediació familiar, els conflictes originats entre les unions estables de parella, deixant de banda els que es poden produir entre parelles de fet no recollides pel model previst a la llei catalana. Ara, la presentació de l'avantprojecte de llei de modificació de la Llei 9/1998 del Codi de família, de la Llei 10/1998, de 15 de juliol, d'unions estables de parella i de la Llei 40/1991, del Codi de successions per causa de mort en el dret civil de Catalunya, en matèria d'adopció i tutela, que permetrà l'adopció conjunta per parelles homosexuals, encara que no siguin una unió estable en els termes de la llei catalana, així com l'adopció del fill de l'altre membre de la parella homosexual, permet plantejar una reforma dels paràmetres establerts a l'accés de la parella a un procés de mediació familiar i del propi article 15 de la Llei d'unions estables de parella que, d'una forma coherent amb el moment de la seva aprovació, només preveia la possibilitat de pactar el règim de guarda i visites en el cas de les parelles de diferent sexe que tinguessin fills o filles comuns.

Entre els membres de la unió estable de parella també es posen de relleu alguns efectes no previstos per la llei catalana, i que es poden prendre en consideració a partir de l'estudi comparat de la resta de lleis autonòmiques, que per la seva data d'aprovació, han pogut anar incorporant altres efectes jurídics descuidats pel legislador català, com són alguns beneficis respecte a la funció pública, en no preveure una equiparació amb les persones casades, quant a permisos, llicències, provisió de llocs de treball, ajudes d'acció social i altres condicions de treball dels empleats públics de l'administració autonòmica; o bé l'equiparació amb els cònjuges quant a curatela, incapacitació, absència legal i prodigalitat, com es preveu a la llei balear; o la participació de la unió estable homosexual en mesures d'acolliment familiars de menors, previst a les lleis asturiana, andalusa, extremenya i basca; o, en definitiva, en totes aquelles normes del Dret català que tradicionalment han previst la parella matrimonial i que caldria adaptar, sigui d'una forma general o puntual, a la situació de la unió estable de parella com una forma alternativa de convivència familiar. És el cas, per exemple, de prestacions econòmiques familiars –subsidis i ajudes familiars– o disposicions sobre habitatges protegits per la Administració de la comunitat autònoma, com ja s'ha previst a les lleis asturiana i andalusa, o la normativa que regula els centres penitenciaris, com s'ha fet a la llei basca. De fet, la llei andalusa ha previst que les parelles de fet es considerin unitats de convivència familiar en la normativa andalusa de Dret públic, la qual cosa permet a les parelles de fet sol·licitar l'accés conjunt i en habitació compartida a les residències per a persones grans de les administracions públiques andaluses i, tanmateix, les administracions competents hauran de prendre en consideració les parelles de fet quant a assistència, rehabilitació i incorporació social de persones toxicòmanes. També el convivent té dret a informació sanitària sobre la seva parella i a donar el consentiment davant una intervenció sanitària si el convivent en tractament facultatiu no estigués en condicions de prestar-lo.