



DISCURSO

del Doctorando Profesor Doctor

D. JUAN BAUTISTA JORDANO BAREA

MATRIMONIO Y UNIÓN LIBRE

DISCURSO PRONUNCIADO POR EL PROFESOR DOCTOR

D. JUAN BAUTISTA JORDANO BAREA

CON MOTIVO DE SU INVESTIDURA COMO DOCTOR «HONORIS CAUSA»
POR LA UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA, EL DÍA 30 DE MARZO DE 1998

Excelentísimo Señor Rector Magnífico

Junta de Gobierno

Presidente del Consejo Social

Autoridades

Claustales

Señoras y Señores

Mis primeras palabras tienen que ser de agradecimiento profundo por la altísima distinción que me ha sido concedida, nada menos que el doctorado «honoris causa» por la Universidad de mi Córdoba natal, siempre tan añorada, como la añoró D. Luis de Góngora en su célebre soneto escrito mientras estaba en Granada:

*«¡Oh excelso muro, oh torres coronadas
de honor, de majestad, de gallardía!*

*¡Oh gran río, gran rey de Andalucía,
de arenas nobles, ya que no doradas!*

*¡Oh fértil llano, oh sierras levantadas,
que privilegia el cielo y dora el día!*

*¡Oh siempre gloriosa patria mía,
tanto por plumas cuanto por espadas!*

*Si entre aquellas ruinas y despojos
que enriquece Genil y Darro baña
tu memoria no fue alimento mío,*

*nunca merezcan mis ausentes ojos
ver tu muro, tus torres y tu río,
tu llano y sierra, ¡Oh patria, oh flor de España!*

Aquí, en Córdoba, yo estudié Derecho por enseñanza libre, al ser hijo de familia muy numerosa, que no se podía permitir el lujo de enviarme a otra ciudad donde hubiese Universidad. (Entonces no la había en Córdoba; sólo existía la vieja Escuela de Veterinaria, transformada más tarde en Facultad).

Yo creía que mi impulso -junto con el de otros colegas míos- para la creación de los Estudios de Derecho en Córdoba ya había sido premiado cuando en 1989, con ocasión de una conferencia mía en esta Facultad, el entonces Decano, Profesor Juan Font Galán, me hizo entrega de un precioso cordobán en el que así lo recordaba. Pero he aquí que ahora, Señor Rector, me abrumáis con un nombramiento, que no merezco, en rico y bellissimo guadamecí contenido.

Quisiera daros las gracias con palabras tomadas otra vez de un soneto de D. Luis de Góngora «a un fraile francisco, en agradecimiento de una caja de jalea» (por supuesto, de membrillo de Puente Genil):

*«Gracias os quiero dar sin cumplimiento,
dulce Sr. Rector, por la dulce gracia».*

(Únicamente he tenido que sustituir «fray Diego» por «Sr. Rector» y «dulce caja» por «dulce gracia». Perdónese me esta pequeña licencia poética).

Dulce gracia la vuestra -que no justicia- que me ha hecho olvidar muchos amargos días en que, tras mi jubilación forzosa y anticipada a los sesenta y cinco años, me sentía «como un reloj público parado», «como un frasco vacío en un anaquel olvidado», o «como un viejo abanico cerrado», para decirlo con estas tristísimas palabras que extraigo del *Libro del desasosiego* del gran escritor portugués Fernando Pessoa.

Mas -como dice el himno académico- ¡perezca la tristeza!: vuelvo a sentirme como un reloj público que da la hora, como un frasco lleno que derrama su esencia, como un abanico antiguo sí, pero que se abre y de nuevo da aire.

El tema que he elegido para mi discurso, «Matrimonio y unión libre», no puede ser más actual pero también menos apropiado para que lo desarrolle un viejo como yo, que ya ha cumplido setenta y cuatro años; parece tema más adecuado para un joven de nuestro tiempo. Sin embargo, abordaré esta *lectio brevis* con aquel espíritu renovado al que acabo de referirme y que, Señor Rector, habéis propiciado con vuestro generoso nombramiento.

* * * *

El Tribunal Constitucional, en diversas sentencias (15 Noviembre 1990 y 14 Febrero 1991, entre otras) se ha manifestado sobre el tema matrimonio y convivencia extramatrimonial o unión de hecho *more uxorio*. En todas ellas se dice que «matrimonio y convivencia extramatrimonial no son situaciones equivalentes y el legislador puede establecer diferencias de tratamiento entre las mismas». Afirma, pues, el Tribunal Constitucional que en la Carta Magna española de 1978 el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son realidades equiparables en el plano jurídico. «El matrimonio -dice- es una institución social garantizada por la Constitución y el derecho del hombre y de la mujer a contraerlo (*ius nubendi*) es un derecho constitucional (art. 32.1), cuyo régimen jurídico corresponde a la ley ordinaria por mandato constitucional; en cambio, nada de ello ocurre con la unión de hecho *more uxorio*, que ni es una institución jurídicamente garantizada ni hay derecho constitucional expreso a su establecimiento (aunque pueda tener un apoyo en el «libre desarrollo de la personalidad» del art. 10 y en el derecho a la libertad personal consagrado en el art. 17). El vínculo matrimonial genera *ope legis* en la mujer y en el marido una pluralidad de derechos y deberes (arts. 66-71 C.c.) que no se produce de modo jurídicamente necesario entre el hombre y la mujer que mantienen una unidad de convivencia no basada en el matrimonio».

Antes de abordar el tema de las uniones libres, y para que sirva de contraste o contrapunto, permítaseme hablar, aunque sea brevemente, del matrimonio.

Definirlo no es tarea fácil. Decía el Profesor Dualde que cualquier definición que se dé haría sonreír a un casado feliz: el matrimonio es indefinible,

como lo es también la sensación que nos produce un gran cuadro de pintura, una vibrante sinfonía o una buena comida.

Acertó a definir el matrimonio el insigne jurista romano Modestino: *Nuptiae sunt conjunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio*. «Las nupcias son la unión de hombre y mujer, y el consorcio de toda la vida, y una comunicación de derecho divino y humano», poniendo al final de su famosa definición como una explosión de luz.

García Goyena lo definía como «sociedad (indivisible, entonces) de varón y hembra para haber hijos y educarlos y para ayudarse mutuamente en todas las vicisitudes de la vida».

Nosotros lo definiríamos diciendo que «es la unión estable, celebrada en forma, de un hombre y una mujer, dirigida y ordenada al establecimiento de una plena comunidad de vida y amor».

Sus caracteres, pues, son: 1) la solemnidad *pro forma*; 2) la unidad o exclusividad; 3) la estabilidad (relativa, por el posible divorcio *ex arts. 85 y ss. C.c.*).

Sus fines son: 1) el amor, que supone una entrega y aceptación mutua; 2) la procreación y educación de los hijos. Nuestro Código civil, como es obvio, no habla del amor. Pero, ¡desgraciado del que se casa por el interés, siguiendo la primera «ley» de Parkinson (un conocido humorista inglés): «el patrimonio por el matrimonio» En 1933 escribía el maestro Castán, en su tesis doctoral *La crisis del matrimonio*, que «lo ideal no es ni el amor sin matrimonio ni el matrimonio sin amor, sino precisamente el matrimonio con amor». Yo -casado enamorado- suscribo sin reservas esta afirmación. Tampoco habla el Código de los hijos como finalidad del matrimonio. Mas la filiación aparece en los artículos 108 y ss. al regular sus clases (por naturaleza, matrimonial y no matrimonial, y por adopción) y efectos, y a la hora clave de la nulidad, separación y divorcio (arts. 90 y ss. y 103 C.c.). Y los hijos deseados por una pareja estéril, casada o no, son actualmente objeto de especial protección mediante las modernas técnicas de reproducción asistida o fecundación artificial (Ley 35/1988, de 11 de Noviembre, especialmente arts. 8 y 9). ¿Cómo, pues, se puede afirmar que hoy no se exige la relación sexual ni la finalidad de procrear como contenido esencial del matrimonio? Cierto es que ha desaparecido el antiguo impedimento de impotencia (art. 83, n.º 3.º C.c., en su redacción originaria), pero no es menos cierto que la impotencia (*coeundi*), perpetua e incurable, cuando es anterior al matrimonio y desconocida para el otro cónyuge, puede tener relevancia jurídica como causa de nulidad del matrimonio al amparo del n.º 4.º del art. 73 vigente, al constituir un error en una de las cualidades personales que, por su entidad, hubieren sido determinantes de la prestación del consentimiento.

En la formulación del canon 1.013 del *Codex iuris canonici* de 1917 el fin primario era la procreación y educación de la prole; y fines secundarios el mutuo auxilio, el remedio contra la concupiscencia y la conservación del amor conyugal. Esta doctrina sobre los fines del matrimonio quedó modificada desde el Concilio Vaticano II (cfr. núms. 47-52 de la Constitución pastoral sobre la Iglesia en el mundo actual, de 7 de Diciembre de 1965), colocándose desde entonces el amor conyugal entre los fines primarios del matrimonio, y en primer lugar.

El nuevo Código de Derecho canónico de 1983 define el matrimonio como «la alianza (*foedus*) irrevocable por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges (amor) y a la generación (vida) y educación de la prole» (canon 1.055, 1).

En cuanto a la naturaleza jurídica del matrimonio como acto, descartamos que se trate de un «acto del Estado», cual pretendía el Profesor Antonio Cicu al sostener que la declaración del funcionario del estado civil asistente a la celebración del matrimonio tendría carácter constitutivo de éste, pues tal declaración («quedáis unidos en matrimonio») es parte de la forma y no de la sustancia, integrada ésta por el solo consentimiento de los contrayentes, que es lo decisivo (cfr. art. 58 C.c.). Por la misma razón no podemos compartir la tesis de Vassalli y Ruggiero-Marci quienes ven en el matrimonio un negocio jurídico complejo, integrado por un convenio de los cónyuges más un acto administrativo del funcionario.

Tampoco compartimos la opinión de quienes piensan que el matrimonio consiste en un «acuerdo» (derivado de *cor*, corazón) o comunidad de sentimientos (Carnelutti, Macchia, Dualde) o, en una variante de esta dirección doctrinal, un «acto jurídico continuo o permanente», que presupone la renovación del amor (entendido con un contenido sexual) *de momentum in momentum*, y que no tiene carácter vinculante (Clavería). Pues el art. 45 C.c. no dice que «No hay matrimonio sin *sentimiento* matrimonial», sino que «No hay matrimonio sin *consentimiento* matrimonial (vinculante)»; por eso es nulo el matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial, como dispone el art. 73 en su n.º 1.º.

Podríamos estar de acuerdo con los autores que, como Ravá, Alfonso García -Valdecasas, Royo o García Cantero, conciben el matrimonio como un negocio jurídico bilateral típico del Derecho de familia, pero preferimos acoger la tesis contractual que forjó la doctrina canonista desde el siglo XI y recogieron los doctores franciscanos del siglo XIV (S. Buenaventura y Duns Scotto), en contra de los dominicos, plasmada hoy en el canon 1.055, parágrafo 2.º, que habla de *contractus matrimonialis*.

Aunque es obvio que en el matrimonio falta la «libertad contractual» del art. 1255 C.c. o facultad de autorregular libremente el vínculo dentro de los límites generales que representan las leyes imperativas, la moral social y el orden público, existe al menos la «libertad de contratar» o «no contratar». Y esto es suficiente para que pueda hablarse de contrato, de contenido forzoso por supuesto.

Concebimos el matrimonio como «un contrato de sociedad extrapatrimonial o contrato asociativo o consorcio, creador de una institución familiar, integrada por los cónyuges e hijos venideros, y origen por tanto de una situación jurídica preestablecida». O lo que es lo mismo, «un sistema de vinculaciones jurídicas preestablecidas», como gustaba decir el Profesor Giménez Fernández para referirse a esta institución-grupo que es la familia fundada por el matrimonio.

Contrato asociativo o *consortium*, que hace surgir no una simple relación de sociedad, sino un *complejo de situaciones* que conforman la institución familiar; en suma «una relación o alianza (*foedus*) de tipo societario, constitutiva de la institución familiar».

Dentro de la amplia fórmula propuesta tiene perfecta cabida el matrimonio, aunque éste suponga una mútua entrega personal amorosa, y no una simple aportación de actividad o conducta para obtener un fin común, que evidentemente no es el lucro, sino el amor conyugal y la procreación de la vida.

Así se nos aparece el matrimonio en su peculiar grandeza: como fuente institucionalizada de amor y vida.

Y ahora pasemos ya a tratar, también brevemente, de las llamadas uniones libres, que son un complejo de situaciones que tienen como nota común la convivencia *more uxorio* y la ausencia de forma matrimonial. Su prototipo es la unión heterosexual con voluntad de permanencia o estabilidad, no formalizada por la ceremonia de la boda (en este sentido, se pronuncian los Profesores Lacruz, González Porras y Gallego, entre otros). Podríamos definirla nosotros como «pareja unida de manera estable por una relación de afectividad análoga a la conyugal». Otros autores, sin embargo, como por ejemplo el Prof. Gavidia, extienden en demasía el concepto de la unión libre hasta comprender a las integradas por más de dos personas, con independencia de su orientación sexual. Limitándonos al prototipo bipersonal, diremos que se trata de una situación fáctica que merece en diversos aspectos -pero no *in complexu* -la atención del Derecho.

Y, así, pasemos revista rápidamente a los siguientes supuestos:

- 1) Según el art. 101.1 C.c. , el derecho a la pensión, en los casos de separación o divorcio, se extingue por vivir el acreedor maritalmente con otra persona.
- 2) Por la disposición adicional segunda de la Ley 30/1981, de 7 de julio, conocida vulgarmente como «Ley de divorcio», quienes no hubieran podido contraer matrimonio, por impedírselo la legislación vigente hasta la fecha, pero hubieran vivido como tal, acaecido el fallecimiento de uno de ellos con anterioridad a la vigencia de esta ley, el otro tendrá derecho a las prestaciones de la Seguridad Social y a la pensión de viudedad, beneficios de los que gozarán con carácter provisional en tanto se dé una regulación definitiva en la correspondiente legislación, en materia de pensiones y Seguridad Social.
- 3) A tenor de la disposición adicional tercera de la Ley 21/1987, de 11 de Noviembre, sobre adopción, las referencias de esta Ley a la capacidad de los cónyuges para adoptar simultáneamente a un menor (art. 175, párrafos 1 y 4) serán también aplicables al hombre y la mujer integrantes de una pareja unida de forma permanente por relación de efectividad (*sic*, en el Boletín Oficial del Estado por graciosa errata que mejora el texto, en lugar de «afectividad») análoga a la conyugal.
- 4) Según la Ley ya citada de 22 de Noviembre de 1988, sobre técnicas de reproducción asistida, se permite que el consentimiento a la fecundación con contribución del donante, con anterioridad a la utilización de estas técnicas, sea prestado por varón no casado (art. 8.2); y que el varón no unido por vínculo matrimonial pueda consentir, en escritura pública o testamento, que su material reproductor sea utilizado, en los seis meses siguientes a su fallecimiento, para fecundar a su compañera, sirviendo tal consentimiento como título para iniciar el correspondiente expediente administrativo de inscripción de la filiación en el Registro Civil (art. 9.3).
- 5) El art. 16, párrafo 1, letra b, de la Ley 29/1994, de 24 de Noviembre, sobre arrendamientos urbanos, concede el derecho de subrogación mortis causa en el contrato a favor de la persona que hubiera convivido con el arrendatario de forma permanente en análoga relación de afectividad a la de cónyuge, *con independencia de su orientación sexual*, durante, al menos, los dos años anteriores al tiempo del fallecimiento, salvo que hubieran tenido descendencia común, en cuyo caso bastará la mera convivencia; derecho que ya había reconocido el Tribunal Constitucional al conviviente de pareja heterosexual, en su sentencia de 11 de Diciembre de 1992.

- 6) Por último, haremos mención del derecho a ser indemnizado el conviviente *more uxorio* por muerte de su compañero o compañera sentimental, primero reconocido por la jurisprudencia (por ejemplo, en sentencia del Tribunal Supremo de 19 de Mayo de 1969), más tarde por la Orden de 5 de Marzo de 1991 y finalmente por la Ley de 8 de Noviembre de 1995 que aprobó los baremos de la indemnización por causa de muerte en los accidentes del tráfico viario automovilístico, comprendida la indemnización por el daño moral o *pretium doloris*.

En cuanto al posible régimen, en general, de las parejas de hecho, y mientras no se promulgue la Ley que en estos momentos está todavía pendiente de debate en el Congreso de los Diputados, hemos de decir que, por lo que se refiere al estatuto interpersonal, no cabe que lo determinen los convivientes; ello ni siquiera es posible en el matrimonio, pues los arts. 66 a 71 del Código civil son normas de Derecho imperativo, que no cabe mudar por el pacto de los particulares.

Por lo que mira al estatuto patrimonial, existe la posibilidad de que los convivientes de hecho convengan, expresa o tácitamente por actos concluyentes, una sociedad universal de ganancias, la cual -según el art. 1.675 Cc.- comprende todo lo que adquieran los socios por su industria o trabajo mientras dure la sociedad; los bienes muebles o inmuebles que cada socio posee al tiempo de la celebración del contrato, continúan siendo de dominio particular, pasando sólo a la sociedad el usufructo. Como se ve, una situación parecida o análoga a la que se da en la sociedad legal de gananciales de los arts. 1.344 y ss. del Código civil.

En defecto de ese pacto, la aplicación de las normas del régimen de la sociedad de gananciales únicamente puede ocurrir por excepción, y para casos muy concretos, por exigencias de equidad y mediante su aplicación analógica, siempre que no haya sido expresa o implícitamente excluida.

Recientemente, las sentencias del Tribunal Supremo de 11 y 20 de Octubre de 1994 afirman que «la protección social y jurídica de la familia, a que se refiere el art. 39.1 de la Constitución española, no permite aplicar las normas matrimoniales ni los preceptos de la sociedad de gananciales a las uniones de hecho, como reiteradamente ha dicho esta Sala en sentencias como por ejemplo la de 18 de Febrero de 1993 y el Tribunal Constitucional (sentencia de 19 de Noviembre de 1990), aunque esta Sala ha tenido buen cuidado en admitir que las uniones de hecho, máxime las de larga duración, como la presente, pueden en ocasiones ser causa legítima de alguna reclamación, bien por aportación a la creación de un patrimonio común o con apoyo en el

enriquecimiento injusto o en algún otro precepto incluso aplicable por analogía (art. 4.1 C.c.), para lo cual han de citarse los concretos preceptos con los que la analogía se da (vid. sentencia del Tribunal Supremo de 22 de Julio de 1993)». Así, por ejemplo, la sentencia del mismo Tribunal de 16 de Diciembre de 1996 aplica por analogía el art. 96.3 C.c., relativo al uso de la vivienda familiar, al conviviente de hecho no titular, en trance de ruptura de la convivencia *more uxorio*.

Es reiterada y constante jurisprudencia en materia de uniones de hecho (sentencias del Tribunal Supremo de 21 de Octubre y 11 de Diciembre de 1992, 18 de Febrero de 1993, 27 de Mayo y 30 de Diciembre de 1994, 18 de Mayo de 1995 y 4 de Abril de 1997, entre otras) que «no es posible aplicar a las uniones *more uxorio* las normas reguladoras del régimen legal de la sociedad de gananciales, pues aun reconociéndose la libertad para crear dichas uniones, no pueden ser equiparables al matrimonio, ni pueden serles aplicables sus normas reguladoras».

«Y tal razonamiento—continúa diciendo el Tribunal Supremo— es también extensible a la inaplicación de las normas reguladoras del régimen de separación de bienes, pues quienes en tal forma se unieron pudiendo haberse casado, lo hicieron precisamente (en la generalidad de los casos) para quedar fuera de la disciplina matrimonial y no sometidos a la misma» (sentencia de 19 de Noviembre de 1990).

En punto a la naturaleza jurídica de estas uniones, afirma el Tribunal Supremo que «la decisión personal, libremente tomada, de unirse prescindiendo del vínculo legal del matrimonio, ha dado origen a un instituto sustancialmente distinto, en cuanto a la generación de derechos y deberes interpersonales y patrimoniales».

En los supuestos que produzcan consecuencias económicas —sigue diciendo el Tribunal Supremo— «habrá que procurar adecuada y justa solución, bien por las vías de la analogía con la comunidad de bienes (arts. 392 y ss. C.c.) o con la sociedad (arts. 1.665 y ss. C.c.), cuando se acredite que hubo *affectio societatis*; bien aplicando el principio del enriquecimiento injusto, cuando se acredite el incremento patrimonial de una parte por el esfuerzo de la otra» (sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Noviembre de 1994).

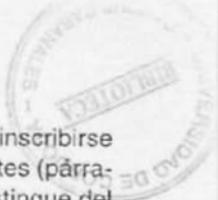
Llegados a este punto, una vez expuestos los criterios jurisprudenciales a tener en cuenta respecto del régimen de las uniones libres y en ausencia de una Ley que las regule *ex professo*, podríamos poner fin a nuestro discurso. Mas parece oportuno que nos refiramos sucintamente a la proposición de Ley orgánica de contrato de unión civil presentada por el Grupo

Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados con fecha 18 de Septiembre de 1997 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, núm. 117-1, de 29 del mismo mes y año) y que actualmente se está debatiendo. Precisamente en el Boletín del día de hoy, 30 de Marzo de 1998, Serie B, núm. 117-8, se publican las emiendas de los distintos Grupos Parlamentarios a la referida proposición de Ley.

El art. 1 de la proposición de Ley regula el llamado «contrato de unión civil» (¡vaya equívoco *nomen iuris!*), que consiste en un acuerdo entre dos personas físicas **mayores de edad** que deciden convivir y prestarse ayuda mutua. El borrador que precedió a la proposición de Ley explicaba que «se trata de respetar que dos personas puedan convenir una unión civil para conseguir determinados efectos jurídicos, **sin que importe el por qué y el para qué lo hacen**». Es decir, al parecer se busca la asepsia o la abstracción causal: una especie de capa que todo lo tapa. Mi maestro, el Profesor Castro, enseñaba que el negocio abstracto, inventado por la pandectística alemana del siglo XIX, al desvincular o independizar el contrato de su causa o razón de ser y de su finalidad concreta, lo convierte en una mera forma abierta que sirve para todo, facilitando el comercio o tráfico inmorral. Así se comprende por qué para concluir este contrato se requiere la mayoría de edad y, en cambio, el matrimonio lo pueden contraer los menores de edad emancipados y, con dispensa, a partir de los catorce años (arts. 46.1, y 48, párrafo 2.º, C.c.). ¡Es que el matrimonio es una cosa buena, incluso santa, y no una tapadera de posibles relaciones entre lesbianas o gays!

Además de los menores de edad, según el párrafo 2 del art. 1 de la proposición de Ley que venimos comentando, no podrán ser parte de un contrato de unión civil:

- a) quien lo fuese de otro vigente.
- b) quien estuviese casado.
- c) a diferencia del borrador anterior, que únicamente prohibía que el contrato se constituyera entre ascendientes y descendientes, con lo que cabía el incesto entre hermanos o «pecado de los Dioses», la proposición de Ley guarda silencio al respecto, pero en una enmienda al art. 1, formulada por el Grupo Popular, se propone que no podrán ser parte de un contrato de unión civil: c) los parientes en línea recta por consanguinidad o adopción o los colaterales por consanguinidad hasta el tercer grado, o sea hasta tíos y sobrinos: lo cual ya es pasarse de «moralistas», pues estos parientes pueden contraer matrimonio con una licencia fácil de obtener (cfr. art. 48.2 C.c.).



El contrato de unión civil se otorgará ante Notario y deberá inscribirse en el Registro Civil correspondiente a cada uno de los contratantes (párrafo 3 del art. 1 de la proposición de Ley). Por su formalidad se distingue del matrimonio civil (cfr. art. 58 C.c.) o del celebrado en forma religiosa (art. 59 id.), según las normas del Derecho canónico de la Iglesia Católica o en cualquiera de las formas religiosas previstas por las Leyes 24, 25 y 26/1992, de 10 de Noviembre, para las Entidades Religiosas Evangélicas, las Comunidades Israelitas y la Comisión Islámica, respectivamente (cfr. art. 60 C.c.).

El régimen económico de estas uniones será dispuesto expresamente en el contrato entre las modalidades de organización patrimonial establecidas en el Derecho civil común (comunidad de bienes de los arts. 392 y ss. o sociedad civil de los arts. 1.665 y ss., esp. art.1.675 C.c.) o en los Derechos especiales o forales (párrafo 4 del art. 1 de la proposición de Ley).

El contrato de unión civil, que para no confundirlo con el matrimonio civil sería mejor llamarlo «contrato de unión libre», quedará resuelto —según el párrafo 6 del art. 1 de la proposición de Ley— por el matrimonio de una de las partes o a instancia de cualquiera de ellas, presentada ante el Juez encargado del Registro Civil ante el que se efectuó la inscripción. La resolución será comunicada por dicho encargado al Registro Civil de la otra parte y a esta misma.

El contrato de unión civil no producirá en ningún caso efectos frente a terceros antes de transcurridos tres años desde su formalización. Así se propone en una enmienda del Grupo Popular, que considera oportuno ampliar este plazo, inicialmente fijado en un año.

Por lo que mira a los efectos del contrato de unión civil en el ámbito del Derecho privado, que es el que interesa a un civilista como yo, se limitan a los siguientes:

- 1) Posibilidad de que el conviviente vinculado por contrato vigente de unión civil sea representante y defensor nato del desaparecido en caso de ausencia de hecho; de que tenga la obligación de promover e instar la declaración de ausencia legal; de que le corresponda la representación del declarado ausente; y de que tenga derecho a la separación de bienes en caso de declaración de ausencia (modificándose en tal sentido los arts. 181, párrafo segundo, 182, apartado primero, 184.1 y 189 C.c.).
- 2) El que las partes del contrato de unión civil puedan establecer en el mismo efectos sucesorios, siempre que no perjudiquen a la legítima de los herederos forzosos. Esto significaría una excepción a la pro-

hibición general de los pactos sucesorios contenida en el art. 1.271, párrafo 2.º C.c.

- 3) Derecho de subrogación en caso de fallecimiento del arrendatario, ya reconocido por el art. 16.1, letra b), de la Ley de arrendamientos urbanos, que quedaría redactada en los siguientes términos: «La persona unida al arrendatario por contrato de unión civil vigente al tiempo de su fallecimiento. Asimismo, tendrán este derecho quienes hubieren tenido descendencia común con el arrendatario y ocupen la vivienda al tiempo del fallecimiento de aquél».

Y nada más, pues hay una enmienda del Grupo Popular de supresión del derecho a una pensión de viudedad (*rectius*, de supervivencia) al sobreviviente de este tipo de uniones, justificada por la imposibilidad de mantener el equilibrio financiero del Sistema de la Seguridad Social, dada la amplitud del concepto de «unión civil».

En el borrador inicial se justificaba el no haberse establecido derecho de alimentos diciendo que lo que estos cubren puede quedar regulado mediante los pactos económicos que las partes acuerden. Es decir, que sólo por pacto se tendrá en estos casos derecho a alimentos, no por ley.

A la vista de tan pocos efectos, cabe decir que «mucho ruido para tan pocas nueces». Mejor hubiera sido dejar las uniones libres sin regulación legal, como hasta el presente, y que la jurisprudencia resuelva sus problemas como viene haciéndolo. Las «parejas de hecho» *more uxorio* en sentido estricto no están completamente desprotegidas hoy, como hemos tenido ocasión de comprobar, ni lo estarán en el futuro. Hay que respetar la libertad de quienes quieren relacionarse más allá del Derecho. Aun con una Ley reguladora de las parejas de hecho estables siempre habrá quienes legítimamente deseen unirse al margen de ella. Se trata, por tanto, de una verdadera paradoja jurídica o de una aporía sin fácil solución. Es un problema similar al de los objetores de conciencia insumisos: sólo se acabará con la supresión del servicio militar obligatorio. De modo análogo, no habrá ya parejas de hecho cuando ellas sean matrimonio, un matrimonio por comportamiento o *per usum* que suponga la práctica supresión del sistema matrimonial vigente.

Ha llegado el momento de concluir. Haciendo balance de todo lo dicho sobre el matrimonio y la unión libre, yo opto decididamente por el matrimonio tal como hoy se regula. Ante la unión libre lo mejor es adoptar una actitud de *dissimulatio*, que consiste en hacer la «vista gorda jurídica». Hay que respe-

tar esa quasi-ajenidad al Derecho que algunos legítimamente desean: lo curioso es que quieren estar a las maduras (derechos) pero no a las duras (obligaciones o deberes). Y eso no puede ser. De ahí la limitación de sus derechos.

Y termino agradeciendo a todos su presencia y la atención prestada.