

FAMÍLIES I PARELLES

Francesc Xavier Jaurena i Salas

*Advocat de l'Il·lustre Col·legi d'Advocats de Barcelona
Diplomat superior en Criminologia per la Universitat de Barcelona*

1. INTRODUCCIÓ: LES FAMÍLIES, EL MATRIMONI I LES PARELLES DES D'UN PUNT DE VISTA CONSTITUCIONAL

El present estudi té com a finalitat fer una anàlisi del fet que s'ha denominat *parella de fet* per tal de formular els arguments i les propostes capaces de donar respostes coherents des del dret civil català i alhora funcionals respecte a les necessitats que planteja aquest tipus de relació.

L'anàlisi se centrarà en l'àmbit del dret privat, malgrat que sobre la parella de fet incideixen qüestions de dret públic tan fonamentals com poden ser el sistema tributari, el sistema de seguretat social o el sistema públic per a afrontar la dependència. Qualsevol política social ha de tenir sempre en compte les polítiques de famílies, perquè aquestes desenvolupen tasques (de custòdia, financeres, assistencials, educatives, etc.) que són d'interès públic i que els poders públics haurien d'assumir directament si no existissin les famílies.¹ Per aquest motiu, les famílies també han de ser objecte d'una protecció pública (art. 39 CE), on tenen una rellevància especial els instruments públics de solidaritat col·lectiva que componen l'estat del benestar.

Un dels problemes de les lleis de parelles de fet aprovades fins ara² és que

1. En aquest sentit, vegeu el concepte de *sistema mixt* dins del qual participa la institució de la família a Encarna ROCA, *Família y cambio social: de la «casa» a la persona*, Madrid, Civitas, 1999, p. 68-86.

2. Catalunya (amb competència legislativa en dret civil) Llei de 15 de juliol, d'unions estables de parella
Aragó (amb competència legislativa en dret civil) Llei de 26 de març, relativa a parelles estables no casades

han considerat el model matrimonial tant per a definir els efectes jurídics de les parelles de fet com per a determinar el tipus de parella objecte de protecció.

Això ha estat fruit de confondre el matrimoni amb la parella de fet, com també el matrimoni amb la família. Aquesta confusió latent entre aquestes realitats diferents només pot generar problemes i distorsions, tal com veurem en el decurs d'aquest estudi.

Dins del constitucionalisme actual, existeixen constitucions que identifiquen

Navarra (amb competència legislativa en dret civil)	Llei de 3 de juliol, per a la igualtat jurídica de les parelles estables
Castella-La Manxa (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei d'11 de juliol, per la qual es regula la creació i el règim de funcionament del Registre de Parelles de Fet de la Comunitat Autònoma de Castella-La Manxa
Comunitat Valenciana (amb competència legislativa en dret civil a partir del nou Estatut d'autonomia, Llei orgànica 1/2006, de 10 d'abril)	Llei de 6 d'abril, per la qual es regulen les unions de fet
Illes Balears (amb competència legislativa en dret civil)	Llei de 19 de desembre, de parelles estables
Madrid (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei de 19 de desembre, d'unions de fet de la Comunitat de Madrid
Astúries (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei de 23 de maig, de parelles estables
Castella-Lleó (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Decret 117/2002, de 24 d'octubre, pel qual es crea el Registre d'Unions de Fet a Castella-Lleó i es regula el seu funcionament
Andalusia (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei 5/2002, de 16 de desembre, de parelles de fet
Canàries (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei 5/2003, de 6 de març, per a la regulació de les parelles de fet a la Comunitat Autònoma de les Illes Canàries
Extremadura (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei 5/2003, de 20 de març, de parelles de fet de la Comunitat Autònoma d'Extremadura
País Basc (amb competència legislativa en dret civil)	Llei 2/2003, de 7 de maig, reguladora de les parelles de fet
Cantàbria (sense competència en dret civil: llei administrativa)	Llei 1/2005, de 16 de maig, de parelles de fet de la Comunitat Autònoma de Cantàbria
Galícia (amb competència legislativa en dret civil)	Disposició addicional tercera de la Llei 2/2006, de 14 de juny
	Llei 10/2007, de 28 de juny, de reforma de la disposició addicional tercera de la Llei 2/2006

la família amb una concepció concreta i tradicional de família. Possiblement el cas més paradigmàtic és el de la constitució italiana.³

A diferència del que succeeix en altres constitucions, com la italiana (art. 29) o la irlandesa (art. 41.3), la Constitució espanyola (CE) de l'any 1978 mai no ha identificat la família amb el matrimoni. Les regulacions constitucionals de les institucions del matrimoni (art. 32 CE) i de la família (art. 39 CE) estan ben diferenciades, estan ubicades en capítols diferents (capítol II i capítol III, respectivament) i, a més, no estan interconnectades l'una amb l'altra.

La jurisprudència del Tribunal Constitucional, a partir de la seva Sentència 222/1992, ha establert que la Constitució no ha imposat cap concepció jurídica concreta de família, el contingut de la qual estigui totalment prefixat i temporalment determinat per sempre. La Sentència continua indicant que, en un estat social i democràtic, els elements essencials de la família són els que fan identificable la família com a institució davant la consciència social.

Per aquest motiu, correspon al legislador identificar i remetre's al concepte definit socialment de *família* vigent en la societat en cada moment històric, per tal d'assegurar la protecció social, econòmica i jurídica de la família que la Constitució imposa a tots els poders públics (art. 39 CE). Això exigeix al legislador que sigui pluralista i accepti els diferents models de família vigents en la societat i, al seu torn, que sigui dinàmic per a adequar allò que s'ha de considerar família a cada època, per tal de donar sempre una resposta efectiva a les necessitats socials, econòmiques i jurídiques en matèria familiar.

La jurisprudència del Tribunal Europeu⁴ tampoc no ha identificat de manera exclusiva la família regulada en l'article 8 de la Convenció Europea de

3. La Constitució italiana, en el seu article 29, afirma que la família és una societat natural fundada en el matrimoni. Per altra banda, el mateix article diu que la República «reconeix» la família, però no diu pas «constitueix» la família. Els juristes italians amb tendències progressistes tenen més difícil poder argumentar, prenent com a base la seva Constitució, que existeixen altres famílies fora del matrimoni. Per contra, aquests dos pronunciaments constitucionals que fa l'article 29 han permès a juristes de tarannà conservador alimentar dues idees: en primer lloc, que la família només rau en el matrimoni i, per tant, tota altra forma convivencial resta fora de la protecció que l'Estat ha d'atorgar a la família; en segon lloc, aquest sector doctrinal sosté un caràcter natural i preestatal de la família, la qual cosa significa que l'Estat no té legitimitat per a introduir normes que s'allunyin del concepte tradicionalment admès de *família* (matrimoni heterosexual). Art. 29: «La Republica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sulla eguaglianza morale e giuridica del coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare.»

4. Per a veure els efectes i el valor de les sentències del TEDH, vegeu la Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 303/1993, de 25 d'octubre, fonament jurídic (FJ) vuitè, així com la STC 245/1991, de 16 de desembre, FJ 3r. Les sentències del TEDH no només tenen efectes directes

Drets Humans (CEDH) amb la institució del matrimoni (art. 12 CEDH). Així, el Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) ha establert com a mínim en tres ocasions⁵ que una parella heterosexual no casada i sense fills gaudeix també dels drets que es deriven de l'article 8 CEDH (dret a la vida familiar). Pel que fa a les parelles del mateix sexe sense fills, el pronunciament del TEDH no ha estat tan exprés com en el cas de les parelles de sexe oposat (Sentència de 24 de juliol de 2003).

2. LES RELACIONS VERTICALS DE PARELLA

2.1. DIFERENT TRACTAMENT CONSTITUCIONAL ENTRE RELACIONS VERTICALS I RELACIONS HORIZONTALS

El punt de partida bàsic és distingir entre les relacions que mantenen els membres de la parella entre si (o relacions horitzontals de parella, tal com part de la doctrina ha anomenat aquest tipus de relacions) i les relacions que els membres de la parella mantenen respecte als seus fills, o relacions verticals.

Com han reiterat el Tribunal Constitucional⁶ i el TEDH,⁷ les relacions verticals estan sotmeses al principi de plena equiparació entre fills matrimonials i fills no matrimonials, de manera que el legislador, tant dins del dret públic com dins del dret privat, no pot atribuir drets i obligacions diferents a fills matrimonials i fills no matrimonials, perquè el diferent tractament està prohibit d'acord amb tota una bateria normativa que incideix en el bloc de la constitucionalitat

sobre l'estat condemnat que es concreten en l'aplicabilitat immediata de la sentència i que poden comportar l'obligació d'adaptar la legislació de l'estat al Conveni, tal com ha estat interpretat pel TEDH, i l'obligació d'exigir als tribunals que s'adaptin a la nova doctrina; les sentències també tenen un efecte indirecte sobre la resta dels estats no condemnats, com a conseqüència que la jurisprudència del TEDH passa a formar part integrant del contingut del Conveni Europeu.

5. La Sentència de 27 d'octubre de 1994, en el seu paràgraf trentè, estableix: «30 [...] the notion of “family life” [...] is not confined solely to marriage-based relationships [...] Although, as a rule, living together may be a requirement for such a relationship, exceptionally other factors may also serve to demonstrate [...] sufficient constancy to create *de facto* “family ties”.» Una altra sentència en aquest sentit és la de 26 de gener de 1999. El Tribunal va establir en aquest cas que no hi havia cap dubte que havia existit vida familiar entre una dona i un home que havien conviscut junts fora del matrimoni. Per acabar, vegeu la Sentència de 18 de maig de 1999: «A couple who have lived together for many years constitute a “family” for the purposes of Art. 8 [...] and are entitled to its protection notwithstanding the fact that their relationship exists outside marriage.»

6. Entre altres, vegeu la STC 154/2006, de 22 de maig, i la STC 200/2001, de 4 d'octubre, FJ 4t.

7. Entre altres, vegeu la STEDH de 13 de juny de 1979 i la STEDH de 29 de novembre de 1991.

(art. 39.2 i 3 CE, en relació amb el més genèric art. 14 CE; art. 2.1 i 3.1 de la Convenció sobre els Drets dels Infants de les Nacions Unides, de 20 de novembre de 1989; art. 14 de la Convenció de Drets Humans i Llibertats Fonamentals del Consell d'Europa, altres articles i jurisprudència derivada).

Consegüentment, la relació entre els membres de la parella de fet i els seus fills es presenta sotmesa plenament al principi d'igualtat i esdevé una qüestió que en l'actualitat és molt pacífica tant en l'àmbit doctrinal com en els àmbits jurisprudencial i legislatiu.

Per contra i pel que fa a les relacions horitzontals de parella, el legislador pot introduir legítimament un diferent tractament entre les parelles casades i les parelles no casades sobre la base que el matrimoni és una institució que gaudeix d'una garantia institucional de caràcter constitucional (art. 32 CE) i la parella de fet, no. Aquesta és la interpretació que ha acollit reiteradament el Tribunal Constitucional.⁸

Sobre aquesta base, la regulació de les relacions horitzontals de parella en el si d'una parella de fet se'ns presenta com un dels terrenys menys pacífics i polèmics dins del dret de família. A més, el fenomen de la parella de fet no és unitari, sinó molt heterogeni, la qual cosa significa que no seria raonable sotmetre les parelles de fet a un únic règim jurídic, com veurem més endavant.

2.2. L'ADOPCIÓ PER PART DE PARELLES DEL MATEIX SEXE: QÜESTIONS DE DRET INTERN I DRET INTERNACIONAL

Sense deixar l'àmbit de les relacions verticals i una vegada palesada la plena igualtat entre fills matrimonials i fills no matrimonials, un altre tema que afecta les relacions verticals i que encara aixeca controvèrsies és la possibilitat que les parelles del mateix sexe puguin adoptar.

Mentre que fa només deu anys únicament els Països Baixos (1998) i alguns estats dels Estats Units admetien l'adopció conjunta per parelles del mateix sexe o bé permetien que el company o la companya adoptés el fill biològic o adop-

8. Vegeu la STC 184/1990, de 19 de novembre, FJ 2n i 3r. Malgrat això, el Tribunal Constitucional sosté en el FJ 2n de la STC 184/1990 que no tots els tractes a favor del matrimoni són legítims, perquè s'ha de protegir el dret a no contreure matrimoni i s'ha de donar compliment a la protecció de la família que exigeix l'article 39 CE. No va ser fins a la STC 222/1992 que el Tribunal Constitucional va establir un criteri a partir del qual es poden predicar quines diferències són legítimes i quines no. Les diferències de tracte que es basen en un element intrínsec a la institució del matrimoni s'han de considerar raonables. En aquest mateix sentit, vegeu les STC 47/1993, de 8 de febrer, i 155/1998, de 13 de juliol.

tiu de l'altre membre de la parella, en l'actualitat (2009) hi ha més de trenta-un estats o territoris que accepten algun d'aquests dos tipus d'adopció.

Una constant d'aquest procés ha estat que l'adopció del fill de la parella ha constituït gairebé sempre un pas previ a l'acceptació posterior de l'adopció conjunta per part de parelles del mateix sexe (Sentència de 30 de gener de 1992). Això ha estat així perquè la constatació de l'interès del menor respecte de la parella del pare o de la mare és molt més fàcil a causa de l'existència de lligams afectius, com després podrem veure.

S'admet tant l'adopció conjunta (*joint adoption*) com l'adopció del fill de la parella (*second-parent adoption*) per part de parelles del mateix sexe a Holanda, Bèlgica, Suècia, Islàndia, el Regne Unit, Espanya, Sud-àfrica, Noruega (però només adopcions nacionals), els Estats Units (Califòrnia, Connecticut, Colorado, Illinois, Indiana, Maine, Massachusetts, Nova Jersey, Nova York, Oregon, Vermont, estat de Washington i el districte federal de Washington) i Austràlia (territori d'Austràlia occidental i territori de la capital).

Admeten únicament l'adopció del fill d'un membre d'una parella homosexual (*second-parent adoption*) els següents estats o territoris: Dinamarca, Alemanya, Israel, els territoris australians de Tasmània i Victòria, l'estat nord-americà de Pennsilvània i França (després de la seva condemna davant del TEDH).

El legislador català també s'ha afegit a aquesta tendència legislativa creixent. La Llei 3/2005, de 8 d'abril, entre altres qüestions, va obrir a favor de les parelles homosexuals la possibilitat d'adoptar conjuntament un infant que no fos fill de cap dels membres de la parella, així com també la d'adoptar individualment tant el fill biològic com el fill adoptiu d'un dels membres de la parella per part de l'altre. També va equiparar la parella homosexual amb l'heterosexual en matèria de tutela i curatela. Amb aquesta reforma del Codi de família, Catalunya va esdevenir la quarta comunitat autònoma que va obrir l'adopció a les parelles del mateix sexe, després de Navarra (Llei foral 6/2000), el País Basc (Llei 2/2003) i Aragó (Llei 6/1999).

Crec que hi ha raons de pes per a mantenir en el futur aquesta opció legislativa. Els fonaments d'aquesta opció rau en la mateixa naturalesa i les mateixes funcions que compleix en l'actualitat la institució de l'adopció, és a dir, la defensa de l'interès superior del menor per sobre de qualsevol altra consideració.⁹

9. A Catalunya, com a la major part dels estats occidentals, l'adopció ha deixat de ser una institució estrictament privada en la qual no intervenien els poders públics perquè només es tractava de cobrir les expectatives no realitzades de les parelles sense fills. En l'actualitat, l'adopció ha esdevingut una institució mixta que pertany a un sistema més general de protecció dels interessos dels menors.

Des d'aquesta perspectiva, hi ha supòsits en què la negativa absoluta del legislador a admetre que una parella de gais o lesbianes pugui obtenir la potestat conjunta sobre un menor, va directament en contra de l'interès superior d'aquest. Cal distingir els dos casos d'adopció:

a) Adopció per part d'un dels membres de la parella respecte del menor del seu company o la seva companya (*second-parent adoption*). Si bé estem davant d'una adopció individual, el resultat d'aquesta comporta la potestat conjunta per part dels dos membres de la parella. En aquests casos, no és necessari el certificat d'idoneïtat.

La negativa tradicional del legislador a acceptar aquest tipus d'adopcions negava o ignorava els lligams d'afectivitat que s'haguessin establert entre el menor i la parella del seu pare o la seva mare.

Al seu torn, la mort del progenitor conduïa que la seva parella fos considerada un simple tercer respecte al menor. Això obligava a constituir la tutela sobre el menor a favor d'altres familiars amb els quals el menor no havia conviscut i els quals en alguns casos podien tenir una edat molt avançada (per exemple, els avis).

Si qui moria era la parella del progenitor del menor, aquest no tenia cap dret successori intestat, segons el contingut de la llei. Per acabar, una extinció eventual de la parella no creava cap dret d'aliments del menor respecte de l'altre membre de la parella. Aquest tampoc no tenia cap dret de visita respecte del menor.

b) Adopció conjunta (*joint adoption*). En aquests casos, es requereix el certificat d'idoneïtat emès per l'Administració. La tradicional negativa absoluta a poder iniciar un expedient d'adopció conjunta per part d'una parella homo-

La finalitat del sistema és protegir el menor i, per tant, els seus interessos es consideren superiors a qualsevol altre. Com a resultat, la finalitat que l'adopció busca és crear vincles afectius i estables entre els adoptants i el menor i assegurar així que s'eviti un segon eventual abandonament.

En un sistema jurídic la clau de volta del qual és la protecció de l'interès superior del menor respecte de qualsevol altre interès, fins i tot respecte dels interessos dels pares biològics i dels eventuals o futurs pares, s'ha de concloure que cap persona o cap parella no té un dret a adoptar, sinó que són els menors els qui tenen el dret a tenir una família o una persona idònia.

Consegüentment, la qüestió de l'adopció de menors per part de parelles homosexuals o altres s'ha de valorar a través d'un discurs que s'argumenti des de la perspectiva dels drets dels menors, i no des de la d'un suposat dret a adoptar que algú tingui.

S'ha d'entendre que les diferents lleis de les comunitats autònomes que admeten l'adopció per part de parelles homosexuals (País Basc, Navarra, Aragó i Catalunya) i la modificació que ha operat la Llei 13/2005 sobre el Codi civil de l'Estat, no reconeixen a ningú cap dret a adoptar, sinó el dret que l'interès del menor i la idoneïtat de les parelles de gais i lesbianes puguin ser valorats a través d'un procés objectiu i transparent.

sexual feia impossible des d'un principi la seva valoració. En molt casos, això obligava les parelles al fet que només adoptés un membre de la parella i que el menor passés a viure en el si d'una família homoparental. El resultat era pervers per a l'interès del menor, perquè un dels membres de la parella amb el qual el menor havia de conviure no era objecte de cap valoració sobre la seva idoneïtat.

Dins l'àmbit internacional i a part de les dificultats pròpies que es puguin derivar del fet que molt pocs estats d'origen admeten l'adopció per part de parelles del mateix sexe, s'ha al·legat que aquest tipus d'adopcions poden tenir dos esculls per a ser articulades internacionalment.

Un dels problemes fa referència a l'adopció per part d'un membre de la parella homosexual respecte de l'infant del company o la companya fruit d'una adopció internacional prèvia (*consecutive adoption*). S'ha argumentat que aquest tipus d'adopcions consecutives atempten contra la norma continguda en l'article 21c de la Convenció sobre els Drets dels Infants de les Nacions Unides, de 20 de novembre de 1989. La norma internacional estableix que els infants que hagin de ser adoptats en un altre estat, han de gaudir de les garanties i normes equivalents a les existents en el seu estat d'origen.

La tesi confirma la idea que el jutge que ha de constituir aquesta adopció ha de fiscalitzar si en el dret de l'estat d'origen del menor s'admet com a resultat que una parella homosexual obtingui la potestat sobre un menor. Si no és així, no es pot constituir l'adopció.

Creiem que l'obligació que imposa l'article 21c de la Convenció sobre els Drets dels Infants no és de resultat, sinó de fer o d'activitat. És a dir, el que ha de garantir el jutge (en aquest cas, el jutge espanyol) és que com a mínim els drets i les garanties que l'estat de recepció atorga a l'infant assoleixin almenys les de l'estat d'origen.

Per altra banda, el jutge espanyol podria al·legar l'ordre públic internacional espanyol perquè la impossibilitat que l'altre membre de la parella pugui adoptar el menor podria ser considerat atemptatori contra l'interès superior d'aquest, com hem vist anteriorment.

Pel que fa a l'adopció conjunta internacional, s'ha al·legat també que l'àmbit d'aplicació subjectiu del Conveni de l'Haia no és aplicable a les parelles homosexuals. Hom argumenta que l'article 2.1 del Conveni només fa referència a cònjuges i persones soles. Malgrat això, cal recordar que el Conveni de l'Haia no pretén introduir normes substantives o materials que regulin l'adopció. El Conveni deixa les normes materials a l'àmbit de la llibertat d'apreciació dels legisladors estatals.

A més, del procés i les actes d'elaboració del Conveni es desprèn que la referència a cònjuges i persones soles al·ludia a les circumstàncies més habituals d'adopció, però no pretenia excloure altres possibilitats.

2.3. FECUNDACIÓ ASSISTIDA I FILIACIÓ

Recentment s'ha aprovat la disposició final tercera de la Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, que ha modificat els articles 92.2 i 97.1 de la Llei 9/1998, del Codi de família, en el sentit que permet a la dona o la companya de la futura mare que consenti expressament la fecundació assistida d'aquesta. Així, els lligams de filiació entre la dona o la companya de la mare i la criatura s'estableixen ja des del moment del naixement i ambdues dones comparteixen també des del naixement la potestat sobre l'infant. Conseqüentment, en els supòsits de fecundació assistida en què s'hagi seguit aquest procediment, ja no es farà necessària l'adopció de la criatura per part de la companya o la dona de la mare per tal d'assolir la potestat conjunta sobre l'infant.

Si bé la Llei 10/2008, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, no entrarà en vigor fins l'1 de gener de 2009, la disposició final tercera ja està en vigor des del dia 11 de juliol d'aquest any.

2.4. PRESUMPCIÓ DE MATERNITAT O PARENTALITAT EN EL SI D'UN MATRIMONI O D'UNA PARELLA DEL MATEIX SEXE

En l'actualitat es reserva exclusivament a l'home l'establiment de la filiació per naturalesa mitjançant el matrimoni (art. 87 CF) o la situació de parella de fet (art. 94 CF) amb la mare de la criatura. Es presumeix que l'infant nascut durant el matrimoni o la convivència en parella o durant el decurs d'uns determinats terminis de temps, és fill del marit o de l'home de la mare. Aquesta presumpció de paternitat rau en una veritat biològica i, per tant, pot ésser destruïda mitjançant tota classe de proves en un judici.

Aquesta situació ha estat pacífica tant a casa nostra com en dret comparat, però ara es comencen a besllumar les primeres esquerdes d'aquest esquema. La primera esquerra clara ha tingut lloc a l'estat nord-americà de Vermont. La Llei H. B. 847, de 26 d'abril de 2000,¹⁰ reconeix l'establiment de la filiació per

10. La Llei va ser fruit de l'obligació de donar compliment a la Sentència del Tribunal Suprem de Vermont de 20 de desembre de 1999, que va reconèixer que les parelles del mateix sexe tenien dret als mateixos beneficis i a les mateixes garanties que les parelles casades heterosexuales:

§ 1204. BENEFITS, PROTECTIONS AND RESPONSIBILITIES OF PARTIES TO A CIVIL UNION

(a) Parties to a civil union shall have all the same benefits, protections and responsibilities under law, whether they derive from statute, administrative or court rule, policy, common law or any other source of civil law, as are granted to spouses in a marriage.

naturalesa respecte d'una criatura nascuda durant la vigència d'una unió civil amb independència de l'orientació sexual i fora de l'àmbit de la fecundació assistida.

Pel que fa a la resta d'estats dels Estats Units que han aprovat lleis d'unions civils (New Hampshire el 2007 i New Jersey i Connecticut el 2006), així com els estats que han obert el matrimoni civil a les parelles del mateix sexe (Massachusetts i Califòrnia), no existeixen excepcions explícites a l'equiparació genèrica que les respectives lleis han realitzat entre parelles de diferent sexe i parelles del mateix sexe. Malgrat això, en aquests últims estats, l'equiparació entre parelles de diferent sexe i parelles del mateix sexe ha estat genèrica i no ha estat explícita respecte del tema del qual tractem. La manca d'una regulació expressa sobre la presumpció de parentalitat en el si d'una parella del mateix sexe exigirà a la jurisprudència que es pronunciï. Aquesta s'haurà de pronunciar si aquest àmbit específic és comparable amb el que té lloc dins d'una relació heterosexual, tenint en compte que el naixement d'una criatura en el si d'una parella del mateix sexe sempre comportarà l'existència d'una tercera persona.

En contraposició amb això, Bèlgica va excloure de manera expressa la presumpció de maternitat per matrimoni en els casos de matrimoni entre persones del mateix sexe. Vegeu l'article 143 del Codi civil belga, modificat per la Llei de 13 de febrer de 2003. Altres estats sembla que l'exclouen de manera implícita.¹¹ Tant el Regne Unit com els Països Baixos estudien la conveniència o no d'estendre aquesta presumpció al si de les parelles del mateix sexe. En qualsevol cas, aquestes línies només poden servir per a apuntar una qüestió que ultrapassa l'objecte d'aquest estudi.

[...]

(f) The rights of parties to a civil union, with respect to a child of whom either becomes the natural parent during the term of the civil union, shall be the same as those of a married couple, with respect to a child of whom either spouse becomes the natural parent during the marriage.

11. Sud-àfrica possiblement l'exclou de manera implícita. De la literalitat de la Llei es pot presumir que la presumpció de maternitat per matrimoni o per unió civil en el si d'una parella del mateix sexe ha estat excloua. Vegeu, en la pàgina web <<http://www.info.gov.za/gazette/acts/2006/a17-06.pdf>>:

Civil Union Act, 2006, section (art.) 13(1)

Legal consequences of civil union [la parella del mateix sexe escull si vol dir-se matrimoni o unió civil]

13. (1) The legal consequences of a marriage contemplated in the Marriage Act apply, with such changes as may be required by the context [es podria presuposar que es refereix a la presumpció de maternitat] to a civil union [...].

3. SENTIT I FUNCIONS D'UNA REGULACIÓ SOBRE PARELLES DE FET EN EL SI D'ORDENAMENTS QUE HAN APROVAT EL MATRIMONI ENTRE PERSONES DEL MATEIX SEXE

Hi ha autors que donen suport a la derogació de tota regulació legal sistematitzada de la parella de fet perquè entenen que aquesta institució ja no compleix cap funcionalitat dins d'un ordenament jurídic que ha aprovat el matrimoni civil a favor de les parelles del mateix sexe (Llei 13/2005).

A aquests autors, no els manquen raons quan assenyalen que darrere de la promulgació de les lleis reguladores de les parelles de fet va existir sempre la voluntat legislativa de donar cobertura jurídica a les parelles de fet que volien casar-se i no ho podien fer per manca de diversitat sexual. Possiblement el cas més paradigmàtic va ser el de la Llei catalana 10/1998, en l'exposició de motius de la qual ja s'assenyalava de manera expressa aquesta mateixa circumstància.

3.1. LES COSES CONTINUEN IGUAL ENTRE MATRIMONI I FAMÍLIA: DUES REALITATS DIFERENTS

Malgrat aquestes consideracions, cal destacar que les relacions entre matrimoni i família no han canviat gens i continuen sent dues realitats diferents, de manera que les parelles que poden casar-se i no ho fan (ara no només les heterossexuals, sinó també les homosexuals), exerceixen el seu dret a no contreure matrimoni, però no deixen per aquest motiu d'ésser una família si existeixen lligams de solidaritat i dependència, tal com ho definia la Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 222/1992.

Una regulació de les parelles de fet concretaria la protecció social, econòmica i jurídica que estableix l'article 39 CE a favor de la família, i no pas del matrimoni (art. 32 CE). Per aquest motiu, a les parelles que no han fet cap declaració a favor de constituir-se en parella, no se'ls podria imposar un règim idèntic o molt semblant al del matrimoni.

Al seu torn, es podrien donar solucions sistemàtiques als conflictes que d'igual manera es continuaran produint i que, altrament, els tribunals es veurien obligats a resoldre sense cap ajut legislatiu i, per tant, amb dispersió de solucions, amb el perjudici per a la seguretat jurídica que això comporta.

Per altra banda, sempre existiran models familiars molt allunyats del model matrimonial que requeriran solucions sistematitzades i homogènies. Una regulació de les parelles de fet pot donar resposta als conflictes plantejats per aquests tipus de parelles.

3.2. QUINA RESPOSTA S'HA DONAT DES DEL DRET COMPARAT?

La majoria dels estats que han aprovat el matrimoni civil a favor de les parelles homosexuals¹² han mostrat una tendència a conservar la legislació que regulava les parelles de fet.

En aquest sentit, a Holanda, després d'haver admès el matrimoni entre persones del mateix sexe (2001), coexisteixen tres institucions: el matrimoni, la parella registrada (Llei de 17 de desembre de 1997) i la cohabitació informal.¹³

A Bèlgica es juxtaposen també les mateixes tres institucions, però amb una regulació de la parella registrada molt baixa pel que fa al contingut.

A Espanya, l'Estat central no ha regulat encara sistemàticament les parelles de fet. Fins ara, cap de les comunitats autònomes que posseeixen competència civil sobre la matèria no ha modificat la seva legislació sobre parelles de fet pel fet de la incorporació de les parelles del mateix sexe al matrimoni.

Al Canadà tampoc no hi ha hagut cap canvi en aquest sentit. Cal distingir entre la província del Quebec (on coexisteixen el matrimoni, la parella registrada i la cohabitació) i la resta de províncies (on només concorren el matrimoni i la cohabitació informal).

L'aprovació del matrimoni entre persones del mateix sexe tampoc no ha justificat un canvi en la regulació anterior sobre parelles de fet a Sud-àfrica. Aquest país manté la regulació preexistent sobre cohabitació. Per altra banda, els membres de la parella poden decidir si la seva relació es dirà matrimoni o unió civil.

12. Holanda va esdevenir el primer país del món que va admetre el matrimoni entre persones del mateix sexe a través de la Llei de 21 de desembre de 2000. Bèlgica, mitjançant la Llei de 30 de gener de 2003, va esdevenir el segon estat del món que ho va fer. Espanya, mitjançant la Llei 13/2005, esdevenia l'1 de juliol de 2005 el tercer estat que obria el matrimoni civil a les parelles homosexuals. El Canadà, a través de la Llei de 20 de juliol de 2005, va esdevenir el quart. Sud-àfrica va ser el cinquè, mitjançant la Llei 17 de 2006. Finalment, Noruega esdevindrà l'1 de gener de 2009 el sisè estat que reconeix aquest tipus de matrimoni. Als Estats Units, els estats de Massachusetts (2004) i Califòrnia (15 de maig de 2008) han admès el matrimoni civil de parelles del mateix sexe. Com a reacció a l'aprovació del matrimoni entre persones del mateix sexe per part d'aquests dos estats, l'Estat Federal va emetre la *Defence of Marriage Act*, a través de la qual va modificar parcialment la *Full Faith and Credit Clause* amb la finalitat d'evitar el deure jurídic de reconèixer un matrimoni homosexual celebrat dins d'aquests dos estats per part de qualsevol altre estat.

13. La coexistència a Holanda del matrimoni obert a parelles del mateix sexe i la institució de la parella registrada, té trets molt especials. La parella registrada pot convertir-se en matrimoni, però també el matrimoni civil holandès pot ésser convertit en parella registrada, i aquesta pot ser dissolta sense intervenció judicial mitjançant una declaració de voluntat dels dos membres de la parella. És a dir, la parella registrada també pot esdevenir un instrument per a assolir un divorci consensual. Cal, però, assenyalar que aquesta última possibilitat està destinada a extingir-se, perquè existeix un projecte de llei (octubre de 2008) que té com a finalitat posar fi a aquesta darrera reconversió.

L'única excepció a aquesta tendència legislativa ha estat Noruega. Una vegada hagi entrat en vigor la llei que admet el matrimoni entre persones del mateix sexe (1 de gener de 2009), les parelles registrades constituïdes de manera prèvia podran mantenir el seu estatus i fins i tot podran convertir-se en matrimoni. Però a partir de l'1 de gener de 2009 no s'admetrà cap nova constitució de parella registrada.

4. ELS DOS MODELS BÀSICS DE PARELLES DE FET: LA PARELLA REGISTRADA I LA COHABITACIÓ INFORMAL

4.1. DIVERSITAT DE PARELLES I CRITERI DIFERENCIADOR

El fenomen de la parella de fet és molt heterogeni. Sota el concepte de *parella de fet* s'amaguen tota una pluralitat d'unions que són substancialment diferents perquè tenen objectius i necessitats molt diversos. Com veurem més endavant, aquestes diferències justifiquen un tractament diferenciat, perquè si se sotmetessin a un únic règim, es generarien distorsions.

Ens hem de preguntar si continua sent funcional i legítima la diferenciació que la Llei catalana 10/1998 fa entre parelles homosexuals i parelles heterosexuals. Dins d'aquest tema, el legislador català ja no gaudeix de l'ampli marge d'apreciació i de configuració de què gaudia l'any de la promulgació de la Llei d'unions estables (1998), perquè en l'actualitat tot tractament diferenciat que es pugui establir entre parelles de fet heterosexuals i parelles de fet homosexuals és sospitós de discriminació i s'haurien de trobar arguments i finalitats molt rellevants per a poder justificar de manera objectiva i raonable el diferent tracte i la diferenciació hauria de ser proporcional.

El poc marge d'apreciació de què gaudeix el legislador català en aquesta qüestió està emmarcat per dos condicionaments normatius nous.

El primer condicionament és que l'article 40.7 de l'Estatut d'autonomia català eleva a principi rector de les polítiques públiques la igualtat de les diferents unions estables de parella, tenint en compte les seves característiques i amb independència de la seva orientació sexual. Si bé l'article esmentat no crea d'una manera immediata cap dret subjectiu, sí que crea un prisma a partir del qual es pot interpretar tot l'ordenament jurídic català, així com una guia per al legislador a l'hora de determinar la seva política legislativa, el qual, en el supòsit que s'allunyés d'aquesta guia, hauria de justificar-ho.

El segon condicionament que impedeix o com a mínim dificulta al legislador català distingir entre parelles heterosexuals i parelles homosexuals és la

jurisprudència del TEDH, especialment des de la Sentència de 24 de juliol de 2003.¹⁴ El legislador que vulgui diferenciar entre parelles heterosexuales i parelles del mateix sexe haurà de demostrar la proporcionalitat de la mesura i haurà d'aportar justificacions objectives i raonables que busquin assolir una finalitat legítima.

Una vegada vist que la diferenciació entre parelles heterosexuales i parelles homosexuals no només no és funcional (sobretot des de l'aprovació de la Llei 13/2005, que va obrir el matrimoni civil a les parelles homosexuals), sinó que també és sospitosa de discriminació, cal determinar el criteri a través del qual s'han de poder distingir els diferents tipus de parella per tal de dotar-los del règim jurídic que s'adapti millor a les seves necessitats i circumstàncies.

Crec que el criteri no pot ser un altre que diferenciar les parelles segons si han expressat o no a través d'un acte formal la seva voluntat de constituir-se en parella.

4.2. LA PARELLA REGISTRADA I LA COHABITACIÓ INFORMAL

Des d'aquesta perspectiva, es poden distingir dos tipus de parelles:

a) *Parelles registrades*: són les que han expressat la seva voluntat de constituir-se en una unió estable de parella a través d'un acte formal. Aquest tipus d'unions tendeixen a tenir la voluntat de crear una comunitat de vida a llarg termini i, per tant, busquen i utilitzen els mitjans que permet el dret per a fer-ho, com ara les escriptures de constitució d'una unió estable, tant heterosexual com homosexual. Es podria dir que aquest tipus de parelles no només miren el present, sinó també el futur. Els seus components creuen que viuen com un matrimoni, però sense les formes del matrimoni.

Aquí podem trobar tant parelles heterosexuales com parelles homosexuals que podrien contreure matrimoni però que no ho fan per les raons que siguin.

b) *Cohabitació informal*: en canvi, aquest model de parella fa referència a les parelles que també comparteixen un projecte de convivència, però no de vida, sinó present. La relació afectiva i les solidaritats i les dependències que aquesta comporta són viscudes sempre des de l'òptica del present.

14. Es va declarar que els articles 8 (vida familiar) i 14 (dret a la igualtat) de la Convenció van ser conculcats pel legislador austríac perquè estableixen un tracte diferent entre les parelles heterosexuales no casades i les parelles del mateix sexe, en aquest cas en relació amb el dret de subrogació arrendatícia *mortis causa*. En el paràgraf 37 s'estableix que les diferències de tracte basades en l'orientació sexual, igual que les basades en la raça, la religió o el sexe, només poden ser justificades per raons especialment importants. En el paràgraf 41 s'estableix que la mesura ha de ser necessària per tal d'assolir una finalitat que al seu torn sigui legítima.

Des d'aquesta perspectiva psicològica, per als membres de la parella no té sentit buscar ni emprar els mitjans que permet el dret per a deixar constància expressa de la constitució de la seva relació, perquè la mirada dels convivents és sempre cap al present, no cap al futur.

Sociològicament parlant, dins d'aquest model coexisteixen tota una pluralitat de parelles: joves que inicien les seves primeres relacions de parella i que han aconseguit el seu primer accés a l'habitatge, adults que no poden contreure matrimoni perquè encara no han dissolt una relació matrimonial anterior i també persones que, malgrat que poden casar-se, no ho fan com a conseqüència d'una experiència de divorci, de viduïtat o d'algun altre tipus.

4.3. EL DRET COMPARAT

Especialment a Europa, la parella registrada respon al model de *registered partnership*. La regulació d'aquest tipus de parella ha experimentat una expansió extraordinària des que Dinamarca va optar per aquest model per primera vegada al juny del 1989. En un primer moment va constituir un substitut matrimonial per a les parelles del mateix sexe que tenien barrat el seu accés al matrimoni. Posteriorment, s'ha observat una certa tendència a obrir també la parella registrada a les parelles heterosexuales (Països Baixos, Bèlgica i França). La parella registrada produeix uns efectes respecte a la relació horitzontal de parella molt semblants o equivalents als del matrimoni. Per aquest últim motiu, hi ha alguna doctrina que anomena el model *quasimatrimoni*.

En l'actualitat ja són onze els estats europeus¹⁵ que han acollit aquest model de parella els efectes del qual són equivalents als del matrimoni: Dinamarca, Finlàndia, Islàndia, Holanda, Noruega, el Regne Unit, la República Txeca, Ro-

15. Dinamarca: *Lov om registreret partnerskab* (Llei sobre parelles registrades), de 7 de juny de 1989, núm. 372 («registrerede partnere»; «registered partners»).

Finlàndia: *Laki rekisteröidystä parisuhteista* (Llei sobre parelles registrades), de 9 de novembre de 2001, núm. 950 («parisuhteen osapuolet»; «registered partners»).

Hongria: Codi civil, art. 685/A, tal com va quedar esmenat per la Llei núm. 42, de l'any 1996.

Islàndia: *Lög um stöðfestu samvist* (Llei sobre la cohabitació confirmada), de 12 de juny de 1996.

Holanda: *Geregistreerd partnerschap* (Llei modificadora del llibre primer del Codi civil i del Codi processal en relació amb la introducció de la parella registrada), de 5 de juliol de 1997, *Staatsblad*, 1997, núm. 324 («geregistreerde partners»; «registered partners»).

Noruega: *Lov om registrert partnerskap* (Llei de parelles registrades), de 30 d'abril de 1993, núm. 40 («registrerte partnere»; «registered partners»).

Regne Unit: *Civil Partnership Act 2004* («civil partners»).

República Txeca: Llei de parelles de fet, de 15 de març de 2006.

mania, Suècia, Suïssa i, a partir de l'1 de gener de 2009, també Hongria. A aquest llistat, s'hi haurà d'afegir d'aquí a poc temps Àustria, perquè ja existeix un acord polític en aquest sentit.

Com a excepció, altres estats també acullen la institució de la parella registrada, però els efectes que imputen a la relació horitzontal són substancialment inferiors als del matrimoni. Aquest és el cas d'Alemanya, França, Luxemburg i Eslovènia.¹⁶

En dret comparat i especialment a Europa, la parella que es constitueix a través de la via factual respon al model d'*informal cohabitation*. Si bé hi ha molts estats a Europa que encara no han regulat la parella amb un model propi de parella registrada o *registered partnership* (Bulgària, Estònia, Croàcia, Grècia, Irlanda, Itàlia, Xipre, Letònia, Lituània, Malta, Polònia, Portugal i Eslovàquia), molts d'aquests estats regulen la cohabitació informal, però no de manera sistemàtica, sinó a través d'una legislació dispersa. Exemples d'una regulació sistemàtica¹⁷ són Portugal i Croàcia, que exigeixen dos i tres anys de convivència, respectivament. En qualsevol cas, el nivell d'efectes que produeix aquest tipus de parella és substancialment molt inferior al que produeix la pa-

Suècia: *Lag om registrerat partnerskap* (Llei sobre parelles registrades), de 23 de juny de 1994, SFS 1994:1117 («registrerade partner»; «registered partners»).

Suïssa: *Bundesgesetz vom 18 Juni 2004 über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare* (*Partnerschaftsgesetz*), *Bundesblatt*, núm. 25 (29 juny 2004); *Loi fédérale du 18 juin 2004 sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe* (*Loi sur le partenariat*), *Feuille Fédérale*, núm. 25 (29 juny 2004), p. 2935 («partner/partnerinnen»; «partenaires»; «partners»). Aprovada mitjançant un referèndum el juny del 2005 amb el 58 % de vots a favor. Va entrar en vigor l'1 de gener de 2007.

16. Eslovènia: *Registered Partnership Law*, que va entrar en vigor el 23 de juliol de 2006.

Luxemburg: *Loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats*, d'agost de 2004 («partenaires»; «partners»).

Alemanya: *Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften* (Llei per a l'extinció de les discriminacions contra les comunitats del mateix sexe: vida en parella), de 16 de febrer de 2001, *Bundesgesetzblatt*, núm. 266 («Lebenspartner»).

França: *Loi no. 99-944, du 15 novembre 1999, relative au pacte civil de solidarité* («partenaires»; «partners»). Aquesta Llei ha significat també incloure l'article 515-8 en el *Code civil*: «Le concubinage est une union de fait, caractérisée par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité, entre deux personnes, de sexe différent ou de même sexe, qui vivent en couple.»

17. Exemples de regulació sistemàtica de la cohabitació informal:

Croàcia: *Zakon o istospolnim zajednicama* (*Law on Same-Sex Civil Unions*), aprovada pel Parlament el 14 de juliol 2003 i signada pel president el 16 de juliol de 2003.

Portugal: *Lei No. 7/2001 de 11 de Maio, Adopta medidas de protecção das uniões de facto* [2001] 109 (I-A), *Diário da República*, núm. 2797 («uniões de facto»; «de facto unions»).

rella registrada, llevat de dues excepcions: a Suècia i a Holanda,¹⁸ la cohabitació informal desplega més efectes que els que despleguen les parelles registrades a Alemanya, Bèlgica i França. La cohabitació informal ha estat moltes vegades un instrument per a igualar les parelles del mateix sexe i les parelles no casades heterosexuales.

5. UNITAT O PLURALITAT DE RÈGIMS? PLURALITAT

5.1. NECESSITAT DE DIFERENTS NIVELLS D'INTERVENCIÓ LEGISLATIVA

Un dels problemes de les lleis de parelles aprovades fins ara és la tendència a sotmetre els diferents tipus de parella a un únic règim jurídic. Aquesta uniformitat en el règim ha generat distorsions que a vegades fins i tot han significat l'erosió de drets fonamentals.

La voluntat de crear una comunitat de vida a llarg termini expressada per les parelles que responen al model de parella registrada justificaria una intervenció legislativa més intensa a l'hora de donar compliment al manament constitucional de protegir la família (art. 39 CE). Aquesta regulació no necessàriament hauria de ser la matrimonial, però seria l'únic cas en què el legislador podria estendre legítimament els efectes del matrimoni a la unió estable, perquè aquesta hauria expressat la seva voluntat de viure de manera anàloga a la matrimonial.

Les parelles que responen al model de cohabitació informal tendeixen a mostrar una manca de voluntat de crear una comunitat de vida a llarg termini. Això, afegit a l'absència d'una voluntat expressa de constituir la parella, exigeix que la intervenció legislativa sigui mínima per tal que la protecció d'aquest tipus de família exigida constitucionalment sigui compatible amb l'àmbit de llibertat personal que els integrants de la parella han volgut preservar.

Per aquest motiu, atorgar a la parella registrada un règim baix de contingut coherent amb el perfil d'una cohabitació informal pot ser sentit pels seus protagonistes com a insuficient. Al seu torn, establir per a la parella que cohabita de

18. A Suècia, la *Sambolag* (Llei de cohabitació no registrada) (2003:376), del 2003, que ha substituït una llei anterior que datava de l'any 1988, reconeix bàsicament drets relacionats amb l'àmbit dels arrendaments i la propietat. L'àmbit subjectiu d'aplicació d'aquesta Llei abasta tant les parelles de diferent sexe com les del mateix sexe. A Holanda s'ha experimentat ja des dels anys setanta un reconeixement progressiu dels drets i les obligacions a favor de les parelles no registrades. Aquest reconeixement abasta no només les àrees del dret privat (bàsicament, els arrendaments), sinó també les del dret públic, com ara la seguretat social, l'impost sobre la renda, l'impost de successions, la pensió i el règim migratori.

manera informal un règim molt semblant al del matrimoni o al de la parella registrada pot ser viscut com una intromissió del legislador.

Des d'un punt de vista jurídic, el model de parella registrada (*registered partnership*) va entrar en el nostre ordenament jurídic per la via de la Llei 10/1998, d'unions estables de parella (LUEP), respecte a les unions heterosexuales (art. 1.1 LUEP). Aquestes parelles, a més de tenir l'accés al règim per la via dels fets (dos anys de convivència o tenir un fill comú), també tenen la possibilitat de constituir-se en unió estable a través de l'atorgament d'una escriptura pública. En canvi, les unions homosexuals només tenen la via formal de constitució de la unió estable de parella a través de l'atorgament d'una escriptura (art. 21.1 LUEP).

El model de cohabitació informal va entrar en el nostre ordenament jurídic únicament per la via de les unions estables heterosexuales que havien conviscut dos anys o havien tingut descendència comuna (art. 1.1 LUEP).

5.2. PROBLEMES QUE HA GENERAT LA UNITAT DE RÈGIMS

La Llei 10/1998, d'unions estables de parella, així com les lleis de comunitats autònomes que van seguir l'opció legislativa catalana d'aplicar bàsicament un mateix règim jurídic als dos tipus de parella, han creat problemes.

Un d'aquests problemes afecta les parelles que responen al model de cohabitació informal, que dins del nostre ordenament corresponen exclusivament a les unions heterosexuales constituïdes per la Llei 10/1998 pel transcurs de dos anys de convivència o pel fet de tenir un fill comú.

Els efectes que imputa la LUEP a la relació constituïda així poden ser sentits com a exorbitants pels membres de la parella, que senten que la Llei els imposa un règim jurídic molt semblant al matrimonial sense que ells hagin declarat res. Aquests poden viure aquesta situació com una intromissió per part del legislador.

La imposició d'efectes molt semblants als del matrimoni a una parella que respon al model de cohabitació informal pot significar, per als membres de la parella, la conculcació del seu dret a no contreure matrimoni. L'article 32.1 de la Constitució (CE), a més d'establir una garantia institucional de caràcter constitucional a favor del matrimoni, reconeix el dret a contreure matrimoni d'acord amb la Llei.

El dret a contreure matrimoni (d'acord amb la Llei) seria una especificació més d'un dret de llibertat individual (art. 17 CE). Molts drets de llibertat tenen no només un vessant positiu, sinó també un de negatiu. És a dir, els drets de llibertat no només protegeixen la realització d'una facultat, sinó que també permeten negar-se a realitzar-la sense que aquesta negativa hagi de significar una sanció directa o indirecta per al qui es negui a realitzar-la.

El dret a contreure matrimoni, com a dret de llibertat individual, té dos vessants diferents: 1) un vessant positiu: el dret a contreure matrimoni, el qual exigeix al poder públic el compliment de l'obligació d'establir per llei un règim jurídic i els mecanismes institucionals per a exercir el dret, de manera que el legislador té prohibit imposar impediments no raonables o no proporcionals al matrimoni; 2) un vessant negatiu: el dret de tota persona a no contreure matrimoni. Això significa que la llei no pot imposar sancions directes o indirectes contra les persones que decideixen voluntàriament no contreure matrimoni. Però el que és més important per al tema que tractem és que la llei tampoc no pot imposar a les parelles que no han expressat la seva voluntat de contreure matrimoni un règim jurídic idèntic o molt semblant al matrimonial. En aquest últim sentit, creiem que les lleis de parelles de fet que imposen efectes jurídics molt semblants als del matrimoni pel simple transcurs d'un determinat termini de temps, pel fet de tenir fills comuns o per qualsevol altre fet, són poc respectuoses amb el dret de l'individu a no contreure matrimoni.

Tampoc no seria respectuosa amb aquest dret tota legislació que exigís a la parella una declaració expressa d'excloure els efectes que la llei estableix. Aquest tipus de solució legislativa (sistema *contract out*) significa imposar als ciutadans una càrrega respecte a un dret que per a la seva efectivitat no requereix cap activitat pel fet de ser el vessant negatiu d'un dret de llibertat. La imposició d'aquest tipus de càrrega només seria justificada respecte de les normes que només tenen com a objecte la protecció de la família com a tal, i no pas com a matrimoni.

Un altre problema que genera l'aplicació d'un mateix règim jurídic tant a les parelles que responen al model de cohabitació informal com a les parelles registrades, és que aquestes darreres, contràriament a les primeres, valoren com a insuficients els efectes que es deriven de la seva declaració expressa de constituir una unió a través d'un acte formal.

Vistes les distorsions i els problemes que genera l'aplicació d'un mateix règim jurídic a dos models diferents de parella, només cal recordar que la pluralitat de parelles de fet gira a l'entorn de dos models bàsics ben diferenciats, però que tenen en comú que constitueixen relacions de parella que generen entre els seus membres dependències i solidaritats pròpies de l'àmbit familiar i, per tant, objecte de protecció jurídica, econòmica i social (art. 39 CE).

Però aquesta protecció ha de ser diferent, perquè l'un i l'altre models familiars responen a realitats substancialment diferents. En concret, aquestes diferències entre els dos models justificarien un tractament jurídic diferenciat en tres àmbits diferents: 1) l'àmbit subjectiu que abasta l'un i l'altre tipus de parella; 2) el sistema d'accés al règim, i 3) el contingut de drets i obligacions que comporta el règim.

6. ÀMBIT SUBJECTIU D'APLICACIÓ

Quins tipus de parelles hauríem de regular i dins de quin dels dos models? En aquest apartat estudiarem dues qüestions:

- 1) Les parelles que no poden contreure matrimoni entre si perquè un o tots dos membres estan separats de fet però encara no de dret d'un matrimoni anterior.
- 2) El veïnatge civil.

6.1. LES PARELLES QUE NO ES PODEN CASAR PERQUÈ UN O TOTS DOS MEMBRES ENCARA NO ESTAN DIVORCIATS D'UN MATRIMONI ANTERIOR

En l'apartat anterior hem vist que la diversitat de parelles de fet pot vehicular-se a través de dos models (parella registrada i cohabitació informal), que cadascun d'aquests models respon a circumstàncies i necessitats diferents, i que, per tant, s'ha de donar un tractament jurídic diferent a cadascun d'aquests models.

El model de parella registrada segueix una certa lògica matrimonialista, perquè els seus membres accepten fer un acte formal a través del qual expressen la seva voluntat de crear una comunitat de vida. Això és lògic quan la perspectiva de la qual es parteix és la de crear una comunitat de vida a llarg termini. Respecte d'aquest tipus de parella, encara pot ser lògic definir l'àmbit subjectiu a través de normes anàlogues a les del matrimoni i, per tant, excloure d'aquest model els qui no poden contreure matrimoni.

En canvi, la cohabitació informal respon a un model familiar que està ben lluny del model matrimonial, tal com hem vist en l'apartat anterior (no han fet cap acte formal per tal d'expressar la seva voluntat de constituir-se en parella i tampoc no tenen una voluntat de crear una comunitat de vida a llarg termini). Malgrat això, el legislador empra les mateixes normes matrimonials per a definir l'àmbit d'aplicació d'aquest tipus d'unió.

Un dels problemes generats ha estat l'exclusió de les famílies els membres de les quals no poden contreure matrimoni entre si pel fet que un o ambdós membres encara mantenen lligams matrimonials amb antigues parelles respecte de les quals només estan separats de fet.

Aquests tipus de parelles no poden accedir al matrimoni perquè atempten contra un element objectiu institucional del matrimoni (en aquest cas, la monogàmia). Aquestes parelles estarien englobades dins del model de la cohabitació informal i se'ls hauria d'atorgar el règim jurídic propi d'aquest model.

El fet que aquests tipus de parella no puguin constituir un matrimoni no els hauria de barrar el pas perquè l'ordenament els pugui protegir com a família. El legislador podria legítimament dictar normes pròpies protectores de la família a favor d'aquest tipus de parelles. Aquesta regulació coincidiria només parcialment amb la del matrimoni en les normes que tinguessin com a objecte la protecció de la família, no pas la de la institució del matrimoni.

Excloure de l'àmbit d'aplicació les parelles heterosexuales (i, a partir de la Llei 13/2005, també les homosexuals) en les quals un o tots dos membres estan separats de fet però encara no de dret respecte a un matrimoni previ, crea més problemes que la seva regulació sistemàtica legislativa.

Cal donar una resposta jurídica sistematitzada i homogènia a través de la qual es pugui donar una solució amb seguretat jurídica als conflictes que aquest tipus de parelles plantegen com a conseqüència del trencament de la relació de parella. Aquesta tasca, només la pot fer el legislador. Altrament, aquests conflictes es continuaran traslladant als tribunals sense rebre respostes unitàries ni coherents amb l'ordenament jurídic, cosa que perjudicarà greument la seguretat jurídica.

Des de l'aprovació de la Llei 10/1998, d'unions estables de parella, que va excloure del seu àmbit subjectiu d'aplicació aquest tipus de parelles, totes les restants comunitats autònomes que han emès lleis reguladores de parelles han seguit l'exemple català i han exclòs del seu àmbit subjectiu d'aplicació les parelles amb lligams matrimonials anteriors.

Més enllà de les parelles que no poden contreure matrimoni perquè un o tots dos membres encara no estan divorciats, existeixen altres unions en les quals també existeixen entre els seus membres lligams de solidaritat i dependència (els casos més rellevants a casa nostra són els dels matrimonis poligàmics corànics islàmics). Ni la societat ni tampoc el legislador estan preparats per a reconèixer aquest tipus d'unions, que en l'actualitat atempten contra l'ordre públic del nostre dret.

Malgrat això, negar tot efecte jurídic privat a una unió nascuda vàlidament a l'estranger i vàlida d'acord amb la llei personal dels seus membres, no només és contrari al principi de la continuïtat espacial de les situacions privades internacionals, sinó que, cosa que és més important, pot donar lloc a un resultat d'injustícia material i desprotecció de la part o les parts més febles de la relació que també sigui incompatible amb els estàndards del nostre dret. En aquest sentit, els efectes parcials i mínims que pot aportar civilment la cohabitació informal podrien ser útils per a protegir la part més feble de la relació i també la família. Això significaria l'aplicació atenuada del nostre ordre públic internacional, la qual cosa és cada cop més habitual. Cal tenir en compte que en l'actualitat

el nostre dret, així com bona part dels estats europeus, ja reconeix certs efectes als matrimonis poligàmics islàmics.¹⁹

6.2. LA QÜESTIÓ DEL VEÏNATGE CIVIL

Una de les qüestions de la Llei 10/1998, d'unions estables de parella, que més polèmica va aixecar i que encara ho fa avui dia, ha estat limitar la regulació a les parelles en les quals almenys un dels seus membres té veïnatge civil català (art. 1.1 i 20.2 LUEP).

Encara hi ha autors que consideren aquesta norma inconstitucional perquè entenen que constitueix una norma de conflicte, i sobre les normes de conflicte només l'Estat té competència exclusiva, d'acord amb l'article 149.1.8. CE.

La finalitat de les normes contingudes en els articles 1.1 i 20.2 LUEP no és pas designar l'ordenament jurídic que haurà de regular la relació de parella, sinó limitar l'àmbit subjectiu d'aplicació d'una llei (en aquest cas, la LUEP) una vegada l'ordenament jurídic català hagi estat declarat d'aplicació mitjançant les normes que l'Estat hauria d'establir. Per tant, no estem davant de normes que puguin desplaçar cap ordenament jurídic, sinó davant de normes que, en introduir un requisit material, disminueixen l'àmbit subjectiu d'una llei. Tampoc no són normes bilaterals o multilaterals que resolguin els conflictes de lleis. Conseqüentment, la funcionalitat i la naturalesa de les normes contingudes en els articles 1.1 i 20.2 LUEP estan molt lluny de ser les de les normes de conflicte.²⁰

19. 1) Obligació d'aliments: el Conveni de l'Haia de 2 d'octubre de 1973, sobre la llei aplicable a les obligacions d'aliments, signat i ratificat per Espanya, estableix que la segona i les ulteriors esposes seran considerades «esposa» a l'efecte de percebre aliments i/o la pensió compensatòria postdivorci. La quantia ha de ser determinada per la llei que reguli els aliments que determini el Conveni.

2) Dret a la pensió de viduïtat per part de les diferents esposes del marit polígam: la jurisprudència espanyola ha reconegut aquest dret en una pluralitat de sentències. Vegeu la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Madrid de 29 de juliol de 2002, la Sentència del Jutjat Social núm. 6 de Barcelona de 10 d'octubre de 2001 i la Sentència del Jutjat Social de la Corunya de 13 de juliol de 1998. Les decisions judicials han optat per repartir la pensió de viduïtat a parts iguals entre les diferents esposes del marit.

3) Reagrupació familiar: a la República Federal d'Alemanya es reconeix la reagrupació familiar no només d'una de les dones, sinó fins i tot d'una segona dona, si aquesta té fills comuns amb l'afectat. Tant a Espanya com a França es reconeix el dret a la reagrupació familiar, però només d'una de les dones del marit polígam.

20. Cristina GONZÁLEZ BEILFUSS, *Parejas de hecho y matrimonios del mismo sexo en la Unión Europea*, Madrid, Marcial Pons, 2004, p. 110. Francesc JAURENA SALAS, *La Llei d'unions estables a través del dret civil català i constitucional*, Barcelona, Llibres de l'Índex, 2000, p. 26 i seg.

El legislador català és plenament competent per a establir els requisits materials que disminueixin l'àmbit subjectiu d'aplicació d'una de les seves lleis que, si no existissin aquests requisits materials, s'hauria d'aplicar. És del tot legítim que el legislador català consideri que la residència habitual comuna a Catalunya sigui una vinculació insuficient per a poder justificar l'aplicació de la LUEP i requereixi una vinculació més intensa de la parella amb el dret de Catalunya.

Una altra qüestió és la precària tècnica legislativa emprada per la Llei catalana quan exigeix el veïnatge civil a Catalunya. El veïnatge civil és una condició personal que pertany a l'estat civil de la persona, i no pas un criteri de caire territorial.

El criteri del veïnatge civil és funcional dins l'àmbit civil, però no pas dins l'àmbit del dret públic, el qual segueix una lògica territorial. Per tant, seria més recomanable condicionar els aspectes de dret públic (dret tributari, beneficis i ajuts públics, etc.) al criteri de la residència habitual.

Per a decidir quines de les legislacions civils existents s'han d'aplicar a la parella en la qual un dels seus membres no té veïnatge civil català, hem de fer ús de les normes contingudes en el capítol IV del títol preliminar del Codi civil de l'Estat, d'acord amb l'article 16.1 del mateix Codi.

El problema sorgeix quan, a diferència del matrimoni, les parelles de fet i els conflictes de lleis que aquestes puguin presentar, tant els interns com els internacionals, no tenen cap norma específica.

En un estat plurilegislatiu com l'espanyol, on coexisteixen sis legislacions civils que regulen les parelles de fet i nou que les regulen des de la perspectiva del dret públic, la manca de normes que donin una resposta sistemàtica als conflictes que es plantegen entre aquestes només ha conduït a una gran inseguretats jurídica que s'ha traslladat als tribunals.²¹

En el fons, el problema no rau en l'activitat legislativa de les comunitats autònomes que, com Catalunya, han regulat normes autolimitatives de caràcter material, sinó en la manca d'activitat legislativa per part de qui té competència però no l'exerceix.

La inactivitat legislativa de l'Estat significa un incompliment per omissió del deure de promoure la seguretat jurídica (art. 9.3 CE) i del deure de lleialtat en l'exercici de les seves competències, tal com suggereix la STC 46/1990.²²

21. Sentència de l'Audiència Provincial de Girona de 2 d'octubre de 2002 i Sentència de l'Audiència Provincial de Navarra de 12 de juny de 2002.

22. La STC 46/1990 estableix en el seu FJ 4t: «Hay que promover y buscar la certeza respecto a qué es derecho y no provocar juegos y relaciones entre normas como consecuencia de las cuales se introducen perplejidades difícilmente salvables respecto a la previsibilidad de cuál sea el derecho aplicable [...]» I també dins del mateix fonament: «[...] la obligación de todos los poderes

7. SISTEMES D'ACCÉS ALS RÈGIMS JURÍDICS

La mateixa naturalesa de cadascun dels models de parella predetermina un sistema d'accés propi, i aquest últim determinarà un règim específic per a cadascuna de les parelles.

7.1. SISTEMA FACTUAL D'ACCÉS

El model de cohabitació informal, que consisteix en la concurrència d'uns fets que el legislador defineix tot prescindint d'una declaració de voluntat expressada a través d'un acte formal, sempre serà necessari per tal de poder abastar models familiars molt llunyans al matrimonial, els problemes dels quals haurien de ser resolts legislativament de manera homogènia i sistemàtica. La regulació legislativa d'aquest tipus de famílies que escapen a la lògica matrimonial evitarà la inseguretats jurídica amb què ens trobem ara com a conseqüència de la dispersió de solucions donades pels tribunals. Tal com hem vist en l'apartat anterior, el cas més paradigmàtic en l'actualitat és el de les parelles en les quals un o ambdós membres només estan separats de fet respecte a un matrimoni anterior.

A part de Catalunya, que va encetar el model de cohabitació informal amb les unions estables heterosexuales que havien conviscut dos anys o tenien un fill comú, hi ha tres comunitats autònomes amb competència en dret civil propi que han acollit la cohabitació informal com un dels seus models de parella: Aragó, amb la Llei 6/1999 (dos anys de convivència), Navarra, amb la Llei foral 6/2000 (un any), i, per acabar, la Comunitat Valenciana, que va recuperar la seva competència civil amb l'Estatut d'autonomia aprovat recentment per la Llei orgànica 1/2006, de 10 d'abril. La Llei valenciana de parelles 1/2001 estableix un any de convivència. Malgrat això, cap d'aquestes lleis s'ha allunyat del model matrimonialista a l'hora de definir el seu àmbit subjectiu d'aplicació. Ja hem parlat dels problemes que comporta aquesta opció legislativa pel fet d'excloure un gran nombre de parelles.

públicos de acatar la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico [...] implica un deber de lealtad de todos ellos en el ejercicio de sus propias competencias de modo que no obstaculice el ejercicio de las ajenas.»

7.2. SISTEMA FORMAL D'ACCÉS

El model de parella registrada s'apropa a la lògica matrimonial, atès que exigeix per a la seva constitució una declaració de voluntat expressada a través d'un acte formal. Les comunitats autònomes amb competència legislativa civil que combinen el model de cohabitació informal i el de parella registrada són tres: Catalunya, Aragó i Navarra. Només les comunitats autònomes de les Illes Balears (Llei 18/2001) i del País Basc (Llei 2/2003) accepten com a única forma de constitució una declaració expressa inscrita en un registre administratiu. En aquests dos últims casos, la inscripció té efectes constitutius. Exigir una declaració expressa com a únic sistema d'accés al règim de parelles és deixar sense regulació la majoria de parelles.

7.3. REGISTRE I SEGURETAT JURÍDICA: REGISTRE CIVIL O REGISTRE ADMINISTRATIU D'ABAST ESTATAL?

Una altra qüestió rellevant en política legislativa que afecta les parelles que responen al model de parella registrada és la conveniència o no de vehicular la seva declaració de voluntat expressa a través d'un registre.

El model pel qual va optar el legislador català mitjançant la Llei 10/1998 respecte al model de parella registrada va consistir a exigir una escriptura pública de constitució (única via d'accés per a les parelles homosexuals i via opcional per a les parelles heterosexuales).

Ens hem de qüestionar si l'opció legislativa presa pel legislador català ha estat funcional. Hi ha moltes raons que indiquen que seria més operatiu un sistema a través del qual les parelles que responen al model de parella registrada tinguessin accés a un registre:

a) Si bé l'escriptura pública significa l'existència d'un control preventiu exercit per un professional especialment qualificat, aquest control no pot evitar una eventual doble o múltiple inscripció simultània, la qual cosa és contradictòria respecte a un model que segueix una certa lògica matrimonialista (prohibició del doble vincle).

b) L'escriptura pública de constitució tampoc no garanteix la publicitat ni de l'existència de la parella registrada ni dels pactes que haguessin atorgat els convivents.

c) Catalunya és l'única comunitat autònoma que ha admès una presumpció de paternitat no matrimonial (art. 94 CF). Un futur accés de les parelles al registre facilitaria l'aplicació de la presumpció esmentada. La impossibilitat actual

de les parelles d'accedir al registre fa que sigui difícil provar el temps de convivència de la parella a l'hora d'aplicar la presumpció.

d) També cal considerar les necessitats de seguretat jurídica de les parelles constituïdes a Catalunya un dels membres de la qual no és ciutadà de la Unió Europea ni tampoc de cap dels estats que s'han adherit al Tractat de l'Espai Econòmic Europeu.

Si el membre de la parella d'un tercer estat vol fer valdre el seu dret de llibertat de moviment i de residència temporal o permanent, o vol reunir-se amb la seva parella, haurà d'acreditar tota una sèrie de requisits en relació amb els quals la Directiva 2004/38/EC del Parlament Europeu i del Consell, de 29 d'abril de 2004, ha atorgat un ampli marge de discrecionalitat a favor dels estats membres a l'hora de la seva implementació.

La inscripció de la parella en un registre pot facilitar la prova que la Directiva i les seves implementacions respectives exigeixen per a fer efectius els drets i les llibertats continguts en la Directiva.²³

23. La Directiva 2004/38/EC del Parlament Europeu i del Consell, de 29 d'abril de 2004, regula el dret dels ciutadans de la Unió i dels seus familiars a circular i residir lliurement dins del territori dels estats membres de la Unió Europea.

Entre altres innovacions remarcables de la Directiva 2004/38/CE, ens interessa aquí remarcar que aquesta Directiva representa la primera vegada que les parelles de fet obtenen un reconeixement explícit en el contingut del dret de la Unió Europea.

La inclusió de les parelles de fet dins l'àmbit subjectiu d'aplicació es fa sota el concepte de *parella registrada*. En aquest sentit, l'article 2 estableix en la seva lletra *b* que es considera membre de la família la parella amb la qual el ciutadà hagi celebrat una unió registrada.

La inclusió de la unió registrada dins del concepte funcional de *família* de la Directiva 2004/38/CE afecta de manera extraordinària l'estatut jurídic dels nacionals de tercers estats familiars de ciutadans de la Unió Europea.

A aquests nacionals de tercers estats que formen parella amb un ciutadà de la Unió i la parella compleix els requisits de la Directiva, així com els requisits que els estats membres puguin establir a través de les respectives lleis de transposició, no se'ls pot aplicar el règim general en matèria d'immigració, sinó que tenen el dret a ser sotmesos al règim molt més beneficiós establert pel dret comunitari.

La Directiva exigeix als estats membres de la Unió que estenguin el dret de lliure circulació i residència a la persona que forma parella amb un ciutadà de la Unió Europea però que no és nacional de cap estat membre si concorren tres requisits:

a) Que la unió hagi estat celebrada d'acord amb la legislació d'un estat membre.

b) Que l'estat membre d'acollida atorgui a les unions registrades un tracte equivalent al dels matrimonis.

c) Que la parella compleixi les condicions establertes en la legislació aplicable de l'estat d'acollida.

En qualsevol cas, l'estat d'acollida haurà de facilitar l'entrada i la residència al membre de la parella d'un tercer estat si comparteix casa amb el ciutadà de la Unió o bé si pot demostrar de manera fefaent que la relació és de llarga durada.

Quin registre és el que donaria resposta a les exigències plantejades? Tenim ja un registre que pot donar resposta a les necessitats de seguretat jurídica que plantegen les diferents lleis de parelles de fet i que ha demostrat la seva efectivitat: el Registre Civil. Així doncs, no hi ha cap necessitat de crear un registre nou.

El 23 d'abril de 2004 es va admetre a tràmit la Proposició de llei 122/000024, presentada pel Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana, a través de la qual es reclamava al legislador estatal, únic competent en matèria de Registre Civil (149.1.8 CE), que fes efectiu el principi constitucional de seguretat jurídica dins l'àmbit de les unions estables o parelles de fet, cosa que permetria que la nova institució tingués accés al Registre Civil. Els efectes de la inscripció haurien de ser determinats per les lleis substantives de les comunitats autònomes.²⁴

Per a suplir la manca de registre, la totalitat de les comunitats autònomes que han regulat les unions estables o parelles de fet han optat per crear un registre administratiu de parelles,²⁵ llevat de Catalunya. Podem distingir entre dos supòsits:

a) Les comunitats autònomes que han optat per un model d'inscripció amb efectes constitutius: Andalusia, Aragó (només a l'efecte del dret públic), Cantàbria, les Illes Balears, Madrid, Galícia, el País Basc, Extremadura i València.

b) Les comunitats autònomes que han optat per un model d'inscripció amb efectes declaratius: Navarra, Castella-Lleó, Castella-La Manxa, Canàries i Astúries.

L'article 8, apartat cinquè, lletra f, de la Directiva, permet als estats d'acollida exigir la presentació de la prova de l'existència d'una relació estable amb el ciutadà de la Unió.

Aquesta possibilitat ha estat interpretada pels estats membres majoritàriament en el sentit de poder exigir que la parella hagi estat inscrita en un registre públic d'un estat membre.

Aquest ha estat el cas de la norma espanyola que ha transposat la Directiva. L'article 2b del Reial decret 240/2007, de 16 de febrer, condiona l'aplicació del règim comunitari a favor del membre de la parella que no sigui nacional d'un estat de la Unió o d'un dels estats que participen de l'Acord sobre l'Espai Econòmic Europeu, al fet que la unió anàloga a la conjugal hagi estat inscrita en un registre públic establert a aquest efecte. Aquest registre ha d'impedir la possibilitat de dos registres simultanis dins del mateix Estat. La norma espanyola també exigeix l'acreditació que la inscripció no ha estat cancel·lada.

24. La iniciativa legislativa va caducar com a conseqüència de la dissolució de les cambres que es produí arran de la convocatòria de les eleccions generals. Un model alternatiu al presentat per la Proposició d'Esquerra Republicana de Catalunya va ser vehiculat a través d'una esmena del Grup Parlamentari Socialista al Congrés. Es va proposar la constitució d'un nou registre, de caràcter administratiu i dependent del Ministeri de Justícia, el funcionament i la gestió del qual serien a càrrec del Ministeri i de les corporacions locals.

25. Vegeu el punt tercer *in fine* de la Instrucció DGI/SGRJ/03/2007, del Ministeri de Treball i Afers Socials. Tant els registres de parelles estables de les comunitats autònomes com els dels ajuntaments són considerats invàlids a l'efecte de l'aplicació del Reial decret 240/2007 (norma que implementa la Directiva 2004/38/CE) com a conseqüència que aquests registres no poden evitar les inscripcions simultànies.

Cal recordar que La Rioja i Múrcia encara no han regulat la parella de fet amb efectes de dret públic i que, llevat de Catalunya, Aragó, Navarra, el País Basc, les Illes Balears, Galícia i ara també València, la resta de comunitats autònomes no gaudeixen de competència civil i, per tant, les seves lleis respectives tenen caràcter administratiu.

Els estats de la Unió Europea que mantenen un registre públic com a mitjà per a inscriure les parelles de fet són: Alemanya, França, Luxemburg, Eslovènia, el Regne Unit, la República Txeca, Dinamarca, Suècia i Finlàndia.

8. CONTINGUT DELS RÈGIMS JURÍDICS

Per tal de determinar el contingut concret dels règims jurídics respecte a cadascun dels models de parella, haurem de distingir entre:

- a) Els efectes durant la convivència.
- b) Els efectes del trencament de la convivència *inter vivos*.
- c) Els efectes del trencament de la convivència *mortis causa*, i dins d'aquests distingirem entre:
 - els efectes *post mortem* i
 - els efectes *successoris*.

8.1. ELS EFECTES DURANT LA CONVIVÈNCIA

8.1.1. *Principi rector que hauria de guiar el legislador a l'hora de determinar els efectes durant la convivència d'una cohabitació informal: el principi d'intervenció mínima*

La raó és doble. Tal com havíem avançat, imposar efectes d'aquest tipus als convivents, els col·locaria en una situació jurídica semblant a la del matrimoni però sense que aquesta intervenció estigués justificada per l'evitació d'un dany o un resultat injust per a la part més feble.

Per altra banda, la cohabitació informal no genera problemes durant el temps de convivència, realitat que ha quedat reflectida per la manca de conflictivitat judicial en la fase convivencial.

Conseqüentment, no és recomanable establir cap règim jurídic per a la regulació de les relacions dels membres d'una cohabitació informal en la fase de convivència. Però cal excloure també l'establiment de qualsevol règim supletori legal per tal d'evitar imposar a una parella que no ha optat per cap règim jurídic (*contract in*) la càrrega d'haver d'excloure'l (*contract out*).

Els efectes afectarien bàsicament la llibertat dels convivents d'organitzar la seva vida familiar, tant pel que fa al seu vessant personal com pel que fa al patrimonial. Els límits a la llibertat organitzativa rau en l'ordre públic, el qual s'ha d'interpretar com el conjunt dels drets fonamentals de la persona (per exemple, el principi d'igualtat i el principi de dignitat de la persona). Així, seria nul de ple dret un pacte a través del qual s'establís l'exempció d'un dels convivents de contribuir a l'aixecament de les càrregues familiars.

Els pactes haurien de tenir, com a mínim, forma escrita, per tal d'evitar la inseguretat jurídica que comporten els pactes orals, especialment poc funcionals en els supòsits d'enfrontament. Cal evitar, per tant, regulacions com les contingudes en els articles 3.1 i 22.2 LUEP, que admetien els pactes orals.

L'autonomia de la voluntat dels convivents hauria d'abastar, com a mínim, la possibilitat d'adquirir béns amb pacte de supervivència, el qual beneficiaria especialment el supervivent amb pocs recursos. La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 13 de febrer de 2003 ja va reconèixer la validesa d'un pacte de supervivència atorgat l'any 1985 en el si d'una parella un dels membres de la qual encara estava casat. El Tribunal va argumentar que, malgrat que la institució històricament havia estat circumscrita al matrimoni, el pacte de supervivència té com a finalitat la protecció patrimonial de la família i, per tant, en l'actualitat ha d'abastar també la família no matrimonial.

Un altre tipus d'efectes es produeixen quan en moments excepcionals la llei crida el familiar més pròxim d'una persona que s'ha de protegir. Un exemple d'aquest tipus seria la delació preferent de la tutela a favor de la persona amb la qual conviu la persona interessada (art. 179.1 CF). També en són exemples els supòsits en què la persona no és competent per a rebre informació ni per a prendre decisions dins l'àmbit sanitari (art. 5.3, 5.4, 9.1*b* i 9.3*a* de la Llei 41/2002, de 14 de novembre, bàsica reguladora de l'autonomia del pacient i de drets i obligacions en matèria d'informació i documentació clínica, i l'article 7.2 de la Llei 21/2000, de 29 de desembre, sobre els drets d'informació concernent la salut i l'autonomia del pacient, i la documentació clínica²⁶).

26. Article 7

Excepcions a l'exigència del consentiment i atorgament del consentiment per substitució

[...]

2. Són situacions d'atorgament del consentiment per substitució:

a) Quan el malalt, a criteri del metge responsable de l'assistència, no és competent per a prendre decisions, perquè es troba en un estat físic o psíquic que no li permet fer-se càrrec de la seva situació, el consentiment s'ha d'obtenir dels familiars d'aquest o de les persones que hi estan vinculades.

8.1.2. *Els efectes durant la convivència d'una parella registrada*

En aquest cas, ens trobem davant d'una parella que ha expressat mitjançant un acte formal la seva voluntat de constituir una parella amb efectes jurídics. El legislador podria (però no necessàriament) aplicar no només les normes que tenen una lògica familiarista, sinó també les que tenen una lògica matrimonialista. Seria acceptable, per tant, crear un règim supletori a falta de pacte.

8.2. ELS EFECTES DEL TRENCAMENT DE LA CONVIVÈNCIA *INTER VIVOS*

Contràriament a la manca de conflictivitat que observàvem en el moment de la convivència en una cohabitació informal, l'extinció de la convivència en la cohabitació informal és el moment en què es plantegen reclamacions davant dels tribunals.

La finalitat de bona part d'aquests efectes és protegir la part més feble de la relació d'un resultat que és considerat injust pel dret.

Atès que aquesta finalitat és comuna a la parella registrada i a la cohabitació informal, és coherent que aquests efectes s'apliquen a tots dos models de parella.

Per aquest motiu, és lògic reconèixer a un convivent un eventual dret a una compensació econòmica pel fet d'haver treballat per a la casa de manera molt més intensa que l'altre convivent o pel fet d'haver treballat en l'activitat de l'altre membre sense retribució o amb una retribució insuficient. La compensació econòmica «miraria cap al passat» per a compensar una pèrdua de costos d'oportunitats que ha patit el convivent que s'ha dedicat a la família i no pas al mercat.²⁷

També és lògic reconèixer als dos tipus de parella un eventual dret a una prestació alimentària que parteixi del concepte de *necessitat*, però connectant aquest concepte amb les circumstàncies que han fet que la capacitat d'obtenir ingressos (el capital humà) del convivent desfavorit hagi minvat a causa de la convivència anterior o bé pel fet de tenir els fills al seu càrrec.

Una qüestió cabdal és si és lícit permetre als convivents poder pactar sobre la regulació d'aquests dos drets eventuais (minvant o augmentant els seus continguts o les condicions per al seu reconeixement) i fins i tot permetre la seva renúncia. Aquests pactes poden atorgar-se en un moment previ a l'aparició del

27. Encarna ROCA, *Família y cambio social*, p. 178 i seg., argumenta no des de la convivència, sinó des del matrimoni.

dret (pactes preventius) o bé en el moment en què neix el dret (pactes reactius o postconvivencials).

El caràcter patrimonial d'aquests pactes justificaria reconèixer la seva validesa com a principi general. L'estalvi de costos emocionals, temporals i econòmics que significaria tenir els efectes de la ruptura ja regulats també ajudaria a la seva oportunitat, però sempre que es respectés l'ordre públic, en concret:

a) Que els pactes no afectin els drets de tercers (especialment els fills, però també els creditors, tant els privats com els públics).

b) Que els pactes respectin la dignitat de la persona i els seus drets fonamentals, tant en el moment del seu atorgament com en el moment de la seva exigibilitat. Seria inacceptable l'existència de pactes asimètrics o el desconeixement d'un dels convivents de dades patrimonials o personals significatives de l'altre, o qualsevol pacte que pugui conduir un dels convivents a una situació imprevisiblement onerosa o fins i tot a un estat de necessitat econòmica. Per tal de foragitar aquestes situacions, els pactes haurien d'esdevenir ineficaços quan entre el moment del seu atorgament i el moment de la seva exigibilitat hagués succeït un canvi substancial, sobrevingut i imprevisible en les circumstàncies fonamentals que van presidir el moment de l'atorgament del pacte.

La Llei 10/1998, d'unions estables de parella, no conté cap norma que reguli una atribució eventual de l'habitatge familiar després de l'extinció de la convivència i, per tant, després de l'extinció de la unió estable. Seria adient establir unes normes clares respecte a aquesta qüestió per a protegir l'interès superior dels menors i protegir la part més feble de la relació. La regulació seria equivalent a la continguda en l'article 83 CF.

8.3. ELS EFECTES DEL TRENCAMENT DE LA CONVIVÈNCIA *MORTIS CAUSA*: EFECTES *POST MORTEM* I EFECTES *SUCCESSORIS*

El dret civil català té dos blocs de normes que es poden adreçar al membre supervivent d'una relació.

El primer bloc de normes tracta dels anomenats *efectes «post mortem»*. Aquest primer bloc de normes és poc dens i es caracteritza pel fet que regula els efectes patrimonials de la relació després de l'extinció d'aquesta a causa de la mort d'un dels seus membres, com també els efectes dels pactes establerts durant l'existència de la relació. Aquests efectes s'activen a favor del supervivent pel mer fet de la mort i amb independència de si l'afavorit per aquests efectes és o no hereu o legatari o rep qualsevol benefici successori.

Aquests efectes pertanyen al dret de família, no pas al dret de successions. La finalitat bàsica dels efectes *post mortem* és protegir la persona del supervivent. Podríem dir que aquestes normes constitueixen remeis urgents davant les conseqüències i necessitats immediates que la mort del cònjuge o convivent provoca en el membre supervivent.

Precisament perquè aquest tipus de normes tenen com a finalitat la protecció de la família, aquestes no han de ser privatives del matrimoni. Conseqüentment, aquestes normes s'han d'adreçar tant al matrimoni com a la parella, tant si aquesta és parella registrada com si és cohabitació informal.

En concret, aquests drets són:

— El dret al parament de l'habitatge o dret de predetracció (art. 35 CF i 18 i 33a LUEP).

— L'any de viduïtat, que tradicionalment s'havia anomenat *any de plor* (art. 36 CF i 18.2 i 33b LUEP).

— El dret de subrogació *mortis causa* en l'arrendament (art. 16.1b LAU).

— Els efectes de l'extinció i la liquidació dels règims econòmics que s'haguessin pactat (art. 3 i 22 LUEP).

El segon bloc està integrat per normes que tenen com a finalitat fonamental (tot i que no exclusiva) la imputació de titularitats de béns, drets i deures com a requisit funcional del sistema econòmic. Aquest tipus de normes no pertanyen al dret de família, sinó al dret de successions. Aquí, el centre d'atenció ja no serà la persona del supervivent, sinó el mateix cabal relict, que requereix titularitats per a evitar problemes respecte al tràfic economicojurídic.

Aquest segon bloc de normes (dret de successions) no hauria de ser d'aplicació almenys a la cohabitació informal constituïda per un fet i no a través d'una declaració de voluntat. La raó per la qual recomano la seva exclusió és doble:

a) Com hem vist anteriorment, aquest tipus de normes no tenen com a finalitat fonamental la protecció de la família, sinó la imputació de titularitats per a protegir les condicions del tràfic jurídic.

b) La regulació del dret de successions, i en concret la de la successió intestada, és molt més densa i de més entitat econòmica que els efectes *post mortem*. De la convivència com a fet no podem deduir la voluntat del causant de voler instituir hereva la seva parella en aplicació de la successió intestada. L'aplicació del dret de successions a la cohabitació de fet exigiria una declaració expressa del premort; altrament, s'imposarien uns efectes excessius i possiblement no volguts per aquest.

La gran majoria de països europeus que regulen les parelles de fet segueixen sistemàticament dues constants compartides pel que fa al reconeixement de la successió intestada (Holanda i Bèlgica, tant per a les parelles heterosexuales

com per a les homosexuals, i Islàndia, Dinamarca, Noruega, Suècia, Finlàndia, Alemanya i el Regne Unit, només a favor de les parelles del mateix sexe):

a) Exclouen els membres de la cohabitació informal del dret a succeir en la successió intestada, pel fet que no existeix una voluntat expressa de constituir la parella i, per tant, es fa difícil desprendre la voluntat del causant d'afavorir d'una manera tan intensa el supervivent.

b) Inclouen els membres de la parella registrada (a part dels membres d'una parella matrimonial) dins del dret a succeir en la successió intestada, precisament per l'existència d'una voluntat expressa de constituir una parella, a partir de la qual es pot presumir una voluntat d'afavorir el supervivent per la via de la successió intestada.

Les úniques excepcions a aquestes dues constants són França, la República Txeca i Eslovènia. La Llei francesa rebutja atorgar drets en la successió intestada tant en la cohabitació informal com en la parella registrada. Contràriament, la República Txeca i Eslovènia atorguen drets en la successió intestada a favor del membre d'una cohabitació informal.

La Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, aprovada recentment, assimila amb caràcter general els drets successoris dels convivents als dels cònjuges.

Crec que l'única virtut d'aquesta opció legislativa és que unifica el règim successori de les parelles heterosexuales i el de les parelles homosexuals, atès que la distinció per la via de l'orientació sexual (tal com hem vist anteriorment) no només no és un criteri funcional, sinó que és sospitós de ser discriminatori.

En matèria successòria, la distinció entre parelles heterosexuales i parelles homosexuals ha esdevingut encara menys funcional des de l'aprovació del matrimoni civil de parelles homosexuals. Amb aquesta reforma es va derogar la discriminació positiva continguda en els articles 34 LUEP (successió intestada) i 35 LUEP (una espècie de quarta vidual), consistent a atorgar drets successoris al supervivent d'una unió estable homosexual pel fet que aquest tipus d'unions no podien tenir accés al matrimoni.

El legislador ha obviat encertadament el criteri de l'orientació sexual i ha aplicat un únic règim successori amb independència de l'orientació sexual. No obstant això, crec que ha comès un greu error en obviar el criteri fonamental per a distingir les parelles de fet: l'existència o no d'un acte formal que expressi la voluntat dels membres de la parella de constituir una unió.

No distingir entre les parelles que han expressat la seva voluntat de constituir una unió estable i les parelles que no han expressat res perquè s'han constituït per la via de fet, impossibilitarà que el legislador pugui dotar-les d'una regulació pròpia que s'adeqüi a les seves necessitats específiques.

Malauradament, la confusió entre matrimoni i família, així com la confusió entre matrimoni i parella de fet, planeja pel nostre dret i s'estén a l'àmbit del dret de successions mitjançant la Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya.

Assimilar amb caràcter general els drets successoris dels qui conviuen en cohabitació informal amb els dels cònjuges, significa imposar una solució matrimonial possiblement no volguda pel causant. Per altra banda, la necessitat de provar el fet que dóna lloc a la cohabitació informal obre un gran front d'inseguretat jurídica dins del dret de successions. Si bé demostrar que es té descendència comuna no comporta dificultats, sí que és més complex demostrar l'existència i el caràcter de la relació de parella i la seva durada temporal de dos anys.

9. HARMONITZACIÓ? NO, GRÀCIES

Algun sector doctrinal i fins i tot alguna sentència del Tribunal Suprem (STS de 21 de març de 2001) tendeixen a argumentar tot això des d'una òptica homogeneïtzadora. Argumenten que l'activitat legislativa de les diferents comunitats autònomes en relació amb les parelles de fet ha conduït a una gran heterogeneïtat normativa, i aquesta no s'adequa al principi d'igualtat de tots els espanyols (art. 14 CE) ni tampoc a la necessitat d'assolir unes condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i deures constitucionals (art. 149.1.1 CE).

Aquestes posicions obliden que l'autonomia política significa capacitat per a fer polítiques pròpies i que aquesta capacitat és incondicionada (llevat del respecte al bloc de la constitucionalitat) quan es tracta de competències exclusives del Parlament de Catalunya, com en el cas de la regulació de les parelles de fet (art. 149.1.8 CE). Això comporta que el reconeixement de l'autonomia política a favor de les comunitats autònomes condueixi intrínsecament a l'heterogeneïtat normativa dins de l'ordenament jurídic. Aquesta és consubstancial amb tot sistema que admeti la distribució territorial o vertical del poder.

En aquests sistemes, el principi d'igualtat no exigeix un tractament jurídic uniforme dels drets i deures dels ciutadans en tot tipus de matèries i en tot el territori de l'Estat, sinó que només exigeix la igualtat de les posicions jurídiques fonamentals.

Aquesta última posició no homogeneïtzadora ha estat defensada reiteradament pel Tribunal Constitucional. Uns dels seus pronunciaments més clars en aquest sentit va ser la STC 37/1987, en el seu fonament jurídic desè, i la ja fa-

mosa STC 76/1983, que va declarar la inconstitucionalitat de catorze dels trenta-vuit preceptes de la Llei orgànica d'harmonització del procés autonòmic.

Una voluntat harmonitzadora de l'Estat respecte de les lleis de parelles de les comunitats autònomes amb competència civil per a fer-ho, no només xocaria amb el sentit declarat constitucionalment de l'autonomia política i amb el principi d'igualtat esmentat abans, sinó que també contrastaria amb la desídia que fins ara ha mostrat l'Estat respecte de la institució de la parella de fet.

Cal recordar que l'Estat espanyol és un dels pocs estats de la Unió Europea que encara no ha regulat de manera sistemàtica i orgànica la parella de fet, per la qual cosa ha deixat sense una solució sistemàtica i coherent les qüestions que plantegen les parelles en els territoris sense dret propi. Aquesta manca de regulació ha conduït a una dispersió de solucions jurisprudencials que no s'adui amb el principi de seguretat jurídica.

Tal com s'ha recordat en els respectius apartats d'aquest estudi, a tot això s'ha d'afegir el fet que l'Estat no ha establert les normes que han de resoldre els conflictes entre les diferents lleis de parelles de les comunitats autònomes, així com la no-obertura del Registre Civil (o d'un registre administratiu interconnectat) a les parelles de fet. Aquesta manca d'activitat legislativa no s'ajusta a l'obligació que pesa també sobre l'Estat de promoure la seguretat jurídica (art. 9.3 CE) i el deure de lleialtat en l'exercici de les seves competències, tal com suggereix la STC 46/1990. En aquest context, una pretensió harmonitzadora de l'Estat respecte de les diferents lleis de parelles de les comunitats autònomes amb competència civil esdevindria una qüestió del tot incongruent.

10. BIBLIOGRAFIA

- ALONSO OLEA, M. «Familia, matrimonio y pensión de viudedad: Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 184/1990, de 15 de noviembre». *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 46 (1991).
- BADENAS CARPIO, J. M. «Notas a la Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de parejas estables de las Islas Baleares». *Revista Actualidad Civil* (juliol 2002).
- CÁMARA VILLAR, G. «El concepto constitucional de familia y su protección en la Constitución española de 1978». *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario* [Universidad de Murcia], núm. 14 (2002), *Familia y Constitución*.
- CASALS MARTÍN, Miquel. «Las parejas de hecho en el ordenamiento europeo: realidades, variantes, perspectivas». A: ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS DE FAMILIA. *Puntos capitales de derecho de familia en su dimensión internacional*. Madrid: Dykinson, 1999.

- CASALS MARTÍN, Miquel «La situació jurídica de les parelles de fet en alguns països europeus». *Revista Jurídica de Catalunya* (2000), p. 825-861.
- «Same-Sex Partnerships in the Legislation of the Spanish Autonomous Communities». A: BOELE-WOELKI, Katharina; FUCHS, Angelika [ed.]. *Legal Recognition of Same-Sex Couples in Europe*. Antwerp; Oxford; Nova York: Intersentia, 2003, p. 54-67.
- ESKRIDGE, William N. *Gay Marriage: For Better or For Worse? What We've Learned from the Evidence*. Oxford: Oxford University Press, 2006.
- ESPADA MALLORQUÍN, Susana. *Los derechos sucesorios de las parejas de hecho*. Madrid: Civitas, 2007.
- FERRERES COMELLA, V. «El principio de igualdad y el derecho a no casarse (a propósito de la STC 222/92)». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 42 (setembre-desembre 1994).
- GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V. «¿Es la unión libre una situación análoga al matrimonio?». *Revista Jurídica del Notariado* (octubre-desembre 1999).
- GONZÁLEZ BEILFUSS, Cristina. *Parejas de hecho y matrimonios del mismo sexo en la Unión Europea*. Madrid: Marcial Pons, 2004.
- JAURENA SALAS, F.-X. *La Llei d'unions estables a través del dret civil català i constitucional*. Barcelona: Llibres de l'Índex, 2000.
- «The Law on Stable Unions of Couples in the Catalonia Autonomous Community of Spain». A: ANDENAS, Mads; WINTEMUTE, Robert [ed.]. *Legal Recognition of Same-Sex Partnerships: A Study of National, European and International Law*. Oxford: Hart Publishing, 2001.
- «L'Espagne, diversité des modèles». A: CADORET, Anne; GROSS, Martine; MÉCARY, Caroline; PERREAU, Bruno. *Homoparentalités: Approches scientifiques et politiques*. París: Presses Universitaires de France, 2006.
- KNAUER, Nancy J. «The Recognition of Same-Sex Relationships: Comparative Institutional Analysis, Contested Social Goals, and Strategic Institutional Choice». *University of Hawaii Law Review*, núm. 28 (2005), p. 23-80.
- LÓPEZ AZCONA, Aurora. *La ruptura de las parejas de hecho: Análisis comparado legislativo y jurisprudencial*. Madrid: Aranzadi, 2002.
- LÓPEZ JIMÉNEZ, D. «Prestaciones económicas como consecuencia de la ruptura de las parejas no casadas». *Aranzadi* (juny 2007).
- MARTÍN, C.; THÉRY, I. «The PACS and Marriage and Cohabitation in France». *International Journal of Law Policy & Family*, núm. 15 (abril 2001), p. 135-158.
- MARTÍNEZ LÓPEZ-MUNIZ, J. L. «La familia en la Constitución española». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 58 (gener-abril 2000), p. 11 i seg.
- MÉCARY, Caroline. «Vers l'égalité: et les enfants?». A: CADORET, Anne; GROSS, Martine; MÉCARY, Caroline; PERREAU, Bruno. *Homoparentalités: Approches scientifiques et politiques*. París: Presses Universitaires de France, 2006.
- PÉREZ VILLALOBOS, M. C. *Las leyes autonómicas reguladoras de las parejas de hecho*. Madrid: Civitas, 2008.

- PLANA ARNALDOS, M. C. «Libertad ideológica y libre opción entre matrimonio y convivencia de hecho (Comentario a la STC 180/2001, de 17 de septiembre)». *Derecho Privado y Constitución* [Centro de Estudios Políticos y Constitucionales], núm. 15 (2001).
- ROCA, Encarna. *Familia y cambio social: de la «casa» a la persona*. Madrid: Civitas, 1999.
- «Familia y Constitución». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* [Madrid], núm. 10 (2006), p. 207-228.
- «Derechos humanos y derecho de familia». A: *El derecho de familia y los nuevos paradigmas: X Congreso Internacional de Derecho de Familia, Mendoza, Argentina, 20 al 24 de septiembre de 1998*. Vol. 5: Ponencias profesores invitados. 1998, p. 1-15.
- ROCA, Encarna [dir.] et al. *Estudio comparado de la regulación autonómica de las parejas de hecho: soluciones armonizadoras*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2005.
- SÁNCHEZ MARTÍNEZ, M. O. «Constitución y parejas de hecho, el matrimonio y la pluralidad de estructuras familiares». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 58 (2000), p. 45 i seg.
- TALAVERA FERNÁNDEZ, P. A. *La unión de hecho y el derecho a no casarse*. Granada: Comares, 2001.
- VELASCO MARÍN, R. *Derecho comparado sobre las uniones de hecho en España y en Francia*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 2001.
- WAALDIJK, Kees. «Legislation in fifteen EU Member States against sexual orientation discrimination in employment: the implementation of Directive 2000/78/EC». A: WEYEMBERGH, A.; CÂRSTOCEA, S. *The gays' and lesbians' rights in an enlarged European Union*. Brussel·les: Éditions de l'Université de Bruxelles, 2006, p. 17-47.
- «Others may follow: the introduction of marriage, quasi-marriage, and semi-marriage for same-sex couples in European countries'». *New England Law Review*, núm. 38 (2004), p. 569-589.
- «Taking same-sex partnership seriously - European experiences as British perspectives». *International Family Law* (2003), p. 84-95.
- *More or less together: Levels of legal consequences of marriage, cohabitation and registered partnership for different-sex and same-sex partners. A comparative study of nine European countries*. [En col·laboració amb John Asland] París: Institut National d'Études Démographiques, 2005. (Documents de Travail; 125)
- WINTEMUTE, R. *Sexual Orientation and Human Rights: The United States Constitution, the European Convention, and the Canadian Charter*. Oxford: Oxford University Press, 1997. [Reimpressió: 2000]
- «Strasbourg to the Rescue? Same-Sex Partners and Parents Under the European Convention». A: ANDENAS, Mads; WINTEMUTE, Robert [ed.]. *Legal Recognition of Same-Sex Partnerships: A Study of National, European and International Law*. Oxford: Hart Publishing, 2001.

