



---

# Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

Uniones de Hecho

Presentado por:

***Fabiola Revilla Sánchez***

Tutelado por:

***Germán de Castro Vítóres***

*Valladolid, 26 de junio de 2018*

# ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	3
RESUMEN / ABSTRACT .....	4
1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. CONCEPTUALIZACIÓN DE UNIÓN DE HECHO. CARACTERÍSTICAS .....	8
3. CONTEXTO HISTÓRICO – LEGISLATIVO .....	9
4. MARCO JURÍDICO LEGAL. ESQUEMA GENERAL .....	11
4.1. La Constitución Española. Elementos. Uniones de Hecho .....	11
4.1.1 Tratamiento jurisprudencial del artículo 39 de la Constitución Española .....	12
4.1.2 Tratamiento jurisprudencial del artículo 32 de la Constitución Española.....	14
4.2. Código civil y uniones de hecho .....	15
4.3. Disposiciones relativas a la pareja de hecho fuera del Código Civil .....	15
4.3.1. Ley de Arrendamientos Urbanos de 3 noviembre 1994 .....	15
4.3.2. Ley de Enjuiciamiento Civil .....	16
4.3.3. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.....	17
4.3.4. Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.....	17
4.3.5. LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de protección integral contra la violencia de género..	18
4.3.6. Ley 14/2006, de 26 de mayo, de Técnicas de Reproducción Humana Asistida. ....	18
4.4. La pensión de viudedad y las parejas de hecho. ....	19
4.5. Panorámica de la legislación autonómica .....	20
4.5.1. Leyes Autonómicas con competencia para legislar sobre Derecho Civil.....	21
4.5.1.1. Cataluña.....	21
4.6.1.2 Aragón .....	23
4.6.1.3 Navarra.....	23
4.6.1.4 Baleares .....	24
4.6.1.5 País Vasco .....	25
4.6.1.6 Galicia .....	25
4.6.2 Leyes autonómicas dictadas con otros títulos competenciales .....	26
4.6. Inexistencia y propuesta de una Ley Estatal de parejas de hecho .....	27
5. TRATAMIENTO JUDICIAL DE LAS RECLAMACIONES FORMULADAS POR LOS SUJETOS DE LAS PAREJAS DE HECHO EN EL ÁMBITO DE LA LEGISLACIÓN ESTATAL.....	29
5.1. El recurso a la autonomía de la voluntad .....	30
5.2. Analogía .....	33
5.3. Aplicación de las reglas de la comunidad romana.....	34

5.4.	Aplicación de los principios generales del Derecho .....	36
5.4.1.	La doctrina del enriquecimiento sin causa .....	36
5.4.2.	El principio de protección al conviviente perjudicado por la ruptura.....	39
6.	<b>TRATAMIENTO DE LAS PAREJAS NO CASADAS POR LAS LEYES AUTONÓMICAS. CUESTIONES RELEVANTES.....</b>	<b>41</b>
6.1.	<b>Efectos personales y familiares durante la convivencia de la pareja .....</b>	<b>41</b>
6.1.1.	<i>Adopción .....</i>	41
6.1.2.	<i>Representación legal.....</i>	42
6.1.3.	<i>Alimentos .....</i>	43
6.1.4.	<i>Levantamiento de las cargas familiares y responsabilidad consiguiente.....</i>	44
6.1.5.	<i>Vivienda familiar .....</i>	45
6.1.6.	<i>Otros efectos derivados de la convivencia .....</i>	45
6.2.	<b>Efectos en el momento de la ruptura de la convivencia .....</b>	<b>46</b>
6.2.1.	<i>Ruptura inter vivos.....</i>	46
6.2.1.1.	La compensación económica .....	47
6.2.1.2.	Pensión.....	49
6.2.1.3.	Atribución de la vivienda familiar.....	50
6.2.2.	<i>Ruptura mortis causa .....</i>	51
6.2.2.1.	Efectos sucesorios .....	53
7.	<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>55</b>
	<b>ANEXOS .....</b>	<b>56</b>
	<b>Anexo I .....</b>	<b>56</b>
	58	
	<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>59</b>
	<b>INDICE JURISPRUDENCIAL.....</b>	<b>60</b>
	<b>Tribunal Constitucional .....</b>	<b>60</b>
	<b>Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil).....</b>	<b>60</b>
	<b>Tribunal Superior de Justicia (Sala Civil y Penal) .....</b>	<b>61</b>
	<b>Audiencia Provincial (Sección Civil) .....</b>	<b>61</b>

## **ABREVIATURAS**

AAP	Auto Audiencia Provincial
Art	Artículo
ADC	Anuario de Derecho Civil
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CCCat	Código Civil de Cataluña
CDFa	Código de Derecho Foral de Aragón
CE	Constitución Española
Cfr	Confróntese
CIS	Centro de Investigaciones Sociológicas
FJ	Fundamento Jurídico
LCon	Ley Concursal
LO	Ley Orgánica
LUEP	Ley de Uniones Estables de Pareja
N.C.	No Sabe No Contesta
P	Página
PP	Páginas
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
SsTS	Sentencias del Tribunal Supremo

## **RESUMEN / ABSTRACT**

**Resumen:** La pareja de hecho, cada vez más presente en la actualidad, surge de la relación de convivencia entre dos personas con una afectividad análoga a la del matrimonio. Situación no regulada por el Estado y en la que las Comunidades Autónomas han ido tomando carta en el asunto y regulando. A lo largo de este trabajo, vamos a hacer referencia al surgimiento de esta realidad y los problemas suscitados derivados de la ausencia de una normativa básica y general, enfrentada a multitud de controvertidas leyes autonómicas, que tratan de dar una solución a las reclamaciones planteadas por los convivientes. Para la elaboración de este trabajo, hemos empleado diversos manuales, con especial referencia a los autores AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA, y el análisis de numerosas Sentencias del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo, de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias Provinciales.

**Abstract:** The unmarried couple, that is increasingly present, appear from the domestic partnership between two people with a similar affectivity to the marriage. Situation which is not regulated by the State and in which the Autonomous Communities have tried to pronounce on. Throughout this work, we are going to refer to the emerge of this reality and the problems caused by the absence of basic and general regulations, faced with a multitude of controversial regional laws, which try to provide a solution to the claims raised by the cohabitants. In order to the development of this work, we have used various manuals, with special reference to the authors AMUNATEGUI and CARRACOSA, and the analysis of numerous Sentences of the Constitutional Court, Supreme Court, Superior Courts and Provincial Courts.

## 1. INTRODUCCIÓN

Actualmente, con el paso de los siglos y la pluralidad de realidades sociales contemporáneas, han surgido nuevas formas de convivencia, diferentes al matrimonio. Y debido a este fenómeno se demanda la actuación del legislador para su tratamiento jurídico. He aquí el cambio, a pesar de que siempre han existido formas diferentes al matrimonio, no todas han adquirido una cierta relevancia social, como sí la han adquirido las llamadas “uniones de hecho”. Realidad social muy presente hoy en día que incluso cabría denominarla normalidad social. Tal y como señala BERCOVITZ<sup>1</sup> “las parejas de hecho se inscriben hoy en día dentro de lo que cabría denominar normalidad social. Se trata de una forma de unión que cada vez adquiere mayor importancia como alternativa, transitoria o definitiva, al matrimonio.”

Cristina de AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ y Javier CARRASCOSA GONZÁLEZ<sup>2</sup>, en una obra fundamental a la que haremos referencia a lo largo de este trabajo, hacen una breve reflexión sobre los motivos que llevan a las personas a no contraer matrimonio. Ante esta negativa de contraer matrimonio surgen nuevas formas de convivencia como pueden ser las indicadas a continuación:

- a) Unidades familiares con hijos de diferentes relaciones, su causa puede ser la existencia de crisis matrimoniales previas. Esto presenta un gran problema al legislador estatal para proponer soluciones con el fin de garantizar una buena convivencia y estabilidad en la vida de los menores.
- b) Familias monoparentales, motivadas por el deseo de ejercer individualmente la maternidad o paternidad, con independencia del otro progenitor. A diferencia del caso anterior, este supuesto, aunque solo sea por su mayor simplicidad no resulta tan problemático. Y además actualmente contamos ya con suficiente regulación al respecto.
- c) La relación de pareja, motivada según los citados autores por constituir un “rechazo al matrimonio; o bien por plantearse como un paso previo al mismo, con o sin ánimo de formar una unión estable” (sic).

---

<sup>1</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (2003) “La competencia para legislar sobre parejas de hecho”, *Derecho privado y Constitución*, n. 17, p. 61-88, en especial p. 61.

<sup>2</sup> AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2017) “Las parejas no casadas”, en *Tratado de Derecho de la Familia*, (Dir. YZQUIERDO TOLSADA y CUENA CASAS), IV, 2ª ed., cap. 33, pp. 852 y 853.

A lo largo de este trabajo vamos a referirnos a esta última forma de convivencia, la relación de pareja estable no casada.

AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ y CARRASCOSA GONZÁLEZ<sup>3</sup> exponen, en su obra, una serie de razones que influyen en la creación y generalización de esta relación de convivencia “aumento de la edad para contraer matrimonio; acceso de la mujer al trabajo; retraso de la edad para tener hijos; dificultad de adquisición de la vivienda; opción personal contraria al matrimonio; falta de respeto o de confianza en el matrimonio como institución jurídica o constatación de la crisis del matrimonio; preferencia por la facilidad de ruptura que presenta la unión de pareja frente a la complicada ruptura matrimonial; deseo de evitar el complejo de relaciones personales y patrimoniales que surgen del tratamiento legal del matrimonio; intención de vivir al margen del ordenamiento jurídico; o imposibilidad de contraer matrimonio”.

Otro de los motivos al que alude GARCÍA RUBIO<sup>4</sup>, es el de la propia ideología de la pareja.

Cuando estos autores hablan de la imposibilidad de contraer matrimonio, se refieren a los impedimentos legales o falta de requisitos que precisa esta unión matrimonial. En este sentido, MARTÍNEZ DE AGUIRRE<sup>5</sup> hace notar que el tipo de relación que vamos a estudiar presenta una diferencia radical con el matrimonio. El impedimento legal solo puede actuar frente al acto matrimonial, que es una unión «juridificable», y no en el contexto de la simple situación de convivencia, que es una «unión no juridificable». Es decir, ante la mera situación de convivencia, todo impedimento es irrelevante. Es el caso de lo que ocurría con las parejas del mismo sexo, que antes de la promulgación de la Ley 13/2005 no tenían cabida en la institución del matrimonio. Ahora bien, la cuestión cambió cuando esta ley modificó el Código Civil, permitiendo desde entonces a las parejas del mismo sexo contraer matrimonio.

De todas formas, la mayoría de las situaciones en las que hay una unión de hecho, tiene lugar, no por la existencia de un impedimento, sino porque las dos personas han decidido de forma libre compartir su vida en pareja sin atenerse a ningún tipo de formalidad.

---

<sup>3</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 853.

<sup>4</sup> GARCÍA RUBIO, M.P., “Las uniones de hecho en España. Una visión jurídica”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n. 10, 2006, pp. 113-138, espec. p. 114.

<sup>5</sup> MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C. “Las uniones no matrimoniales” (Capítulo 12), en MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, (coord.), *Curso de derecho civil IV, Derecho de Familia*, 5ª ed. 2016, en concreto en la p. 313.

Este planteamiento lo encontramos en la STC 93/2013 de 23 de abril de 2013, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad formulado contra la Ley Foral 6/2000 de 3 de junio (Navarra), para la igualdad jurídica de las parejas estables. Señala en su Fundamento número 8 que ese rechazo a contraer matrimonio “viene dado por la libre y voluntaria decisión de los integrantes de la pareja de no acceder a la formalización del vínculo matrimonial conforme a las previsiones legales, es notorio que históricamente se han producido situaciones de parejas que, pese a su voluntad explícita de contraer matrimonio, se encontraban con impedimentos legales para llevarlo a cabo,(...)”<sup>6</sup>. Vemos reflejado en este argumento los dos grandes motivos a los que aludía MARTINEZ DE AGUIRRE:

- a) El primero, el de la libre voluntad de las personas a no contraer matrimonio
- b) El segundo, el de aquellas parejas que aun queriendo contraer matrimonio, no podían por falta de requisitos o impedimentos legales.

Aunque puede parecer que los problemas que surgen de las relaciones en pareja son análogos a los que se derivan del matrimonio, los tribunales reiteradamente, han venido rechazando la equivalencia entre el matrimonio y las uniones de hecho. Así lo manifiesta el Tribunal Supremo en una sentencia del 12 de septiembre de 2005 (STS 611/2005)<sup>7</sup>: “la unión de hecho es una institución que no tiene nada que ver con el matrimonio, aunque las dos estén dentro del derecho de familia. Es más, hoy por hoy, con la existencia jurídica del matrimonio homosexual y el divorcio unilateral, se puede proclamar que la unión de hecho está formada por personas que no quieren, en absoluto, contraer matrimonio con sus consecuencias.”

AMUNÁTEGUI Y CARRASCOSA muestran conformidad con las afirmaciones del Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, el matrimonio y las uniones de pareja “no son realidades equivalentes” pero no comparten con la misma convicción “que se trate de una institución que nada tiene que ver con el matrimonio”.

La mayor divergencia que separa a ambas realidades es la diferente manera de aparecer en la vida jurídica, y de extinguirse. Puesto que, a diferencia del matrimonio, a las relaciones de pareja no se las requiere ninguna formalidad ni para su unión ni para su separación.

---

<sup>6</sup> Cfr. STC 93/2013 de 23 de abril de 2013 (BOE núm. 123, de 23 de mayo de 2013).

<sup>7</sup> Cfr. STS 12 de septiembre de 2005, STS 611/2005, FJ Tercero ([www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)).

Por todos estos motivos que hemos ido viendo se ha propiciado una cierta preferencia, durante los últimos decenios, por una forma de convivencia distinta a la del matrimonio y que en épocas anteriores no estaba tan extendida. (ANEXO I).

Con el paso de los años y ante la aparición de estas nuevas realidades de convivencia, cabría pensar que la tasa de nupcialidad habría ido en disminución paulatina, pero, de acuerdo con los datos del INE (Instituto Nacional de Estadística), en épocas más recientes, a partir del año 2014, asistimos a un aumento del número de matrimonios. (ANEXO II)

## **2. CONCEPTUALIZACIÓN DE UNIÓN DE HECHO. CARACTERÍSTICAS**

Cuando hacemos referencia a las uniones de hecho, parejas no casadas, nos referimos a supuestos en los cuales hay una convivencia más o menos estable entre dos sujetos, bien del mismo o de distinto sexo, sin que esta convivencia se haya formalizado por medio del matrimonio y que por otra parte una gran variedad de leyes catalogan como una “relación de afectividad análoga a la conyugal.”<sup>8</sup>.

Desde el punto de vista de la doctrina jurisprudencial, hemos de citar la STS 18 de mayo 1992, en la que se mencionan las diferentes características de la unión de hecho: “la convivencia *more uxorio* ha de desarrollarse en régimen vivencial de coexistencia diaria, estable, con permanencia temporal consolidada a lo largo de los años, practicada de forma externa y pública con acreditadas actuaciones conjuntas de los interesados, creándose así una comunal vida amplia, intereses y fines, en el núcleo de un mismo hogar.”<sup>9</sup> (sic)

En los años posteriores y de forma más resumida, en el año 2003 otra Sentencia del Tribunal Supremo presenta una serie de requisitos de esta relación de pareja no casada: “constitución voluntaria, estabilidad, permanencia en el tiempo, con apariencia pública de comunidad de vida similar a la matrimonial”<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> MARTINEZ DE AGUIRRE ALDAZ, “Las uniones... cit, p. 309.

<sup>9</sup> Cfr. STS 18 mayo 1992, Ponente: D. ALFONSO VILLAGOMEZ RODIL, FJ. Cuarto (<https://supremo.vlex.es/vid/uniones-hecho-fa-17733805>).

<sup>10</sup> Cfr. STS 17 junio 2003, Ponente: D. JESÚS CORBAL FERNÁNDEZ, FJ. Segundo (<http://www.legaltoday.com/files/File/pdfs/ruptura-de-union-2.pdf>).

Por tanto, podemos enumerar las características de las uniones de hecho de la siguiente forma:

1. Carácter fáctico, o, de hecho, de la relación basada en la convivencia.
2. Estabilidad, con una prolongación en el tiempo, de forma permanente y continua.
3. Afectividad análoga a la conyugal.
4. Exclusividad entre dos personas.
5. Notoriedad pública.
6. Libertad en la separación.

Desde una perspectiva sociológica, las relaciones de hecho existen en menor proporción que las relaciones matrimoniales. A su vez, son menos estables y con un índice de fecundidad menor que el de los matrimonios “(en España, el 60% de las parejas de hecho no tienen hijos)”<sup>11</sup>.

“Las parejas de hecho no llegan a representar más allá de un 3% de los matrimonios efectivamente celebrados”<sup>12</sup>

### **3. CONTEXTO HISTÓRICO – LEGISLATIVO**

La pareja de hecho no es una forma de relación que naciera ayer, sin embargo LACRUZ BERDEJO<sup>13</sup> argumentaba en uno de sus escritos: “Algo así hace veinticinco años a nadie se le hubiera ocurrido incluir en un libro de texto”. Es decir, esta forma de convivencia existe desde hace muchos años, pero entonces no tenía la relevancia suficiente como para estudiarse como relación jurídica. Ya en el Derecho Romano existían parejas que convivían sin estar casadas, a esta manera de convivir se le llamaba “vivir en concubinato”. Tal y como deja constancia una Constitución del año 477 que posteriormente fue plasmado en el Código de Justiniano.

En Las Partidas también se contemplan estas relaciones, llamadas “barraganías” las que presentaban algunos efectos jurídicos “(Partida 4.<sup>a</sup>, Título 14, con la rúbrica “De las otras mujeres que tienen los omes, que no son de bendiciones”)”. También encontramos

---

<sup>11</sup> MARTINEZ DE AGUIRRE ALDAZ, “Las uniones... cit, p. 310.

<sup>12</sup> LASARTE, C., (2016) “El matrimonio”, Capítulo 2, *Derecho de Familia, Principios de Derecho Civil VI*, Ed. 15<sup>a</sup>, Marcial Pons, en p. 19.

<sup>13</sup> LACRUZ BERDEJO, J. L., “Derecho de Familia”, en *Elementos de Derecho Civil IV, Familia, Madrid, 2002, pp. 297 y ss.*

referencias a estas uniones de hecho, según LACRUZ, en la Ley de Matrimonio Civil de 1870.

Nuestro Código Civil no reguló estas formas de convivencia, al igual que el Código francés, en el que se inspiraba. Una de las frases célebres de Napoleón expresaba: “*les concubins se passent de la loi, la loi se désintéresse d’eux*”; es decir, si las parejas prescindían de la ley, la ley se desinteresará de las parejas. Si la pareja no quiere unirse formalmente de acuerdo con los criterios de la Ley, en caso de que surjan problemas entre ambos convivientes, ninguna ley regulará su situación puesto que ellos previamente rechazaron cualquier tipo de amparo legal.

Sin embargo, reguladas o no, o contempladas más o menos por el Ordenamiento jurídico, estas realidades sociales siempre han existido.

Antes de la Constitución de 1978, España era un Estado confesional, donde la religión católica tenía un carácter estatal. Esto hacía que las parejas se unieran por medio del matrimonio católico; es decir, por la Iglesia. En esta época la Iglesia Católica tuvo tanta influencia en la sociedad española, que había personas que rechazaban los efectos civiles de su matrimonio canónico. Solo querían estar casados “a los ojos de Dios”, no bajo ninguna condición ni regulación legal, evitando así su inscripción en el registro civil. Esto originaba una gran problemática puesto que daba lugar a una realidad social, que era un matrimonio sin efectos legales. Actualmente es raro que ocurra, pero se dan casos como la STC 199/2004, de 15 de noviembre, de 2004. Es una Sentencia en la que nos encontramos con un matrimonio religioso canónico no inscrito en el registro civil y por el que se le deniega al cónyuge la pensión de viudedad.

Durante el período en el que el matrimonio era indisoluble, se dio paso a otra realidad social, donde las parejas, por motivo de no poder divorciarse ni poder contraer matrimonio de nuevo, convivían en una relación de hecho.

Estas situaciones fueron propiciando una mayor tolerancia, siendo actualmente tenidas en cuenta y reconocidas en todo el mundo y, en particular, en España, se contempla por medio de leyes autonómicas, y en el propio Código Civil en algún artículo, por ejemplo, el 175.4, relativo a la adopción, en la cual establece que “Nadie podrá ser adoptado por más de una persona, salvo que la adopción se realice conjunta o sucesivamente por ambos cónyuges o por una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal.”

Según GONZÁLEZ PORRAS “La Constitución española de 1978 ha marcado un nuevo modo de enjuiciar estas uniones libres (...), las uniones libres encuentran un seguro amparo y tutela constitucional en el art 9.2 de la CE.”<sup>14</sup>

#### 4. MARCO JURÍDICO LEGAL. ESQUEMA GENERAL

Nos encontramos ante la ausencia de una normativa estatal específica y unitaria de parejas de hecho. Según explican AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA no resulta nada fácil para el legislador ni para los tribunales regular las uniones de hecho, su tratamiento lo califican de “complejo, contradictorio, caótico en algunos supuestos, y en ocasiones, contrario al principio de seguridad jurídica”<sup>15</sup>.

En los últimos años se han realizado diferentes propuestas y proyectos de ley sobre este ámbito, sin embargo, ninguna de estas iniciativas ha terminado por legislarse.

##### 4.1. La Constitución Española. Elementos. Uniones de Hecho

En la norma suprema de nuestro Ordenamiento Jurídico no encontramos ninguna referencia expresa sobre la materia. Asimismo, tampoco encontramos prohibiciones expresas, por lo que procedemos a hacer deducciones. Los artículos de los que pueden deducirse aspectos relativos a la configuración jurídica de esta realidad son los siguientes:

- Artículo 10 CE: “*La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.*”
- Artículo 14 CE: “*Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*”
- Artículo 16 CE: “*Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.*”
- Artículo 18 CE: “*Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.*”

---

<sup>14</sup> GONZÁLEZ PORRAS J.M. “Parejas no casadas” (Capítulo 15), en SÁNCHEZ CALERO F.J., (coord.), *Curso de derecho civil IV, Derechos de Familia y Sucesiones*, 7ªed., p. 226

<sup>15</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 859 y ss.

Tenemos, después, dos artículos importantes a considerar:

- Artículo 32 CE: “*El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica*”.
- Artículo 39 CE: “*Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia.*”

Según explica la doctrina, ambos artículos son un tanto problemáticos pues no clarifican cual es la familia que tutelan y protegen. En la Doctrina hay tres tipos de opiniones:

- a) La opinión de aquellos que consideran que el artículo 39 CE se refiere a la familia tradicional, que tiene como base el matrimonio y posteriormente se desarrolla desde el punto de vista normativo, en el Código Civil. Por tanto, según los que tienen esta opinión, si no hay matrimonio, no hay familia.
- b) La segunda opinión se basa en aceptar la posibilidad de que haya familia sin matrimonio. Sin embargo, tendrá un trato secundario frente a la preferencia de la familia matrimonial.
- c) La tercera opinión es la de quienes consideran que este precepto deja un concepto abierto de familia, debido a los múltiples cambios que hoy en día están teniendo lugar en relación a esta realidad social<sup>16</sup>.

En conclusión, la CE en su artículo 39, no da una definición de las parejas de hecho, pero tampoco da ninguna del matrimonio ni de la familia. Sin embargo, ambas realidades (matrimonio y familia) contarían con una protección constitucional de acuerdo con el artículo 10 CE, en tanto garantiza el libre desarrollo de la personalidad.

#### 4.1.1 *Tratamiento jurisprudencial del artículo 39 de la Constitución Española.*

Para tratar de aclarar estas diferentes opiniones sobre el artículo 39 CE, acudimos a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Destacamos la STC 222/1992, de 11 de diciembre<sup>17</sup>, la cual expresa: “Nuestra Constitución no ha identificado la familia a la que manda proteger con la que tiene su origen en el matrimonio”; es decir, el Tribunal declara

---

<sup>16</sup> GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., “La unión libre: familia no matrimonio”, *Diario La Ley*, n. 6038, 2004, pp. 1 – 24, en especial p. 1., considera que: “si bien en el art 39.1 CE se acoge un concepto abierto de familia, no parece que ello permita entender que el legislador quedó habilitado constitucionalmente para proteger como familia cualquier relación interpersonal, por lo menos cuando tal protección implique limitar derechos de los propios sujetos, “protegidos” como familiares, o de los demás”.

<sup>17</sup> Cfr. STC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ Quinto. (<http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/2109>)

que la Constitución Española a la hora de proteger la familia no nos está diciendo que tenga que ser necesariamente la que tenga su origen en el matrimonio. No delimita el concepto de familia, ni a la matrimonial ni a la no matrimonial.

La citada Sentencia expone también lo siguiente: “Del propio art. 39.1 no cabe derivar, por lo tanto, una diferenciación necesaria entre familias matrimoniales y no matrimoniales, diferenciación que tampoco fue afirmada por nuestra STC 184/1990<sup>18</sup> (...).” Cuando habla de que no existe diferenciación, se refiere a que a la hora de proteger la familia es irrelevante si tiene o no su origen en el matrimonio.

MESA MARRERO<sup>19</sup> expone que esta idea también se ha sostenido por el Tribunal Constitucional en las STC 116/1993, de 18 de enero y 47/1993, de 8 de febrero. Como ejemplo más actual tenemos la STC 93/2013, de 23 de abril<sup>20</sup>, con el mismo criterio que las anteriores: “El sentido de estas normas constitucionales no se concilia, por lo tanto, con la constricción del concepto de familia a la de origen matrimonial, por relevante que sea en nuestra cultura esa modalidad de vida familiar.”

Ahora bien, la STC 155/1998, de 13 de julio, expresa en su Fundamento Tercero que tratar de forma jurídicamente diferente al matrimonio y a la convivencia extramatrimonial no contradeciría el derecho a la igualdad del art. 14 CE.<sup>21</sup>

Eso sí, las uniones de hecho, aunque no cuenten con una normativa expresa, no son ajenas al ordenamiento jurídico en cuanto la Constitución no las rechaza. Este criterio lo ha mantenido también el Tribunal Supremo en las sentencias: STS 469/1992, de 18 de mayo; STS de 21 de octubre de 1992; STS de 18 de febrero de 1993; STS de 22 de julio de 1993 y STS de 18 de noviembre de 1994.

---

<sup>18</sup> Cfr. STC 184/1990, de 15 de noviembre. Sentencia esta que considera que la familia protegida por la CE es aquella que tiene su origen en el matrimonio. Idea que se desprende de su FJ Tercero.

<sup>19</sup> MESA MARRERO, C., *Las Uniones de Hecho. Análisis de las Relaciones Económicas y sus efectos*, 2ªed., Pamplona, Aranzadi, 2000, p. 57.

<sup>20</sup> STC 93/2013, de 23 de abril, FJ Octavo.

<sup>21</sup> Cfr. STC 155/1998, de 13 de julio, en su FJ Tercero pone de manifiesto “la existencia de una doctrina constitucional consolidada, cuyo punto de partida lo constituye la afirmación de que «el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son situaciones equivalentes» (ATC 56/1987) sino realidades jurídicamente distintas, por lo que, en principio, su tratamiento jurídico diferenciado y, correlativamente, la diversa atribución de derechos y obligaciones, no es contraria al derecho fundamental a la igualdad que reconoce el art.14 C.E.”

#### 4.1.2 Tratamiento jurisprudencial del artículo 32 de la Constitución Española

El art. 32 CE reconoce el derecho a la igualdad matrimonial. Siendo el legislador el encargado de regular “*las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos.*”<sup>22</sup>

La diferencia esencial que encontramos entre los arts. 39 y 32 CE es que mientras el art. 32 CE presenta un derecho fundamental de hombre y mujer (la igualdad), el art 39 CE presenta un principio rector de la política social y económica.

Según DIEZ PICAZO<sup>23</sup> la interpretación del artículo 32 CE ha de ir emparejada al artículo 10.1 CE puesto que la decisión o voluntad de crear una familia, bien por medio de la formalización del matrimonio o mediante convivencia extramatrimonial, forma parte del libre desarrollo de la personalidad.

Una intromisión del poder público en la elección, que es única y exclusiva, de la persona, estaría obstaculizando el ejercicio y libre desarrollo de la personalidad del sujeto, violando de este modo el artículo 10 CE. Criterio manifestado por el TC en la STC 93/2013, de 23 de abril (FJ 8º), STC 184/1990, de 15 de noviembre (FJ 2º y 3º) y STC 51/2011, de 14 de abril (FJ 8º).

La STC 93/2013 es el resultado de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral 6/2000 de Navarra, para la igualdad jurídica de las parejas estables, promovido por los Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso. Esta ley pretendía equiparar a nivel jurídico el matrimonio y la unión de hecho por el simple hecho de su existencia. Esto vulneraba el artículo 10 CE porque juridificaba la pareja de hecho en modo prácticamente equivalente al matrimonio, sin contar con la voluntad de los convivientes, quienes no se han pronunciado en ningún momento.

Esta Sentencia termina por declarar inconstitucionales los artículos 2.2, 9 y 7 de esta Ley Foral 6/2000 de Navarra. Haremos referencia a esta Ley más adelante.

---

<sup>22</sup> CE art. 32.2

<sup>23</sup> DÍEZ PICAZO, L.M., *Sistema de derechos fundamentales*, 3ª ed. Cizur Menor, Navarra, Thomson Cívitas, 2008, pp. 415 y 416.

## 4.2. Código civil y uniones de hecho

La no existencia de una normativa civil estatal en materia de parejas de hecho, no hace imposible regular situaciones concretas, en las que se haga un tratamiento similar de derechos y deberes entre matrimonio y unión de hecho.

En materia civil se hace una asimilación, en diversas ocasiones, “a diversos efectos (ventajosos o, en menos ocasiones, desventajosos)”<sup>24</sup>, de ambas realidades sociales. En este sentido hemos de destacar los artículos 101 CC sobre la extinción del derecho a la pensión, el 320.1 CC sobre la emancipación de los hijos, el 831.6 CC sobre el otorgamiento de facultades o atribuciones al cónyuge viudo que “también serán de aplicación cuando las personas con descendencia común no estén casadas entre sí”, y el artículo 175.4 CC sobre la capacidad de adoptar. Con la Ley 15/2015, de Jurisdicción Voluntaria, se hace una modificación de los artículos 47 y 48 CC haciendo alusión a las parejas de hecho sobre la prohibición de contraer matrimonio a quien hubiese participado en la muerte dolosa del cónyuge o persona unida análogamente.

## 4.3. Disposiciones relativas a la pareja de hecho fuera del Código Civil

Fuera del Código Civil nos encontramos leyes que tratan de manera equivalente la relación matrimonial y la unión de hecho.

### 4.3.1. Ley de Arrendamientos Urbanos de 3 noviembre 1994

Esta Ley fue el primer texto normativo que igualó las parejas de hecho con el matrimonio. En concreto, a los efectos de la subrogación en el arrendamiento por defunción del titular.

El artículo 16.1.b) permite la subrogación a “*la persona que hubiera venido conviviendo 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 en común, en cuyo caso bastará la mera convivencia.*”

También hay una equiparación entre parejas de hecho y matrimonio en el artículo 12.4 de la Ley en caso de desistimiento sin el consentimiento del cónyuge o de la persona que conviviera extramatrimonialmente con el arrendatario.

---

<sup>24</sup> MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, “Las uniones... cit, p. 317.

Esta Ley plantea así esta cuestión debido a dos sentencias del Tribunal Constitucional. STC 22/1992, que declara “la inconstitucionalidad del art. 58.1 del TRLAU/1964 al no tener en cuenta los derechos de las parejas no casadas a los efectos de la prórroga forzosa” y la STC 47/1993 en la que “se admitía un recurso de amparo por denegación del mismo derecho a un conviviente, en aplicación de los arts. 14 y 39 CE”<sup>25</sup>.

En consecuencia esta Ley tuvo que ser la primera en establecer una serie de caracteres para considerar a la pareja de hecho como tal: “convivencia, relación de afectividad análoga a la conyugal, equiparación entre pareja heterosexual u homosexual, plazo de dos años ininterrumpidos de convivencia, o bien descendencia común sin necesidad del plazo”<sup>26</sup>.

También en el artículo 24 de dicha Ley, equipara pareja de hecho y matrimonio, cuando el arrendatario tenga la necesidad de realizar obras para adecuar la vivienda a una persona discapacitada, “tanto el propio arrendatario como su cónyuge, o persona con quien conviva de forma permanente en análoga relación de afectividad”. Pero en este caso no requiere ningún plazo de previa convivencia.

#### 4.3.2. Ley de Enjuiciamiento Civil

La LEC tiene en cuenta de la misma forma a los cónyuges y a los convivientes en los siguientes artículos:

- Art 757.1 acerca de la legitimación para declarar la incapacidad. Aquí, como en el artículo 24 de la Ley de Arrendamientos, tampoco exige ningún plazo previo de convivencia.
- Art 790.1 acerca del aseguramiento de los bienes de la herencia y de los documentos de una persona fallecida en caso de que “no conste la existencia de testamento, ni de ascendientes, descendientes o cónyuge del finado o persona que se halle en una situación de hecho asimilable”.

---

<sup>25</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 924.

<sup>26</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 925.

4.3.3. *Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.*

El art 9.3 de esta Ley establece que cuando el paciente sea incapaz de tomar decisiones, “*las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho*” podrán prestar consentimiento por representación. Por tanto, aquí, una vez más se hace una equiparación entre matrimonio y parejas de hecho, aunque en esta situación no se exige convivencia ni afectividad.

4.3.4. *Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal*

Esta Ley alude de forma expresa a las parejas de hecho en su artículo 93: al relacionar especialmente al concursado con su cónyuge o con “*su pareja de hecho inscrita o las personas que convivan con análoga relación de afectividad o hubieran convivido habitualmente con él dentro de los dos años anteriores a la declaración de concurso*”.

Esta Ley es modificada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, que incluye a la pareja de hecho inscrita en los arts. 25.3 (permite la declaración conjunta de concurso de los miembros de la pareja inscrita), 25 bis, 1. 6º (permite solicitar al juez la acumulación de concursos de la pareja inscrita), 47 (posibilita la solicitud de alimentos) y 145.2 (referente a la posible subsistencia del derecho de alimentos de las parejas inscritas).

De la redacción de la Ley, AMUNÁTEGUI, observa que, esta, hace referencia a dos conceptos de pareja distintos. Uno amplio (art. 93) y el otro estricto, que se reduce a la pareja registrada (arts. 25.3; 25 bis, 1 6º; 47 y 145.2).

Respecto a la presunción muciana concursal, la Ley Concursal en su artículo 78.1 solo hace expresa referencia a las parejas casadas. No tiene en cuenta a las parejas de hecho. Ante este precepto, una parte de la doctrina se pregunta si atenta contra el principio de igualdad entre las personas casadas y las no casadas. Lo que les lleva a considerar que este precepto es inconstitucional.

AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA no consideran esta presunción como discriminatoria, tan solo diferenciadora de trato. “Entiendo que la institución matrimonial continúa gozando de un *status* protegido en términos generales, que no aparece conculcado o amenazado por la falta de presencia de las parejas en la redacción del art 78 LCon”<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 929.

En el ámbito concursal no resulta nada fácil equiparar los derechos entre matrimonio y parejas de hecho, sobre todo, nos encontramos con la complejidad de que el ex-conviviente cumpla, de manera efectiva, con las prestaciones dictaminadas por el juez; prestaciones que pueden tener su origen en doctrinas como la del enriquecimiento sin causa.

4.3.5. *LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de protección integral contra la violencia de género.*

Esta Ley en su artículo 1, no hace diferencias entre cónyuges y parejas de hecho, su objetivo principal es actuar contra la violencia que los hombres ejercen sobre las mujeres, tanto en el seno del matrimonio como en el de la unión de hecho. Es decir, la equiparación es total.

4.3.6. *Ley 14/2006, de 26 de mayo, de Técnicas de Reproducción Humana Asistida.*

Esta Ley deroga la Ley anterior (Ley 35/1988 de 22 de noviembre) permitiendo el acceso de las parejas de hecho a las técnicas de reproducción humana asistida.

En su artículo 6.1 párrafo segundo expresa lo siguiente: *“La mujer podrá ser usuaria o receptora de las técnicas reguladas en esta Ley con independencia de su estado civil y orientación sexual.”*

De este precepto se derivan diferentes ideas, la primera haciendo referencia a la “independencia de su estado civil” se entiende que la mujer puede acudir sola, sin importar si tiene o no pareja y si convive o no con ella. Una segunda idea, cuando hace referencia a su “orientación sexual”, en este caso habría que esclarecer si se produce en el seno de un matrimonio homosexual o por el contrario se trata de una pareja homosexual no casada.

En el caso de matrimonio homosexual conformado por dos mujeres, se desprende del artículo 7.3 de la ley, que la cónyuge tiene derecho a adquirir la maternidad sobre el hijo de su mujer. Otorgando una mayor protección al hijo, quien tendría dos madres.

En el caso de una pareja homosexual de mujeres no casadas, nos encontramos con una sentencia del Tribunal Supremo del año 2013 (STS 836/2013 de 15 de enero de 2014)<sup>28</sup>. En la cual se le concede a una mujer lesbiana la maternidad sobre el hijo de su expareja, con la que convivió fuera del matrimonio, concebido con técnicas de reproducción asistida. Según el artículo 7.3 no tendría cabida esta idea, puesto que la pareja no está casada. Sin embargo,

---

<sup>28</sup> Cfr. STS 836/2013, de 15 de enero de 2014.

el Tribunal para conceder esta filiación a la madre no biológica se basa en el artículo 131 del Código Civil, “*sobre posesión de estado, que constituye una causa para otorgar la filiación jurídica, aunque no exista el nexo biológico, y que en la práctica queda superada por la prestación del consentimiento para llevar a cabo la técnica de reproducción asistida.*”<sup>29</sup>

Sin embargo, respecto a las parejas homosexuales de hombres no casados, la paternidad en estos casos no se le reconoce al otro cónyuge.

Llegado a este punto, haremos referencia a la nulidad de la gestación por sustitución, recogida en el artículo 10 de la Ley: “*Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero.*”. Al contrario que en España, este proceso de gestación por sustitución, en otros países, es totalmente legal, como es el caso de Reino Unido, Grecia, Chipre, Canadá, etc.

#### **4.4. La pensión de viudedad y las parejas de hecho.**

La pensión de viudedad constituye el derecho más reclamado y perseguido por las parejas. También es el más desestimado por los tribunales.

En la gran mayoría de las ocasiones, a excepción de casos con un planteamiento diferente, el Tribunal Constitucional permanece invariable en su negativa de reconocer los mismos derechos a las parejas de hecho y a las casadas. Repite la idea de que, si la pareja quiere la pensión de viudedad, debe casarse.

En este ámbito poco podía hacer el legislador autonómico, al tratarse de una materia reservada al Estado.

No obstante, el artículo 174 de la Ley General de la Seguridad Social modificado posteriormente por el artículo 221 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, ha venido a reconocer a las parejas de hecho, el derecho a una pensión de viudedad, aunque de manera limitativa.

De entrada, entiende que la pareja de hecho es aquella en la que existe una relación afectiva análoga a la del matrimonio, sin impedimentos legales para su constitución y sin una vinculación matrimonial con otra persona. Además, deberá certificarse mediante inscripción registral una convivencia no inferior a los 5 años.

---

<sup>29</sup> Cfr. STS 740/2013, de 5 de diciembre, FJ Tercero.

En segundo lugar, el viudo deberá demostrar *“que sus ingresos durante el año natural anterior no alcanzaron el 50 por ciento de la suma de los propios y de los del causante habidos en el mismo período.”* Límite fijado en el 25% en caso de que no haya hijos comunes con derecho a pensión de orfandad. *“No obstante, también se reconocerá derecho a pensión de viudedad cuando los ingresos del sobreviviente resulten inferiores a 1,5 veces el importe del salario mínimo interprofesional vigente en el momento del hecho causante”.*

En la redacción que se realizó originalmente debía de cumplir también los requisitos fijados por las Comunidades Autónomas, sin embargo, la STC 40/2014, de 11 de marzo, declaró este punto inconstitucional. De su Fundamento Jurídico Cuarto se desprende la idea de que las pensiones de viudedad, en el ámbito de las prestaciones de la Seguridad Social, son competencia exclusiva del Estado.<sup>30</sup> En el caso de exigir de manera acumulada estos requisitos autonómicos, nos encontraríamos con desigualdades entre parejas por el hecho de vivir en una u otra Comunidad Autónoma.

#### **4.5. Panorámica de la legislación autonómica**

Hasta el año 1998 no existía ninguna regulación sobre las parejas de hecho, si bien es cierto que actualmente tampoco disponemos de una Ley Estatal. Sin embargo, a partir de esa fecha, con la publicación de la LUEP (Ley de Uniones Estables de Pareja) de Cataluña, las Comunidades Autónomas comienzan a regular las situaciones de convivencia de parejas no casadas, tanto heterosexuales como homosexuales. Normas estas que parecen haber surgido más para afirmar el poder legislativo propio de las diferentes Comunidades Autónomas, que para dar respuesta a las necesidades de la sociedad.

Es una materia que resulta ser muy problemática a la hora de intentar regularla, de entre los problemas que surgen, AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA, enumeran algunos: *“problemas de competencia entre legisladores; proliferación de normas de dudosa constitucionalidad; declaraciones de inconstitucionalidad de algunas disposiciones; leyes de contenido inútil, o sin contenido civil; normas en constante estado de revisión y reforma; contradicciones importantes entre las reglas que regulan las uniones de hecho y las destinadas a los casados; (...); falta de coherencia en las resoluciones de los tribunales que no aplican*

---

<sup>30</sup> Cfr. STC 40/2014, de 11 de marzo, FJ. Cuarto, *“la determinación de los sujetos beneficiarios de una prestación de la Seguridad Social, en este caso la pensión de viudedad, constituye una norma básica que corresponde establecer al Estado (...) y debe hacerlo de forma unitaria para todos los sujetos comprendidos dentro de su ámbito de cobertura, salvo razones excepcionales debidamente justificadas y vinculadas a la situación de necesidad que se trata de proteger.”*

debidamente la analogía o la integración; uniones que pueden quedar bajo la vigencia o aplicación de varias leyes con distinto contenido...”<sup>31</sup>

Las normas sufren continuas modificaciones que complican su conocimiento, tanto por sus destinatarios como por los propios jueces.

Cabe mencionar lo influyente que ha sido la Ley 13/2005 mediante la que se modifica la manera de contraer matrimonio del Código Civil, permitiendo el matrimonio homosexual, se simplifican las cosas y se reduce aún más el espacio de la pareja de hecho. También cabe destacar la Ley 15/2015 que facilita su ruptura y regula de nuevo la separación y el divorcio.

Es habitual que las parejas piensen que su situación se encuentra suficientemente regulada y que son amparadas por las Leyes Autonómicas cuando se inscriben en el Registro de parejas de hecho que proporciona su Comunidad Autónoma, o, cuando aportan documentos relativos a su unión. Sin embargo, la regulación “se limitará a la reglamentación de aspectos administrativos o de prueba de la unión, no se extenderá al tratamiento sustantivo de sus relaciones personales y patrimoniales”.<sup>32</sup>

Podemos distinguir dos bloques normativos, a los que también hace referencia BERCOVITZ<sup>33</sup>: un primer bloque de derechos de carácter administrativo o laboral, y un segundo bloque relativo al régimen económico y personal de la pareja.

#### 4.5.1. *Leyes Autonómicas con competencia para legislar sobre Derecho Civil*

En este apartado únicamente nos referiremos a las Leyes de Cataluña, Aragón, Navarra, Baleares, País Vasco y Galicia.

##### 4.5.1.1. Cataluña

Cataluña fue la primera Comunidad Autónoma en promulgar una Ley sobre las parejas de hecho, la Ley 10/1998, de 15 de julio, conocida como la LUEP (Ley de Uniones Estables de Pareja). Esta Ley ha sido posteriormente derogada por la Ley 25/2010, de 29 de julio, actualmente vigente e incorporada al Libro II del Código Civil de Cataluña, bajo la rúbrica

---

<sup>31</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 860.

<sup>32</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 868

<sup>33</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (2003) “La competencia para legislar... cit, p. 67.

“La persona y la familia”. En concreto, esta materia se regula en el Capítulo IV, con el título “Convivencia estable en pareja”, artículos 234-1 a 234-14.

La Ley 10/1998 diferenciaba entre parejas del mismo y distinto sexo. Sin embargo, esta distinción se vio afectada más tarde con la promulgación de la Ley 13/2005, por la que se reformaba la manera de contraer matrimonio, removiendo el impedimento a las parejas homosexuales.

La inspiración de sus disposiciones provenía de las normas del Derecho Catalán previstas para el matrimonio y del Derecho Comparado. Esta ley influyó a leyes posteriores.

El Preámbulo de la Ley destaca, en primer lugar, el recurso a la autonomía de la voluntad: por una parte, “regula los aspectos de la pareja durante su convivencia”<sup>34</sup> y, por otra, se reconoce la eficacia o el valor de los pactos realizados entre la pareja para solventar posibles problemas que eventualmente surjan.

En segundo lugar, destaca la ampliación del ámbito de aplicación de la ley, para evitar que algunas parejas se queden fuera. Así se desprende del texto de la Ley “*Se amplía, además, el ámbito subjetivo de aplicación de la normativa, incluyendo a las parejas estables formadas por personas que no podrían contraer matrimonio entre sí porque uno de ellos continúa casado con otra persona.*”.

Esta Ley, no hace una equiparación total con el matrimonio, sino que individualiza las situaciones en las que la pareja de hecho se equipara al matrimonio. AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA enumeran los casos en los que se produce esta equiparación: “en la atribución de la vivienda familiar, en el reconocimiento de la compensación por razón de trabajo, en el recurso a las compras con pacto de supervivencia, y en la atribución de derechos sucesorios.”

GONZÁLEZ PORRAS destaca como novedad del Código Civil catalán que incluye pactos como prevención en caso de que la convivencia cese, teniendo en cuenta y no sobrepasando los límites impuestos en el caso del matrimonio. Este código también incluye una regulación relativa al uso de la vivienda familiar en caso de que la pareja se separe.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 870

<sup>35</sup> GONZÁLEZ PORRAS J.M. “Parejas no casadas... cit, p. 228.

#### 4.6.1.2 Aragón

En la Comunidad Autónoma de Aragón se promulga la Ley 6/1999, de 26 de marzo, sobre “Parejas estables no casadas”. Sin embargo, fue posteriormente modificada por la Ley 2/2004, de 3 de mayo, con la que se permite a las parejas no casadas adoptar conjuntamente. Años más tarde sufre otra modificación por la Ley 2/2010, sobre “Igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres” donde habla expresamente de las parejas, con la finalidad de dar una mayor protección a los hijos. Esta Ley fue incluida en el Código del Derecho Foral de Aragón aprobado por Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo.

Este Código establece que las parejas estables no casadas han de inscribirse en un Registro de la Diputación General de Aragón o en su caso, en el Registro Civil competente<sup>36</sup>.

Considera que existe pareja estable, “cuando se haya producido la convivencia marital durante un período ininterrumpido de dos años, como mínimo, o se haya manifestado la voluntad de constituirla mediante escritura pública.”<sup>37</sup>

Resalta el hecho de que esta Ley hace una equiparación en “bloque” entre matrimonio y pareja de hecho (a diferencia de la catalana, cuya equiparación era de manera individualizada).

A diferencia también de la inicial ley catalana, la ley aragonesa regula de forma unificada las parejas homosexuales y las heterosexuales.

#### 4.6.1.3 Navarra

Navarra regula las parejas navarras mediante la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la “Igualdad jurídica de las parejas estables de Navarra”. Reformada posteriormente por el Decreto Foral Legislativo 250/2002, de 16 diciembre.

Esta Ley Foral pretendía la mayor equiparación posible entre parejas de hecho y matrimonios, asignando a las parejas una gran cantidad de efectos iguales al matrimonio.

Sin embargo, esta ley fue declarada inconstitucional en el año 2013 mediante STC 93/2013, de 23 de abril.

Entiende que la Ley Foral vulnera el artículo 149.1.8 CE porque el legislador navarro excede sus competencias para legislar y, además, atenta contra el libre desarrollo de la

---

<sup>36</sup> Art. 304 CDFA.

<sup>37</sup> Art. 305.1 CDFA.

personalidad, reconocido en el artículo 10 CE. La mera existencia de la unión de hecho no ha de ser suficiente para atribuir efectos jurídicos, puesto que los convivientes no han declarado expresamente su voluntad de constituirse legal y formalmente como pareja. Por tanto, si una pareja quiere que se le aplique la regulación legal, ha de constituirse como pareja estable mediante su adecuada y voluntaria inscripción en el Registro de Parejas Estables que el Gobierno de Navarra y que los Ayuntamientos facilitarán.

Finalmente el Tribunal Constitucional termina por declarar inconstitucionales y nulos diversos preceptos de contenido económico, fiscal, patrimonial o sucesorio.<sup>38</sup>

Once años han transcurrido desde la reforma de la ley (2002) hasta su definitiva derogación en el año 2013, un tiempo considerablemente desmesurado que permite darnos cuenta de la complejidad de la materia y la problemática frente a la que se encuentra la justicia constitucional, para dar una solución a las controversias producidas en el seno de las uniones de hecho.

#### 4.6.1.4 Baleares

Baleares promulgó la Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de Parejas estables de las Islas Baleares, reformada por la Disposición Adicional de la Ley 3/2009, de 27 de abril, que modifica la Compilación de Derecho Civil de las Illes Balears, introduciendo el maltrato como motivo para revocar una donación entre cónyuges, por considerar el maltrato un comportamiento indigno.

Es la ley pionera en exigir dos requisitos obligatorios a los convivientes que quisieran que su relación fuera amparada por la ley: “la inscripción constitutiva en el registro de parejas y un pacto de sumisión expreso al contenido de la misma”.<sup>39</sup> El resto de parejas que no cumplieran estos requisitos, quedarían fuera del sometimiento a la mencionada ley. Ya no hay ausencia de ley y si estas parejas, por cualquier motivo, no quieren inscribirse ni constituirse como pareja estable, no se les aplicará la analogía.

De esta forma se evita la inconstitucionalidad proclamada por la STC 93/2013 (aplicada sobre la Ley Foral de Navarra).

---

<sup>38</sup> Cfr. Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la “Igualdad jurídica de las parejas estables”. (<http://www.lexnavarra.navarra.es/detalle.asp?r=1278#Ar.2>)

<sup>39</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 877.

#### 4.6.1.5 País Vasco

Nos encontramos con la Ley 2/2003, de 7 de mayo, que regula las Parejas de hecho. Norma posteriormente modificada por la Disposición Adicional segunda de la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco, Ley 5/2015, de 25 de junio.

Al igual que en Baleares, las parejas de hecho que no se inscriban en el Registro de parejas estables de la Comunidad, no serán destinatarias de la ley.

Esta norma realiza la equiparación de derechos y efectos de estas parejas al matrimonio, en materias como: acogimiento de menores, adopción, en materia sucesoria, régimen fiscal, régimen de función pública, en materia sanitaria, régimen laboral y de Seguridad social, y en el régimen penitenciario.

#### 4.6.1.6 Galicia

Tras el fracaso de intentar regular de forma sistemática las parejas en una ley especial, el legislador gallego establece en el marco de las Disposiciones Adicionales de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia, que todos los derechos y obligaciones reconocidos a los cónyuges en esta Ley, se prediquen de igual modo a “*las relaciones maritales mantenidas con intención de permanencia*”<sup>40</sup>

Ante este precepto, la norma tuvo que ser rápidamente modificada por la Ley 10/2007, de 28 de junio, puesto que el legislador no hacía ninguna matización, tampoco hacía ninguna exclusión, ni siquiera descartaba las no tuteladas por el ordenamiento.

Esta reforma incluye una serie de requisitos para poder constituirse como pareja estable, entre los que destaca la inscripción en el Registro de Parejas. Inscripción que ha de ir acompañada de la manifestación de voluntad para una equiparación de efectos con el matrimonio. Lo mismo que ocurre con la Ley balear.

Sin embargo, esta equiparación, solo se extiende a lo regulado para los casados por la Ley gallega, no se extiende a lo regulado a nivel estatal. Es decir, las parejas “no disfrutarán, por ejemplo, de pensión compensatoria, de preferencia en la adquisición de nacionalidad, o de la obligación legal de alimentos, pues son materias no reguladas por la ley del 2006”<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> Cfr. Ley 10/2007, de 28 de junio, de reforma de la disposición tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

<sup>41</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 884.

#### 4.6.2 Leyes autonómicas dictadas con otros títulos competenciales

Aquellas Comunidades Autónomas que no se han fundamentado en el artículo 149.1.8 CE, en el que se reserva al Estado la competencia exclusiva de la legislación civil, también han procedido a legislar en materia de parejas de hecho.

Como motivos de su promulgación, invocan el principio de igualdad y no discriminación. También el Parlamento Europeo en sus resoluciones, en especial la Resolución de 8 febrero 1994 sobre la igualdad de derechos de las personas homosexuales en la Comunidad Europea, recurre a la necesidad de promover las condiciones de igualdad y libertad de sus ciudadanos, para justificar la actividad del legislador.<sup>42</sup>

CARRASCO PERERA califica a las leyes autonómicas como “engendros que no merecen interés”<sup>43</sup> actuando el Tribunal Constitucional en varias ocasiones por problemas de inconstitucionalidad. Problemas estos que pueden verse de manera destacada en **Valencia** en su Ley 5/2012, de 15 de octubre de 2012, de Uniones de Hecho Formalizadas, donde la mayor parte de sus preceptos han sido declarados inconstitucionales<sup>44</sup> por la STC 110/2016, de 9 de junio, por vulnerar las competencias del art. 149.1. 8ª CE, puesto que la Comunidad Valenciana, en el ámbito civil, no tiene la competencia para regular sobre las uniones de hecho. Además del motivo de inconstitucionalidad, alegan una vulneración del principio al libre desarrollo de la personalidad (de acuerdo con la anteriormente mencionada STC 93/2013), sin embargo, este motivo fue rechazado porque el Tribunal Constitucional entendió que la inscripción en el registro administrativo no afecta a mencionado principio (libre desarrollo de la personalidad).

Igual que en Valencia, el Tribunal Constitucional también se pronuncia frente a la Ley 11/2001, de 19 diciembre, de Uniones de Hecho de la **Comunidad de Madrid**, declara inconstitucionales varios preceptos por considerar que la Comunidad madrileña no tiene competencia para legislar en materia civil, por ello no puede regular ni la convivencia de las parejas de hecho, ni la inscripción de sus pactos.

---

<sup>42</sup> Cfr. Resolución del 8 de febrero de 1994 sobre la igualdad de derechos de los homosexuales y las lesbianas en la Comunidad Europea, Reflexión 1. “*Reitera su convicción de que todos los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a un trato idéntico, con independencia de su orientación sexual*”; 6. “*Pide a los Estados miembros que supriman todas las disposiciones jurídicas que criminalizan y discriminan las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo*”.

<sup>43</sup> CARRASCO PERERA, A., *Derecho de Familia. Casos. Reglas. Argumentos*, Dilex, Madrid, 2006, p. 474.

<sup>44</sup> La STS 110/2016, de 9 de junio, declara nulos los arts. 1.1, 2, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley 5/2012, de 15 de octubre, de Uniones de Hecho Formalizadas de la Comunidad Valenciana.

Nos encontramos con los mismos planteamientos frente a las Leyes que presentan **Asturias, Andalucía, Canarias y Extremadura**.

Comunidades como **Castilla y León** y **Castilla-La Mancha** se limitan a regular el funcionamiento del Registro de Parejas.

#### **4.6. Inexistencia y propuesta de una Ley Estatal de parejas de hecho**

Como dijimos en un principio, no contamos actualmente con una Ley estatal sobre parejas de hecho, es una materia que resulta compleja y difícil de tratar, llena de elementos contradictorios y, en ocasiones, contrario al principio de seguridad jurídica.

BERCOVITZ clasifica en 3, los grupos de personas que recurren a la unión de hecho:

- a) Los motivados por el rechazo a los trámites a través de los cuales se instrumenta la separación.
- b) Los que rechazan la formalización de la unión y a sus consecuencias jurídico-económicas. Sin embargo, dice BERCOVITZ<sup>45</sup> “no parece que la legislación sobre uniones de hecho haya pretendido respaldar éste último rechazo, puesto que precisamente se quiere todo lo contrario: dotar de efectos económicos a la pareja de hecho y, frecuentemente, formalizar su existencia al servicio de dicho fin”.
- c) Los que rechazan la intervención del derecho en la relación de un emparejamiento afectivo. Respecto a estas últimas, es claro que hay que respetar esa libertad de no querer vincularse jurídicamente, puesto que de forma contraria daría lugar a la expresión “*expulsado por la puerta volvería a ser admitido por la ventana*”.

Salvo las últimas personas mencionadas, las demás podrían encontrar acomodo en una regulación matrimonial que más se adecúe a sus preferencias. BERCOVITZ destaca la mayor consistencia que tendría el primer grupo de personas. No obstante, los problemas derivados del divorcio (conflicto de intereses económicos y la referencia a los hijos) serían similares a los derivados de la ruptura de la convivencia de la pareja.

No resulta fácil pensar en una regulación del matrimonio que pueda satisfacer a quienes optan por la unión de hecho y su simple convivencia. Sin embargo, se viene explicando, y así se justifican las leyes autonómicas, que existe una demanda social de normalización, para que

---

<sup>45</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (2003) “La competencia para legislar... cit, p. 65.

quienes elijan esta vía sepan a qué atenerse jurídicamente; existiría, por lo tanto, una unión de hecho “de derecho”<sup>46</sup>, que a su vez volvería a contraponerse a la unión plenamente libre, al margen de toda institucionalización, aunque pueden aplicarse con ocasión de ella ciertos principios jurídicos para evitar injusticias.

Por ahora, hay tres leyes, sobre esta materia, que han sido parcialmente anuladas por razón de inconstitucionalidad: las Leyes de Madrid (STC 81/2013), Navarra (STC 93/2013) y Valencia (STC 110/2016).

De aquí deducimos la idea de lo difícil que resulta tanto para los ciudadanos cuando tienen que alegar normas ante los tribunales, como para los propios jueces a la hora de aplicarlas.

Los jueces optan por acudir a las resoluciones del Tribunal Supremo. Pero esto tampoco ayuda mucho porque el propio Tribunal Supremo es cambiante es sus resoluciones “atravesando por etapas de precaución o cautela, para pasar a otras de verdadera generosidad”<sup>47</sup>

Debido a la complejidad de todo esto y las pocas veces en las que los jueces resuelven en favor de los demandantes, no son tantos los casos recurridos para todos los que podrían ser.

Con la finalidad de encontrar una solución, eran muchos los que proponían al Estado la publicación de una Ley Estatal sobre parejas de hecho. Propuesta que podemos encontrar en sentencias como en la STS 611/2005, de 12 de septiembre, cuando en su Fundamento Segundo dice que “se echa en falta una regulación general estatal”.

Sin embargo, AMUNÁTEGUI no comparte la expresión de la Sentencia, diciendo que: “ni el legislador estatal es responsable de la caótica situación por no haberse adelantado a regular la cuestión, ni puede tampoco poner remedio procediendo a regular sistemáticamente las relaciones de pareja, pues carece de competencia para unificar leyes de parejas emanadas de legisladores competentes, ya fuese mediante su reforma o su derogación.”<sup>48</sup>

La mencionada autora descarta, en este momento, la posibilidad de publicar una ley de parejas, pero si entiende que se podría realizar alguna intervención por parte del Estado para el funcionamiento eficaz de la normativa autonómica.

Se propone la idea del trabajo en común de los legisladores. Opción que necesitaría de mucho tiempo y que no estaría en la voluntad de muchos de estos.

---

<sup>46</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (2003) “La competencia para legislar... cit, p. 86.

<sup>47</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 860.

<sup>48</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 866.

Otra opción se basaría en la observación de lo resuelto por los diferentes legisladores y reformar el CC incluyendo aquellos derechos que se puedan extender a las parejas, situación por situación, sin llegar a una regulación sistemática.

Hoy en día la única vía que permite proponer soluciones es acudiendo al concepto de la autonomía de la voluntad, mediante pactos, el reconocimiento de derechos y obligaciones, o con la renuncia expresa a una cobertura legal. Consideración que el Tribunal Constitucional expresaba en la STC 93/2013, de 23 de abril y así evitar cuestiones de inconstitucionalidad. Asunto que trataremos en el siguiente capítulo.

## **5. TRATAMIENTO JUDICIAL DE LAS RECLAMACIONES FORMULADAS POR LOS SUJETOS DE LAS PAREJAS DE HECHO EN EL ÁMBITO DE LA LEGISLACIÓN ESTATAL.**

En primer lugar, solo haremos referencia a dos tipos de situaciones:

- Las parejas, que aun estando en una Comunidad Autónoma con competencia para legislar sobre Derecho Civil, quedan excluidas de su ámbito de aplicación.
- Las parejas que se encuentran dentro de las CCAA, pero sin competencia para legislar sobre el Derecho Civil.

En segundo lugar, nos encontramos con la necesidad de buscar un modo de solucionar las cuestiones planteadas por los particulares. Para ello acudimos al artículo 1.7 del Código Civil, donde se establece el deber de los Jueces y Tribunales de poner solución a todos los casos de los que conozcan. Ante la ausencia de ley, como es en este caso, se deben emplear los mecanismos de integración, como son la analogía y la aplicación de los principios generales del Derecho.

A continuación, procederemos a examinar los diferentes modos de solución que han propuesto los Tribunales ante las diversas controversias surgidas.

### 5.1. El recurso a la autonomía de la voluntad

La autonomía de la voluntad es el primer criterio al que hacen referencia los tribunales, los legisladores autonómicos, como es el caso de Cataluña en su CCCat (arts. 231-20 y 233-5), e incluso, también hacen referencia a este, las autoridades europeas, las que entienden que los contratos de naturaleza patrimonial entre parejas estables no casadas no pueden tenerse como nulos, permitiendo ajustarse a tales acuerdos para solventar los conflictos surgidos.<sup>49</sup>

Se considera al pacto como el mejor modo para resolver estas cuestiones, mientras dure la convivencia o tras su ruptura. Estos acuerdos, pueden ser tanto patrimoniales como personales.

Este recurso a la autonomía es admitido en reiteradas sentencias por los tribunales. Destacaremos: la SAP de Córdoba de 21 abril 1986, la STS de 18 noviembre 1994 (permite las donaciones entre los que conviven), o la SAP de Sevilla (secc. 6ª) de 17 septiembre 2008 (condena a los hijos del sujeto fallecido a abonar unos cheques a favor del conviviente superviviente, con el fin de cumplir la donación realizada por el conviviente fallecido)

También destaca la STS 611/2005, de 12 septiembre 2005, donde considera el pacto como método de regulación, pero, a diferencia de las otras sentencias mencionadas, se le sitúa en una segunda posición, tras la posible existencia de una ley de parejas.

Otros países también se decantan por este criterio, como único modelo de regulación y ofrecen incluso “contratos tipo” que los convivientes pueden utilizar.

En la realidad es más bien escasa la presencia de estos pactos puesto que, tratan de reglamentar una situación que de por sí se mantiene alejada de las normas y porque la idea de unión de pareja se basa en la convivencia, por lo que su ruptura provocaría la inaplicación de lo previsto en los pactos, a excepción de que se trate de contratos para una posible ruptura.

Los tribunales, en su gran mayoría, a la hora de dictar resoluciones suelen respetar el contenido de tales acuerdos, siempre y cuando se encuentren dentro de los límites de lo dispuesto en los arts. 1255 CC y 1328 CC, que versan sobre el respeto a la ley, la moral, las buenas costumbres, el orden público y la igualdad.

---

<sup>49</sup> Recomendación N.º R (88) 3 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 7 de marzo de 1988 (Adoptada durante la 415 reunión de los Delegados de los Ministros)

O'CALLAGHAN menciona dos tipos de pactos<sup>50</sup>, que las parejas pueden realizar:

- a) De contenido general, como pudiera ser pactar convencionalmente los efectos económicos de la unión de hecho.
- b) De contenido particular o concreto, como pudiera ser pactar el pago de una pensión, alimentos, una renta de por vida, una donación, un arrendamiento, etc.

Lo más común en las parejas que pactan, es que realicen pactos acogándose a un tipo de institución concreta para organizar el contenido y efectos de su unión, como es el caso del recurso al contrato de sociedad o incluso, adoptan pactos que se acogen al contenido de lo dispuesto para la sociedad de gananciales (así lo admite la STS 550/1998, de 4 junio 1998)<sup>51</sup>

De todas formas, aunque pacten entre los convivientes un régimen económico matrimonial como es el de gananciales, no se les podrá aplicar todos sus preceptos, porque hay algunas normas de las que los interesados no pueden disponer y requieren de la actuación del legislador. Como son: “aquellas normas que regulan responsabilidades, masas patrimoniales y composición de las mismas, eficacia *erga omnes* del régimen, o titularidad de los bienes”<sup>52</sup>.

Las normas que sí que se podrán aplicar a las parejas serán “las reglas dirigidas a articular el cumplimiento de las cargas familiares o las formas de contribución a su satisfacción – exceptuando nuevamente las de responsabilidad –, o las que disciplinan la liquidación de patrimonios”.

La Sentencia mencionada anteriormente, STS 611/2005, de 12 septiembre 2005, establece que, en ausencia de pacto o ley aplicable, habrá que acudir a otro tipo de soluciones: mecanismos de cierre del sistema o medios de integración del ordenamiento.

Es a esta altura, con la ausencia de pacto y ley aplicable, cuando se producen las mayores divergencias entre resoluciones judiciales. Por ello, citada Sentencia procura establecer una serie de líneas generales para el tratamiento de las reclamaciones presentadas por las parejas. Sin embargo, parece que ni la propia Sala del Tribunal Supremo se pone de acuerdo, al contar esta Sentencia con dos votos particulares.

---

<sup>50</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. “Las Uniones de Hecho”, *Compendio de Derecho Civil, Tomo IV, Derecho de familia*, Ed. Ramón Areces (2012), pp. 38 y 39.

<sup>51</sup> Cfr. STS 550/1998, de 4 junio 1998, FJ. 5

<sup>52</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 969.

Los tres criterios, a aplicar en orden de preferencia, que ofrece esta Sentencia para dar solución a la problemática surgida entre las parejas, son los siguientes:

- La Ley de parejas.
- Posibles pactos entre los convivientes.
- Doctrinas.

Ante la ausencia de ley y pactos, recurrimos a las doctrinas, donde el Tribunal Supremo en su FJ. 2, expone que *“en materia de compensación económica no pactada en la ruptura de las parejas de hecho, se puede constatar que la técnica más utilizada es la de la doctrina del enriquecimiento injusto, seguida por la de protección del conviviente más perjudicado por la situación de hecho, más tarde la de la aplicación analógica del artículo 97 del Código Civil, y por la de la teoría de la responsabilidad civil extracontractual, y por último la de disolución de la sociedad civil irregular o comunidad de bienes.”*<sup>53</sup>

Ante lo aquí expuesto, encontramos una controversia porque el TS apenas ha aplicado la teoría de la responsabilidad civil extracontractual, solo en casos concretos y de manera aislada.

Con posterioridad a esta Sentencia, ha habido diferentes pronunciamientos del Supremo donde acoge las reglas de la comunidad romana, bien a favor de esta (STS 13/2006 de 26 enero 2006, STS 40/2011 de 7 febrero 2011) o en su contra (STS 1048/2006, de 19 octubre 2006, STS 416/2011, de 16 junio 2011). A pesar de las diversas posturas, O'CALLAGHAN mantiene la idea de que entre los convivientes media “una sociedad irregular o una situación de comunidad de bienes”.<sup>54</sup>

A pesar de que los criterios de la Sentencia 611/2005, son mencionados en pronunciamientos posteriores, se acaba aplicando la analogía con el matrimonio como método de resolución de controversias y no la responsabilidad civil extracontractual que la Sentencia pretendía.

---

<sup>53</sup> Cfr. STS 611/2005 de 12 septiembre 2005, FJ. 2

<sup>54</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. “Las Uniones... cit, p. 39.

## 5.2. Analogía

La analogía es un mecanismo de integración ante la ausencia de ley, aparece recogida expresamente en el art. 4 del Código Civil. Su aplicación viene derivada de la inexistencia de Ley aplicable, pero hay una norma que regula una situación similar y que tiene identidad de razón. De estos tres requisitos, son los dos últimos (regulación de situación similar e identidad de razón) los que plantean mayores problemas a los tribunales.

El Tribunal Constitucional, ya desde su inicio y en numerosas sentencias, algunas ya mencionadas (STC 222/1992 y STC 47/1993), rechaza una identidad de razón, dice que la relación matrimonial y la unión de hecho no son equiparables, independientemente de la protección que la Constitución otorgue a la familia.

El Tribunal Supremo sigue la misma línea que el Constitucional, criterio expresado en sentencias como la ya mencionada, STS 764/1993 de 22 de julio 1993<sup>55</sup>. También este Tribunal, ha confirmado esta doctrina en la, anteriormente citada, STS 611/2005 de 12 septiembre 2005: no procede la aplicación de la analogía *legis* de normas propias del matrimonio, puesto que atentaría contra la libertad de la pareja, penalizando de esta forma su libre ruptura.<sup>56</sup>

AMUNÁTEGUI opina que, realmente no hay una equiparación total entre matrimonio y unión de hecho, por ello no deben aplicarse en bloque, a las parejas de hecho, las disposiciones del matrimonio. Sin embargo, considera que son realidades que están relacionadas, oponiéndose a lo que decía la STS del 2005 en su FJ. 3 “*es preciso proclamar que la unión de hecho es una institución que no tiene nada que ver con el matrimonio*”. Esta autora, en concordancia con su opinión, expone que, aunque no se realice una aplicación en bloque, no debería impedirse la aplicación de determinadas normas o preceptos de la relación matrimonial a supuestos singulares de las parejas de hecho. Calificando a esta aplicación de normas, igualmente, analogía.

A parte de la analogía *legis*, que no procede, LACRUZ, menciona la analogía *iuris*, no considera inadecuada la traslación de normas como aplicación de unos principios legales a una situación concreta sustancialmente distinta, pero en la que se produce un conflicto de intereses análogo. MARTÍNEZ DE AGUIRRE también le parece que determinados

---

<sup>55</sup> Cfr. STS 764/1993 de 22 de julio 1993, FJ. 4 “las uniones matrimoniales y las *more uxorio* no pueden ser consideradas a todos los efectos y consecuencias como supuestos o realidades equivalentes”

<sup>56</sup> Cfr. STS 611/2005 ... cit., FJ 3 “debe huirse de la aplicación por “analogía legis” de normas propias del matrimonio como son los arts. 97, 96 y 98 CC, ya que tal aplicación comporta inevitablemente una penalización de la libre ruptura de la pareja (...)”.

preceptos pueden ser aplicables, en cuanto, en su interior, además de la razón de matrimonialidad, prevalece o está latente otra razón concreta, que se adecúa también a la pareja de hecho. La analogía *iuris* puede justificar que, en un momento puntual, una norma concreta de régimen económico o de matrimonio sea adecuada y aplicable al caso, porque contiene en sí los principios aptos para resolver esa cuestión, de acuerdo a la base fáctica de la concreta unión de hecho en cuestión.

El Tribunal Supremo, acoge esta idea en la importante STS de 21 de octubre de 1992. Afirma en su FJ. Quinto que “la normativa reguladora del régimen económico matrimonial no puede considerarse automáticamente aplicable a toda unión libre, sin perjuicio de que, atendidas las circunstancias de cada caso concreto, pueda predicarse la aplicabilidad –no por analogía *legis*, que no se da, sino por analogía *iuris*- de algún determinado régimen económico de los diversos que para el matrimonio regula el CC”. La idea es recogida en otras sentencias posteriores, como la STS de 23 de julio de 1998, aunque en este caso se indicó que su aplicación no implica el sometimiento a un régimen económico, fue la base para atribuir por igual a ambos convivientes las resultas económicas de la convivencia.

Por eso, cabría decir, a través de la analogía *iuris* se introduciría algo semejante a una especie de analogía *legis*, sin llegar a serlo, no como regla general, y atendiendo siempre al caso concreto.

### **5.3. Aplicación de las reglas de la comunidad romana.**

La jurisprudencia, en la tarea que viene desarrollando a partir de los años 90, parte de la base de la esencial diferencia entre matrimonio y unión de hecho. Por tanto, no cabe aplicar por analogía el régimen económico (STS de 22 julio 1993), ni el de gananciales (SstS de 11 diciembre 1992, 18 febrero 1993, 27 mayo 1994, entre otras). La STS de 27 mayo de 1994 señala que en estas situaciones sociales pueden arbitrarse fórmulas económicas por la vía de pactos societarios o de otro carácter contractual y hasta pueden permitir alguna clase de acción de reclamación de cantidades si se diesen los requisitos de la prestación de servicios, la gestión de negocios o el enriquecimiento sin causa.

De entrada, se resolverá de acuerdo al convenio, que es lícito y válido, y en este sentido se ha discutido si se podría pactar inter partes la aplicación de un régimen económico semejante al del matrimonio.

En otras ocasiones, en ausencia de pacto expreso, la doctrina jurisprudencial ha acudido a los pactos tácitos existentes entre los interesados, incluso a los *facta concludentia* (aportación continuada y duradera de sus ganancias o su trabajo al acervo común) cuando evidencien la voluntad de los convivientes de constituir un condominio o una sociedad particular o universal (STC de 15 noviembre de 1990, STS 21 octubre 1992). El posible convenio convivencial de carácter económico, afirma la STS de 18 febrero 1993, puede plasmarse por voluntad expresa, tácita y aún presunta de los interesados. La existencia de pactos tácitos de comunidad o sociedad, deducibles también de *facta concludentia*, que determinan la posibilidad de reclamar una participación en la titularidad de ciertos bienes adquiridos durante la unión, aunque la titularidad formal corresponda sólo a una de las partes.

Una de las vías de solución ha consistido en ver una especie de convenio de sociedad, deducido de la actitud y comportamiento de las partes. Pero el TS advierte con claridad que la convivencia de las parejas de hecho, por sí misma, no implica ningún tipo de convenio asociativo, ni la contribución mutua en los gastos domésticos (SsTS de 11 diciembre de 1992 y 21 octubre de 1992). Sería preciso acreditar una *affectio societatis*, y la aportación concreta de capital y trabajo para repartir las ganancias.<sup>57</sup>

Son muchos los casos que no han aceptado la existencia de sociedad por falta de *affectio societatis*. En algunos casos el TS ha visto una sociedad irregular de carácter particular, porque las circunstancias del caso lo permitían (aportación patrimonial a un negocio, cooperación con trabajo a la obtención de ganancias)<sup>58</sup>; e incluso en un caso (STS 18 marzo 1995), los *facta concludentia* permitieron afirmar la existencia de una sociedad universal de ganancias.

Últimamente resulta frecuente que el TS recurra a las reglas de la comunidad como forma de solución de los problemas. Destacamos:

- La STS 29 abril 2008 que resuelve desestimando la reclamación de la mitad de los bienes tras el fallecimiento de la pareja del recurrente, el tribunal entiende que no ha quedado demostrado la existencia de un pacto tácito.<sup>59</sup>

---

<sup>57</sup> Cfr. STS 18 febrero 1992, n. resolución 116, FJ. 2 “*el hecho de la "affectio societatis" entre las partes interesadas, elemento indispensable para que pueda entenderse que existió la voluntad de crear una sociedad civil entre los mismos, que por sus características resulta obligado calificar de irregular. Pero no puede olvidarse que además de la voluntad asociativa, la Ley exige en el artículo 1.665 del Código Civil la puesta en común de dinero, bienes o industria, para que toda sociedad pueda tener existencia*”

<sup>58</sup> Cfr. STS 10 diciembre 1993 (sociedad civil particular con aportación de muebles), STS 13 noviembre 1992 (sociedad mercantil de hecho).

<sup>59</sup> Cfr. STS 326/2008 de 29 abril de 2008, FJ. 2.

- La STS 4 febrero 2010 en la que uno de los convivientes reclamaba a su expareja la mitad de un premio de lotería, que superaba los 4 millones y medio de euros, basándose en la existencia de una comunidad de bienes. Un mes y días antes de que el demandado obtuviera el premio, la pareja se separa dejando por escrito un acuerdo en el que establecían “zanjar todas las cuestiones económicas existentes entre ellos”. Situación que no presento muchas dificultades al Supremo para resolver, puesto que, en el momento de comprar el boleto de la lotería, la pareja no convivía. Y el TS tampoco considera acreditada la existencia de una comunidad de bienes durante la convivencia de la pareja.<sup>60</sup>
- La STS 7 febrero 2011 que resuelve considerando la vivienda como propia al 50% de ambos convivientes, y coloca como deudora de un crédito a la conviviente en favor de su pareja por realizar, esta última, una aportación superior en la adquisición del inmueble.<sup>61</sup>

El TS deja claro que de la unión misma no surge comunidad alguna, tiene que apoyarse en hecho inequívocos y concluyentes que indiquen la voluntad de formar un patrimonio común con todos o parte de los bienes adquiridos (SsTS 11 octubre de 1994, 23 de julio 1998, 29 octubre 2001).

## **5.4. Aplicación de los principios generales del Derecho**

### **5.4.1. La doctrina del enriquecimiento sin causa**

La doctrina del enriquecimiento injusto es el recurso más aplicado por los tribunales<sup>62</sup>. Citamos de nuevo la STS 611/2005, al considerar lo siguiente: *“la figura de la acción de enriquecimiento injusto puede, en la práctica, ser vía adecuada para la obtención de indemnizaciones a la ruptura de la unión de hecho (...)”*

---

<sup>60</sup> Cfr. STS 31/2010 de 4 febrero 2010, FJ. 2. “no considera acreditada la voluntad de los litigantes de constituir una plena comunidad económica durante el período de convivencia y no queda probado que los litigantes convivieran en el momento de ser agraciado el boleto adquirido por el demandado con el premio cuya mitad reclama la demandante”.

<sup>61</sup> Cfr. STS 40/2011 de 7 febrero 2011, FJ. 3.

<sup>62</sup> Referencia realizada previamente en el epígrafe (5.1) en concreto el FJ. 2 STS 611/2005 de 12 septiembre 2005.

Para que se tenga en consideración la existencia del enriquecimiento injusto, de acuerdo con la STS de 11 diciembre de 1992, han de darse cuatro condiciones<sup>63</sup>:

- a) *“Aumento del patrimonio del enriquecido;*
- b) *Correlativo empobrecimiento del actor;*
- c) *Falta de causa que justifique el enriquecimiento;*
- d) *Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación del principio.”*

Hay un gran número de sentencias que acuden a este recurso, en este apartado destacaremos y comentaremos algunas de las llamativas:

- La STS 584/2003, de 17 junio 2003: nos encontramos ante un supuesto en el que una pareja ha convivido de hecho durante 53 años, hasta que se produce el fallecimiento de uno de los convivientes. El fallecido no deja testamento y la única heredera es su hermana. La pareja del fallecido solicita, frente a la heredera, indemnización por daños y perjuicios, o en su defecto, ser satisfecha de una pensión compensatoria. El Tribunal Supremo resuelve en casación reconociendo el derecho de la conviviente supérstite a una indemnización equivalente al 25% de todos los bienes del fallecido, salvo algunos inmuebles. Y a la adjudicación vitalicia de la vivienda familiar. Aplica, para justificar su decisión, la doctrina del enriquecimiento sin causa.

Lo curioso e interesante de esta Sentencia, y el problema que se planteaba es el hecho de que, de todos los presupuestos del enriquecimiento injusto, solo se había podido demostrar que la mujer se dedicaba al cuidado y atención del hogar, lo que repercutió positiva y significativamente en la formación del patrimonio del fallecido.

Este hecho ponía en duda la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto, sin embargo, el Tribunal manifestó expresamente que aplicar la doctrina del enriquecimiento sin causa a casos concretos y a determinados intereses, es un postulado de justicia insoslayable.<sup>64</sup>

Nos encontramos ante una aplicación de la doctrina, para la que será necesario convencer al juzgador, mediante las pruebas adecuadas, de que se ha producido el enriquecimiento de

---

<sup>63</sup> Cfr. STS 1148/1992, de 11 diciembre de 1992, FJ. 4.

<sup>64</sup> Cfr. STS 584/2003, de 17 junio 2003, FJ. 3, *“Una excesiva generalización de la doctrina del enriquecimiento injusto puede crear riesgos para la seguridad jurídica, pero su aplicación a supuestos concretos y a concretos intereses, otorgando en favor de un sujeto concreto una acción de restitución constituye un postulado de justicia insoslayable”*.

un conviviente en detrimento del otro. Bien en supuestos en lo que un conviviente abandona su profesión para atender la del otro, o a sus relaciones sociales o familiares, bien cuando el conviviente trabaja para su pareja sin ninguna o insuficiente remuneración.

AMUNÁTEGUI no comprende y muestra disconformidad con la idea de considerar que el trabajo para la casa o la familia sea una situación que genere un enriquecimiento sin causa, puesto que el que realiza esta tarea, ya ha estado mantenido económicamente por el otro conviviente. Este presupuesto, entiende la autora, no debería de tener cabida en esta doctrina.<sup>65</sup>

Algunos autores, en contra de la opinión de AMUNÁTEGUI, afirman lo siguiente: “el enriquecimiento que experimenta el conviviente que se beneficia de la dedicación desinteresada al hogar de su compañero carece de justificación o de causa en sentido jurídico, de modo que debe indemnizarle o compensarle económicamente por esa dedicación, al tiempo de romperse la convivencia”<sup>66</sup>. Si continuamos la línea de este argumento, parece llegar directamente a la idea de que todo aquel que se dedique al trabajo del hogar sufrirá un desequilibrio sin causa que justificará acogerse al enriquecimiento sin causa. Sin embargo, AMUNÁTEGUI entiende que esto más que un enriquecimiento injusto, es un argumento más propio del principio de protección al conviviente o de la analogía con la pensión compensatoria.

- La SAP 215/2006 de Castellón (secc. 1), de 21 diciembre 2006: nos encontramos con un supuesto de enriquecimiento injusto en el que la mujer compra una cantidad importante de bienes y los pone bajo única titularidad de su pareja. Como consecuencia de su ruptura, todos los bienes que ambos venían utilizando constaban como pertenecientes al hombre, provocando para la mujer una pérdida definitiva de ese patrimonio y su consecutivo empobrecimiento injusto. Finalmente, el demandado fue condenado a abonar a la actora el precio pagado por los bienes inicialmente comprados por esta.
- La STS 306/2011 de 6 mayo 2011: estamos ante un supuesto en el que una pareja convivió durante 15 años antes del fallecimiento del varón. Durante los años de convivencia, el fallecido constituyó una serie de sociedades junto con sus dos hermanas, y en las que su mujer trabajaba, pero no había constancia alguna de que

---

<sup>65</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 997.

<sup>66</sup> DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., “Efectos económicos derivados de la ruptura de las uniones de hecho”, *Daños en el Derecho de Familia*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2006, p. 251.

recibiera ninguna remuneración. Ante el fallecimiento, las hermanas fueron declaradas legalmente como herederas. Estas rechazaron, a la mujer conviviente, cualquier tipo de reconocimiento y derecho a la comunidad patrimonial presuntamente constituida como fruto de la convivencia entre ambos. La decisión del Tribunal concluye con la entrega, a la demandante, de bienes y de la cantidad dineraria equivalente a los salarios o el trabajo no abonados por el conviviente fallecido.

Así pues, como dijimos en un inicio, a pesar del abundante uso que se le da a esta doctrina del enriquecimiento injusto, no es posible acudir a esta de forma indiscriminada, para no traspasar sus límites y adentrarse en otros cuya solución es más propia de vías como la protección al conviviente perjudicado o de la aplicación analógica de la pensión compensatoria.

#### **5.4.2. El principio de protección al conviviente perjudicado por la ruptura.**

En referencia al principio de protección al conviviente nos vamos a fundar en la STS 212/1998 de 10 de marzo de 1998, donde lo propone expresamente como vía de solución de conflictos entre las parejas de hecho, en el momento de su ruptura<sup>67</sup>. El Tribunal entiende en esta Sentencia que la convivencia more uxorio y la matrimonial son semejantes. El Derecho no lo regula, pero tampoco lo prohíbe. Dice que la convivencia de las parejas de hecho “*es ajurídica, pero no antijurídica; carece de normativa legal, pero produce o puede producir una serie de efectos que tienen trascendencia jurídica y deben ser resueltos con arreglo al sistema de fuentes del Derecho*”.

El propósito de esta sentencia no es tanto el de buscar un cuerpo de normas, sino el de evitar que una persona salga perjudicada de una relación de hecho.

Es un principio que deriva “*de normas constitucionales (artículo 10, principio de dignidad de la persona, artículo 14, principio de igualdad, artículo 39, principio de protección a la familia), de normas de Derecho privado, como el Código civil (el propio artículo 96) y la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos urbanos, de las sentencias del Tribunal Constitucional y de las mismas sentencias de esta Sala, en las que prácticamente todas ellas reconocen derechos al conviviente perjudicado.*”

---

<sup>67</sup> Cfr. STS 212/1998 de 10 marzo 1998, FJ. 3: “*es preciso acudir a los principios generales del derecho, última fuente formal del sistema de fuentes en el Ordenamiento jurídico, como dispone el artículo 1.1 del Código civil y matiza el apartado 4 del mismo artículo (...). Y el principio general ha sido ya apuntado y no es otro que el de protección al conviviente perjudicado por la situación de hecho.*”

En esta misma línea de argumentación, el Tribunal Supremo se pronuncia en sentencias como la STS 327/2001, de 27 de marzo de 2001 y de manera destacada la STS 5/2003, de 17 de enero 2003, supuesto de convivencia more uxorio que se disuelve por voluntad unilateral del varón. La mujer solicitaba una indemnización por enriquecimiento injusto de acuerdo con las normas de disolución de la comunidad, y hasta la tercera y última instancia no se le fue concedida.

La justificación que da la Sala a tal resolución es que: *“tras una larga convivencia, no puede quedar una de las partes en situación absolutamente desfavorable respecto a la otra, en el sentido de que todos los bienes hayan sido formalmente adquiridos por uno solo, como si el otro no hubiera colaborado con su atención personal y colaboración en trabajo fuera o dentro de casa; en otro aspecto, se trata, no tanto de imponer una normativa a una situación de hecho, sino de evitar el perjuicio injusto a la parte más débil de una relación.”*<sup>68</sup>

Es decir, una vez más, el Supremo, resuelve atendiendo caso por caso, su finalidad es proteger a la parte perjudicada por razón de la convivencia<sup>69</sup>. Hace expresa referencia a la STS 10 marzo 1998.

Después de la STS 611/2005, de 12 de septiembre de 2005, este principio no se ha vuelto a utilizar, directamente, como fundamento para resolver los litigios ocasionados por la ruptura de la convivencia de las parejas de hecho. Sin embargo, deducido del primer voto particular de esta Sentencia, el Magistrado D. XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ no lo descarta como posible cauce para resolver conflictos.

Tras el análisis de estos dos últimos epígrafes, cabe mencionar que los argumentos del enriquecimiento injusto y los del principio de protección al conviviente perjudicado, se juntan y entremezclan en diferentes sentencias. Sin embargo, parece ser que los jueces no se paran a esclarecer las diferencias, prevalece en ellos el fin de dar una solución a las controversias existentes entre los sujetos.

---

<sup>68</sup> Cfr. STS 5/2003 de 17 enero 2003, FJ. 1.

<sup>69</sup> Cfr. STS 5/2003 de 17 enero 2003, FJ. 2 *“no se acepta la igualdad o asimilación al matrimonio, sino que se trata de proteger a la parte que ha quedado perjudicado por razón de la convivencia y se pretende evitar el perjuicio injusto para el más débil”*.

## **6. TRATAMIENTO DE LAS PAREJAS NO CASADAS POR LAS LEYES AUTONÓMICAS. CUESTIONES RELEVANTES.**

El objetivo de este apartado es agrupar los diferentes tratamientos que las Comunidades Autónomas dan a las parejas de hecho; unas veces, otorgándoles un status propio y otras veces, aplicando la analogía con el matrimonio. Estos esquemas normativos podrían tenerse en cuenta de cara a una hipotética legislación de carácter estatal. Por motivos de espacio, en este trabajo solo haremos referencia a alguna de las cuestiones más relevantes, atendiendo a los efectos ocasionados en tres situaciones diferentes: durante la convivencia de la pareja, en el momento de la disolución de esta y en el momento de la extinción mortis causa de uno de los convivientes.

### **6.1. Efectos personales y familiares durante la convivencia de la pareja**

Algunos de los problemas a los que se tienen que enfrentar los convivientes durante el período de su convivencia, no son diferentes a los que surgen dentro de una relación matrimonial. Problemas como, el de la adopción, representación legal, contribución al levantamiento de cargas y demás aspectos económicos derivados de esta situación.

#### *6.1.1. Adopción*

Por medio de la nueva Ley 26/2015, de 28 de julio, de protección a la infancia y a la adolescencia, se remueve definitivamente el obstáculo que impedía adoptar a las parejas del mismo sexo. Modifica el artículo 175.4 del Código Civil dejándolo de la siguiente manera: *“Nadie podrá ser adoptado por más de una persona, salvo que la adopción se realice conjunta o sucesivamente por ambos cónyuges o por una pareja unida por análoga relación de afectividad a la conyugal.”*. Antes de la modificación, este artículo, solo se refería a la unión matrimonial.

A pesar de que fue en 1987 (Ley 21/1987, de 11 de noviembre) cuando se otorgó a las parejas de hecho (hombre-mujer) la posibilidad de adoptar, no fue hasta el año 2015 cuando las parejas de homosexuales pudieron hacerlo, a pesar de admitirse el matrimonio homosexual desde el año 2005.

Antes de esta regulación estatal, los legisladores autonómicos ya lo habían previsto promulgando normas autonómicas, siendo la primera la Ley Foral de **Navarra**<sup>70</sup>, seguida por la Ley del **País Vasco** y la de **Cantabria**.

**Cataluña** y **Aragón** también modificaron sus respectivas normativas para reconocer esta posibilidad a las parejas de hecho homosexuales.

AMUNÁTEGUI hace notar la equiparación que hace el actual Libro II del CCCat, “*a todos los efectos, a la pareja estable con el cónyuge, permitiendo tanto la adopción conjunta, como la adopción por uno de los hijos del otro*”. (arts. 235-30.1 y 235-32)<sup>71</sup>

**Andalucía** y **Extremadura**, en sus leyes reguladoras de las uniones de hecho, solo hacen referencia al acogimiento<sup>72</sup>. La adopción la regulan en una Ley especial.

**Asturias**, **Baleares**, **Canarias**, **Comunidad de Madrid** y **Valencia**, en su normativa de parejas de hecho, no hacen referencia a las instituciones relativas a la guardia y protección de menores.

#### 6.1.2. Representación legal

Respecto a los efectos de ser llamado a desempeñar las funciones de representante legal, la mayoría de CCAA han continuado por la línea que marca la primera Ley de parejas catalana<sup>73</sup>, que equipara al conviviente con el cónyuge.

Hablando de forma más particularizada, no todas las CCAA presentan los mismos supuestos. Frente a la normativa generalizada de equiparar al conviviente con el cónyuge, en cuanto a la figura del tutor se refiere, el **País Vasco** lo omite. Aragón, por ejemplo, extiende, además, al conviviente la posible condición de defensor del desaparecido y representante del ausente<sup>74</sup> y **Baleares**, la curatela del pródigo<sup>75</sup>.

Sin embargo, está el problema de las parejas de hecho que se encuentran fuera de la regulación de cada ley autonómica. **Cataluña** solventa el problema en su Código Civil con

---

<sup>70</sup> Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables, art. 8: “*Los miembros de la pareja estable podrán adoptar de forma conjunta con iguales derechos y deberes que las parejas unidas por matrimonio.*”

<sup>71</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 1006.

<sup>72</sup> Ley 5/2002 de Andalucía, de 16 de diciembre, de Parejas de Hecho, Art. 9, y Ley 5/2003 de Extremadura, de 20 de marzo, de Parejas de Hecho, Art. 8.

<sup>73</sup> Ley 10/1998, de 15 de julio, derogada posteriormente por la Ley 25/20120, de 29 de julio.

<sup>74</sup> Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», Art. 46.

<sup>75</sup> Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de Parejas Estables, Art. 7.

el artículo 222-10. 2.a), estableciendo que la equiparación con el matrimonio, para poder ser designado tutor, se produce “si existe convivencia”.

Aunque no olvidamos aquí la figura de la autotutela que faculta al conviviente, en previsión de una posible futura incapacidad, a designar para sí misma un tutor, pudiendo elegir perfectamente a su pareja.

### 6.1.3. Alimentos

Dentro del matrimonio, la obligación de alimentos se deduce del artículo 68 CC (socorro mutuo) y del 1318 CC (levantamiento de las cargas familiares).

Respecto a los cónyuges separados, la obligación de alimentos se desprende de los artículos 142 y ss. del CC. En caso de divorcio, esta obligación entre los cónyuges desaparece<sup>76</sup>.

Volviendo al ámbito que nos incumbe, el de las uniones de hecho, no se plantea problema alguno en caso de que los convivientes realicen pactos de alimentos. De hecho, el Consejo de Europa lo recomienda<sup>77</sup>, durante la convivencia o tras su ruptura.

En ausencia de pacto, esta obligación no existía, sin embargo, está situación cambió cuando **Cataluña, Aragón y Baleares** publicaron sus leyes sobre las parejas de hecho. Estas Comunidades seguían la misma línea que **Cataluña**, que disponía: “*Los miembros de la pareja estable tienen la obligación de prestarse alimentos, con preferencia a cualquier otro obligado.*”<sup>78</sup>

Esta obligación de prestar alimentos entre convivientes solo perdura, y de manera preferente entre ellos, mientras dure la convivencia y no haya ningún pacto en contra. Y si la convivencia se rompe, la obligación desaparece.

---

<sup>76</sup> Cfr. STS 742/1996, de 23 de septiembre de 1996, FJ. 1.

<sup>77</sup> Recomendación de 7 de mayo de 1988, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los estados miembros sobre la validez de los contratos entre personas que viven juntas como parejas no casadas, y que reconoce expresamente la validez de los pactos de alimentos entre convivientes.

<sup>78</sup> **Cataluña**: Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja, Arts. 8 y 26, **Aragón**: Ley 6/1999, de 26 de marzo, relativa a parejas estables no casadas, Art. 13, **Baleares**: Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de Parejas Estables, Art. 6.

#### 6.1.4. Levantamiento de las cargas familiares y responsabilidad consiguiente.

En el Derecho Común nos encontramos con el mismo planteamiento de la obligación de prestar alimentos: en principio, si no existe pacto entre los convivientes, estos no tienen responsabilidad alguna para contribuir al levantamiento de cargas familiares. Es decir, no se aplican los arts. 1318<sup>79</sup> y 1319<sup>80</sup> del Código Civil.

Las Comunidades Autónomas con competencia para legislar en este ámbito, se basan, preferentemente, en la voluntad expresada por los miembros de la pareja. Subsidiariamente hay en algunas previsiones secundarias.

**Cataluña** en su primera ley, regulaba la convivencia de la pareja de hecho, incluyendo aspectos como las formas de mantenimiento de la casa, la determinación de los gastos comunes, o la responsabilidad solidaria de los convivientes<sup>81</sup>. Sin embargo, con la derogación de esta primera ley, la Comunidad Catalana modifica la regulación de convivencia pasando a establecer lo siguiente: *“Las relaciones de la pareja estable se regulan exclusivamente por los pactos de los convivientes, mientras dura la convivencia.”*<sup>82</sup>.

Aragón establece que en defecto de pacto *“los miembros de la pareja estable contribuirán al mantenimiento de la vivienda y gastos comunes con sus recursos, (...) sin perjuicio de que cada uno conserve la propiedad, administración y disfrute de sus propios bienes”*<sup>83</sup>, también expresa que la responsabilidad será solidaria entre ambos convivientes.

La Ley de **Navarra** 6/2000, recogía lo mismo que la de Aragón, pero la gran mayoría de sus preceptos fueron declarados inconstitucionales y nulos por la STC 93/2013.

La Ley **Balear**, presenta la misma estructura que las dos anteriores, con la única particularidad de que la responsabilidad será subsidiaria (art. 5 Ley 18/2001).

El **País Vasco** lo regula de manera diferente a las anteriores, incluye unas cláusulas generales a las que los convivientes podrán adherirse en defecto de pacto expreso. En estas cláusulas generales, se prevé la contribución al levantamiento de las cargas familiares, sus

---

<sup>79</sup> Art. 1318 CC *“Los bienes de los cónyuges están sujetos al levantamiento de las cargas del matrimonio.”*

<sup>80</sup> Art. 1319 CC *“Cualquiera de los cónyuges podrá realizar los actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, encomendadas a su cuidado, conforme al uso del lugar y a las circunstancias de la misma. De las deudas contraídas en el ejercicio de esta potestad responderán solidariamente los bienes comunes y los del cónyuge que contraiga la deuda y, subsidiariamente, los del otro cónyuge.”*

<sup>81</sup> Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja, Arts. 5, 6 y 7.

<sup>82</sup> Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, Art. 234-3.1.

<sup>83</sup> Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas. Art. 307.3 y 307.4

formas y la referencia, también a los gastos comunes<sup>84</sup>. No hace referencia alguna a la responsabilidad de los miembros de la pareja.

#### *6.1.5. Vivienda familiar*

La regulación estatal, referida únicamente al matrimonio, en el artículo 1319 del Código Civil, no puede ser aplicada a las parejas de hecho.

Solamente las Comunidades Autónomas de **Cataluña** y **País Vasco**, en sus leyes de parejas de hecho, hacen referencia a la vivienda familiar. En el caso de Cataluña, se aplica a las parejas (de acuerdo con el art. 234-3.2 Libro II del CCCat), el artículo 231-9 del mismo Libro II, que establece la prohibición de que el cónyuge titular de la vivienda familiar enajene, grave o disponga de su derecho sobre este inmueble o de los bienes comunes, sin consentimiento del otro cónyuge.

El **País Vasco** establece la prohibición a ambos convivientes de enajenar, gravar o disponer de su derecho sobre los bienes comunes que afecte a su uso sin el consentimiento del otro<sup>85</sup>. Sin embargo, “nada se dice de la vivienda habitual cuando no sea propiedad de ambos”<sup>86</sup>. Luego no regula específicamente la vivienda familiar.

#### *6.1.6. Otros efectos derivados de la convivencia*

Además de los aspectos señalados, que son los más habituales, las leyes autonómicas regulan otros como los siguientes:

- a) Inexistencia de parentesco ente el conviviente y los parientes del otro (art. 3 Ley **Balear** 18/2001 y art. 314 CDF de **Aragón**)
- b) Derecho del conviviente a la disposición del cadáver por fallecimiento de su pareja (art. 15 Ley **País Vasco** 2/2003).
- c) Posibilidad de intervención del conviviente con su consentimiento por sustitución previo a la realización de una intervención sanitaria a su pareja, quien se halla incapacitada para prestar su propio consentimiento (art. 13 Ley **País Vasco** 2/2003)
- d) Derecho a acudir al procedimiento de mediación familiar (art. 12 Ley **País Vasco** 2/2003)

---

<sup>84</sup> Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, Art. 6.1

<sup>85</sup> Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, Art 6.1.

<sup>86</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 1011.

## 6.2. Efectos en el momento de la ruptura de la convivencia

Las diferentes leyes de parejas de hecho incluyen en su articulado la enumeración de causas por las que se produce la extinción de la pareja<sup>87</sup>. Coinciden en la siguiente enumeración:

- a) Muerte o declaración de fallecimiento de uno de los miembros de la pareja.
- b) Matrimonio, bien entre ambos, bien con terceras personas.
- c) Mutuo acuerdo.
- d) Voluntad unilateral de uno de los convivientes.
- e) Separación de hecho, (de más de un año en el caso de **Aragón** y las **Islas Baleares**)

Cuando se produce la ruptura de la convivencia, las leyes autonómicas normalmente obligan a los sujetos a dejar sin efecto la posible escritura que se hubiera formalizado, o cancelar la inscripción que hubieran hecho en el Registro de parejas de hecho. Incluso pueden ser obligados a no formalizar otra pareja de hecho durante un tiempo específico (seis meses en el caso de **Aragón**)<sup>88</sup>. AMUNÁTEGUI entiende que es una “previsión un tanto contradictoria con lo que sucede en el ámbito matrimonial.”<sup>89</sup>

En este sentido, la Ley del **País Vasco**, por ejemplo, establece en su artículo 19 que “*ambos miembros de la pareja, o uno de ellos en los casos de decisión unilateral, deberán instar la cancelación de la inscripción en el correspondiente registro. Ninguna de las partes podrá constituir nueva relación de pareja sometida a esta ley sin la previa cancelación de la anterior.*”

Además de los efectos derivados de la ruptura matrimonial, **Cataluña**, **Aragón** y **Baleares**, aluden a la “*revocación de los consentimientos y poderes que cualquiera de los convivientes haya otorgado a favor del otro.*” (art. 234-4 CCCat, art. 8.3 Ley Balear 18/2001, art 309.5 CDFFA).

### 6.2.1. Ruptura inter vivos

La ruptura inter vivos es el supuesto más controvertido y su discusión es la que más se lleva a la práctica. Los problemas que se plantean dentro de la pareja ante esta situación, son en cierta medida los mismos que surgen ante una ruptura matrimonial. Problemas como la necesidad de determinar la titularidad de los bienes comunales, la posibilidad de reclamar y

---

<sup>87</sup> Cataluña: CCCat, art. 234-4; Aragón: CDFFA, art. 309; País Vasco: Ley 2/2003 art. 18; Islas Baleares: Ley 18/2001, art. 8.

<sup>88</sup> CDFFA, art. 309.4.

<sup>89</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 1011.

otorgar pensiones, la atribución de la vivienda familiar y los aspectos relativos al cuidado de los hijos.

Respecto a este último punto, en cuanto a la guardia y custodia de los hijos, algunas CCAA como **Aragón**<sup>90</sup> y **Navarra**<sup>91</sup>, entre otras, han desarrollado leyes específicas. En el caso de **Cataluña**, esta regulación se integra dentro del Libro II CCCat y en **Aragón**, en el Código de Derecho Foral. Estas normas conceden gran importancia a los acuerdos de los padres, para decidir sobre la situación de sus hijos, y en principio establecen, de manera prioritaria, la custodia compartida.

#### 6.2.1.1. La compensación económica

La compensación económica es un derecho contemplado por las leyes de parejas, inspiradas en la primera Ley **catalana**<sup>92</sup>.

Es uno de los derechos más demandados ante los tribunales, sin embargo, los jueces suelen mostrarse un tanto reacios a concederlo.

La finalidad de esta compensación económica es la de subsanar los desequilibrios patrimoniales provocados por la ruptura de la pareja, en los supuestos en los que un componente de la pareja ha trabajado, sin o con insuficiente retribución, en el trabajo del hogar o para el otro.

El Libro II del **CCCat**, trata de manera idéntica la compensación económica por razón del trabajo, bien en el hogar, bien para el otro conviviente sin o con insuficiente retribución (art 234-9), respecto al régimen matrimonial de separación de bienes, en caso de disolución del matrimonio. Las reglas de cálculo (art 232-6), en caso de un incremento patrimonial de un conviviente, superior al del otro, son las mismas que las previstas para los cónyuges en régimen de separación de bienes.

---

<sup>90</sup> Ley 2/2010, de 26 de mayo, de Igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres.

<sup>91</sup> Ley Foral 3/2011, de 17 marzo, sobre custodia de los hijos en los casos de ruptura de la convivencia de los padres.

<sup>92</sup> Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja, Art. 13 “*Cuando la convivencia cesa en vida de los dos convivientes, aquel que, sin retribución o con retribución insuficiente, haya trabajado para el hogar común o para el otro conviviente, tiene derecho a recibir una compensación económica en caso de que se haya generado por este motivo una situación de desigualdad entre el patrimonio de los dos que implique un enriquecimiento injusto.*”

Una novedad de esta ley, que no se daba anteriormente, es que se admiten todos aquellos pactos previos donde se acuerde, tanto el aumento o reducción, como la exclusión de la compensación (art. 232-7).

No hay que confundir esta compensación económica con la prestación de alimentos, puesto que aquel derecho (la compensación), tiene como base la idea de indemnización por enriquecimiento sin causa y por la desigualdad entre los patrimonios de ambos convivientes al momento de la extinción. Tiene en cuenta la situación anterior a la ruptura.

En **Aragón** también se contempla el derecho de la compensación económica cuando se produce una desigualdad económica entre ambos convivientes que suponga un enriquecimiento sin causa.<sup>93</sup>

En las **Islas Baleares**, la regulación de la compensación por ruptura de la pareja, curiosamente, deja en una mejor situación a los convivientes que a los cónyuges, puesto que los cónyuges, al estar sujetos a un régimen económico matrimonial de una total separación de bienes, no tienen prevista legalmente ninguna atribución en el momento de la ruptura. Como solución a este problema, el Tribunal Superior de Justicia de las **Islas Baleares**<sup>94</sup>, responde con una aplicación analógica opuesta, de la pareja al matrimonio. Es decir, se procede a aplicar la compensación por enriquecimiento injusto de la pareja<sup>95</sup>, al caso de crisis matrimonial.

En la práctica, los tribunales aplican y valoran de un modo no uniforme este derecho este derecho. Aunque hay veces que utilizan resoluciones judiciales de modelo, que son totalmente ajustadas a derecho. Resoluciones como pueden ser:

- La SAP de Barcelona (secc. 18ª), de 23 septiembre 2002.
- La SAP de Islas Baleares (secc. 3ª), de 9 febrero 2006.
- La SAP de Zaragoza (secc. 2ª), de 20 noviembre 2007.

Por lo común, los jueces no aceptan la comparación de esto con el artículo 97 CC, relativo a la compensación económica por la separación o divorcio del matrimonio.

---

<sup>93</sup> Art. 310 CDFA.

<sup>94</sup> Cfr. STSJ de Islas Baleares 2/2010, de 24 marzo 2010

<sup>95</sup> Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de parejas estables, Art. 9.2.

Otras sentencias que hemos encontrado sobre este tema y nos parecen interesantes son:

- La SAP 120/2001 de Girona (secc. 1ª) de 13 marzo 2001, en la que no se reconoce ningún derecho por entender que no hay desequilibrio por el poco tiempo de duración de la convivencia (poco más de dos años).
- La SAP 723/2002 de Zaragoza (secc. 2ª) de 23 diciembre 2002, en la que se concede una indemnización por enriquecimiento sin causa a uno de los sujetos de la pareja que a la vez tenía una relación matrimonial.

#### 6.2.1.2. Pensión

La pensión periódica fue un concepto acuñado por primera vez en la Ley 10/1998 de **Cataluña**, que fue seguida por otras leyes autonómicas<sup>96</sup>. Sin embargo, no tiene una similitud absoluta con ninguna atribución patrimonial prevista en caso de matrimonio. No se asimila a la pensión compensatoria del artículo 97 CC. El actual CCCat, respeta la primera regulación, teniendo el artículo 234-10 prácticamente idéntico al artículo 14 de la Ley original.

De acuerdo con la primera Ley Catalana, solo se podía reclamar la pensión periódica en dos supuestos:

- a) *“Si la convivencia ha disminuido la capacidad del solicitante de obtener ingresos.*
- b) *Si tiene a su cargo hijos o hijas comunes, en circunstancias en que su capacidad de obtener ingresos quede disminuida.”*

La finalidad del primer supuesto, es la de favorecer la reinserción laboral al ex-conviviente perjudicado. Se le otorga un plazo retribuido de adaptación por el tiempo de 3 años.

En el segundo supuesto, única modalidad, además, admitida por la primera Ley de **Aragón**, hace referencia a la dificultad de adquirir ingresos por la presencia de hijos comunes.

En conclusión, este artículo pretendía indemnizar por los costes de oportunidad, laborales o profesionales, que han afectado al reclamante por causa de la convivencia, circunstancia que podía ser agravada por la posible existencia de hijos menores a su cargo.

En la nueva regulación de **Cataluña**<sup>97</sup>, se incorpora en su apartado segundo, un límite infranqueable frente a pactos de renuncia de pensión alimenticia, que pudieran afectar a las

---

<sup>96</sup> **Cataluña**: Ley 10/1998, art. 14; **Aragón**: Ley 6/1999, art. 7.2 derogado; **Navarra**: Ley Foral 6/2000, art. 5.4 declarado inconstitucional; **Islas Baleares**: Ley 18/2001, art. 9.1; **País Vasco**: Ley 2/2003, art 6.2a).

<sup>97</sup> Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, art. 234-10.

necesidades básicas del conviviente perjudicado. A excepción de que la renuncia forme parte de un convenio autorizado por el juez.

Parece que, en **Cataluña**, de la combinación de los artículos 13 y 14 de la Ley 10/1998, surge una articulación de dos derechos pecuniarios que “sumados” entre sí, pueden suponer (en los casos en que se den todas las circunstancias) la recepción de una cantidad más o menos similar a la pensión del artículo 97 CC. Otras Comunidades Autónomas forman este esquema, aunque limitándolo o matizándolo, como es el caso de **Aragón**.

**Aragón** también modificó su texto inicial en esta materia, el artículo 7, mediante Ley 2/2010, de 26 de mayo. Suprime la pensión periódica y la sustituye por una posible indemnización, casi exactamente igual que la pensión compensatoria de los progenitores recogida, hoy, en el artículo 83 del CDFa.

**Aragón** a pesar de limitar la reclamación de la pensión al hecho de haber tenido hijos (segundo supuesto de la primera ley catalana). El único presupuesto existente para asignar la compensación es el de la ruptura de la convivencia de los progenitores.

Ante estas normas, AMUNÁTEGUI presenta una valoración negativa, considera desproporcionada la reforma realizada, de una pensión que era muy limitada se ha pasado a una auténtica pensión compensatoria. Y también, expresa su crítica frente a que esta pensión se reconozca, únicamente, por el hecho de que los convivientes hayan tenido hijos en común y su convivencia se haya extinguido, sin importar la duración de la convivencia ni de si cumplían o no los requisitos de pareja<sup>98</sup>.

#### 6.2.1.3. Atribución de la vivienda familiar

La atribución de este derecho no plantea problemas si existen hijos menores. El problema surge cuando los convivientes no han tenido hijos en común. En este supuesto, los tribunales acuden en numerosas ocasiones al principio de protección al conviviente perjudicado.

En cuanto al primer caso, siguiendo el artículo 96 CC y asumiéndolo el **CCCat** en su artículo 234-8, ante la ausencia de pacto y existencia de hijos comunes, se aplicarán las siguientes reglas en orden de preferencia:

1. El uso de la vivienda se le otorgará al conviviente en cuya compañía queden los hijos.

---

<sup>98</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 1020.

2. En caso de que la guardia de los hijos sea compartida entre ambos convivientes, el uso de la vivienda se le otorgará al más necesitado.
3. Decidirá el juez sobre uso de la vivienda, cuando unos hijos estén bajo la guardia de un conviviente y otros bajo la del otro conviviente.

En último término, el **CCCat**, incluye, en el apartado tercero (artículo 234-8), que la atribución de la vivienda al conviviente perjudicado ha de ser tenida en cuenta a la hora de fijar otras medidas propias de las crisis de pareja.<sup>99</sup>

En cuanto al segundo supuesto, en caso de ausencia de hijos menores, se niega la atribución de la vivienda, puesto que no se incluye en el artículo 233-20 CCCat.

**Aragón** regula, a su vez, este derecho en el actual art 81 CDFA, estableciendo que se reconocerá, en caso de custodia compartida de los hijos, el uso de la vivienda al progenitor que tenga mayor dificultad de acceso a una vivienda, o en caso de custodia individual, al conviviente en cuya compañía se queden los hijos.

Al igual que en el derecho de la pensión, basta con que se produzca la ruptura de la convivencia de los progenitores.

Igual referencia hace la **Comunidad Valenciana**, en el artículo 12 de su Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores.

### 6.2.2. *Ruptura mortis causa*

Una de las formas de extinción de la pareja es el fallecimiento de uno de los convivientes. Esto provoca problemas tanto de carácter sucesorio como patrimonial y no siempre está regulado por el Derecho estatal.

Ante la muerte de uno de los convivientes surgen las reclamaciones de posibles derechos de carácter “matrimonial” o familiar en favor del conviviente supérstite. Entre los derechos reclamados a los tribunales, destacan notablemente: el de la pensión de viudedad y la subrogación en el arrendamiento de la vivienda, temas ya solucionados por leyes estatales<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> CCCat, art. 234-8.3: “La atribución o distribución del uso de la vivienda, si esta pertenece en todo o en parte al miembro de la pareja que no es beneficiario, debe ser tenida en cuenta para la fijación de los alimentos a los hijos y la prestación alimentaria que eventualmente devengue el otro miembro de la pareja.”

<sup>100</sup> Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, Art. 221 y Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, Art. 16.1 b).

Sin embargo, la regulación estatal no hace equiparación entre los derechos correspondientes al cónyuge viudo y al conviviente supérstite.

Frente a la no regulación equiparada de este supuesto a nivel estatal, leyes de contenido menor, como la de **Andalucía**, otorga el derecho al supérstite de residir en la vivienda habitual durante el plazo de un año, tras el fallecimiento de su pareja<sup>101</sup>. Esta previsión fue reclamada para su reconocimiento, en la SAP de Granada (secc. 5ª) de 16 abril 2010, en la que el fallo es desestimatorio, no concediendo el derecho a recibir la vivienda habitual por haber transcurrido ya el plazo de un año que fija la Ley.

La primera Ley de **Cataluña**, establecía diferencias dependiendo de la heterosexualidad u homosexualidad de la pareja. Algunos derechos, como la predetracción<sup>102</sup>, tienen un tratamiento idéntico al matrimonio. Pero en las parejas homosexuales, el año de viudedad se reducía al uso de la vivienda habitual sin el derecho a ser alimentado por el caudal hereditario, a diferencia del supérstite heterosexual, que sí que tenía derecho a ser alimentado.

La nueva regulación del Libro II del **CCCat**, equipara las parejas al matrimonio en lo referente a la compensación económica por razón de trabajo (art. 232-5), al derecho a recibir el ajuar de la vivienda (231-30) y al año de viudedad (231-31).

A su vez equipara al matrimonio la posibilidad de recibir bienes por haber celebrado pactos de supervivencia (art. 231-15), criterio mantenido en la STSJ de Cataluña de 13 febrero 2003. Este pacto permite que, en el momento del fallecimiento de uno de los convivientes, el otro sujeto, reciba a título oneroso los bienes, así como la titularidad de la totalidad de esos bienes.

**Aragón** también se pronuncia, reconoce al conviviente supérstite el derecho al ajuar de la vivienda habitual, así como su uso durante un año (art. 311 CDFA). Sin embargo, no se le concede el usufructo de viudedad.

**Baleares** recoge el derecho del conviviente no fallecido al ajuar de la vivienda común (art. 12 de la Ley 18/2001), pero no dice nada al respecto del uso de la vivienda.

El **País Vasco** reconoce el derecho al ajuar de la vivienda común y el uso de esta durante el año siguiente al fallecimiento del conviviente (art. 6.2c). La Ley de Derecho Civil Foral de 2015, en su artículo 54, amplió este precepto estableciendo lo siguiente: “*El cónyuge viudo o*

---

<sup>101</sup> Ley 5/2002, de 16 de diciembre, de Parejas de Hecho, Art. 13.

<sup>102</sup> Derecho regulado en el art. 1321 CC “Fallecido uno de los cónyuges, las ropas, el mobiliario y enseres que constituyan el ajuar de la vivienda habitual común de los esposos se entregarán al que sobreviva, sin computárselo en su haber”.

*miembro superviviente de la pareja de hecho, además de su legítima, tendrá un derecho de habitación en la vivienda conyugal o de la pareja de hecho, mientras se mantenga en estado de viudedad, no haga vida marital ni tenga un hijo no matrimonial o no constituya una nueva pareja de hecho.”*

#### 6.2.2.1. Efectos sucesorios

Respecto a los efectos sucesorios (de que el causante tuviera pareja de hecho), en la legislación estatal, no hay ninguna equiparación de tal situación con el matrimonio. El único modo que tiene el conviviente supérstite para ser el sucesor del fallecido, es mediante otorgamiento testamentario a favor. Posibilidad reconocida por la STS de 13 junio 1986. Se le trata no como pareja, sino como extraño. Únicamente serán herederos o legatarios de los bienes de libre disposición, una vez respetadas las cuotas legitimarias.<sup>103</sup>

En lo referente a las Comunidades Autónomas, los legisladores autonómicos tratan de “acercar cada ley en particular a las previsiones propias de su ordenamiento en materia sucesoria”<sup>104</sup> lo que provoca problemas si los miembros de la pareja tienen vecindades civiles diferentes.

**Cataluña** contiene en el Libro IV del CCCat la regulación de los efectos sucesorios, sometida, en numerosas previsiones, a modificación por el Libro II, por el que se equipara el conviviente al cónyuge a los efectos sucesorios en general. Entre los cuales, AMUNÁTEGUI, menciona los siguientes derechos: “la posibilidad de realizar pactos sucesorios, sucesión intestada, derechos del cónyuge viudo, cuarta viudal, etc.”.

El procedimiento llevado a cabo, por el **legislador catalán**, ha sido el de integrar a la pareja en todas las instituciones matrimoniales en las que quería realizar una equiparación absoluta.

---

<sup>103</sup> Particularmente destacamos la STS de 17 junio 2003 en la que el Tribunal considera que hay un enriquecimiento injusto *mortis causa*. Resuelve reconociendo el derecho de la conviviente supérstite a una indemnización equivalente al 25% de todos los bienes del fallecido, salvo algunos inmuebles. También se le concede un derecho semejante al de predetracción, que coincide con los derechos reconocidos al cónyuge viudo.

<sup>104</sup> AMUNÁTEGUI y CARRASCOSA (2017) “Las parejas... cit., p. 1025.

**Aragón**, por otro lado, no admite efectos sucesorios de forma generalizada, pero si acepta que los convivientes realicen testamento mancomunado, pactos sucesorios o la fiducia sucesoria.

Desde el punto de vista jurisprudencial, destacamos en **Aragón** el AAP de Zaragoza (secc. 2ª) de 23 mayo 2006 donde niega el reconocimiento de heredero forzoso al conviviente porque: “La recurrente, en su condición de pareja estable del causante, únicamente gozaría de aquellos derechos sucesorios que posee el Artº. 9 de la Ley 6/1999 de 26 de marzo de parejas estables no casadas”<sup>105</sup> y este derecho no aparece reconocido en esta Ley.

**Navarra** regulaba, en el art. 11 de su Ley Foral 6/2000, el régimen sucesorio de las parejas de hecho, sin embargo, fue declarado inconstitucional y nulo por Sentencia de la Sala Pleno del Tribunal Constitucional 93/2013, 23 abril 2013 y con ella fueron suprimidas las tres modificaciones que se incorporaban a la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo: (la equiparación sobre el usufructo de fidelidad, la sucesión en bienes no troncales, o la exclusión del conviviente como contador partidor).

**Baleares** contempla una equiparación con los derechos reconocidos al cónyuge en la Compilación, tanto en la sucesión testada como la intestada (art. 13 Ley 18/2001).

**El País Vasco**, en el artículo 9 de su Ley 2/2003, equipara las parejas de hecho a las casadas en determinadas situaciones: en los pactos de usufructo de la totalidad de los bienes comunes (art. 9.1), en la utilización del testamento mancomunado (art. 9.2) y en el nombramiento de comisario en el testamento o pacto sucesorio (art. 9.3).

---

<sup>105</sup> Cfr: AAP de Zaragoza (secc. 2ª) de 23 mayo 2006, FJ. 2.

## 7. CONCLUSIONES

Del análisis de la situación de las parejas de hecho en la actualidad, podemos derivar las siguientes conclusiones:

- 1) Las parejas de hecho son una realidad social cada vez más presente en la actualidad. A pesar de consistir en una relación muy parecida al matrimonio por muchos conceptos, se da de cruces con dos grandes problemas: la ausencia de regulación estatal y la actuación de las CCAA que desarrollan leyes de parejas de hecho.
- 2) El concepto de pareja de hecho se compone de una serie de requisitos, mencionados en la STS 584/2003 de 17 junio 2003: la “constitución voluntaria, estabilidad, permanencia en el tiempo, con apariencia pública de comunidad de vida similar a la matrimonial”.
- 3) Ante la inexistencia de una normativa estatal y las controvertidas leyes autonómicas, los jueces y tribunales han acabado por ir resolviendo más o menos discrecionalmente los problemas planteados y las reclamaciones suscitadas, provocando la existencia de una jurisprudencia heterogénea y una doctrina con diversas opciones y opiniones.
- 4) Las CCAA se han enfrentado a numerosas cuestiones de inconstitucionalidad (STS 93/2013, de 23 de abril), que provocan múltiples modificaciones en las leyes de pareja y que, de esta forma, complican su conocimiento y crean una inseguridad jurídica en aquellos que buscan protección y una respuesta eficaz a sus problemas.
- 5) Los problemas surgidos entre los convivientes generan efectos personales, familiares o económicos que difieren en función de 3 situaciones: durante la convivencia de la pareja, tras su ruptura *inter vivos* o tras el fallecimiento de un miembro de la pareja.
- 6) De entre los problemas surgidos hemos hecho referencia a los, mayormente, planteados en los tribunales, como: la adopción, la representación legal, la contribución al levantamiento de cargas, la pensión de viudedad, la atribución de la vivienda familiar.
- 7) Los jueces y tribunales buscan soluciones en los posibles pactos que hayan adoptado voluntariamente los convivientes y en su defecto, aplican los mecanismos de integración del Derecho, como son: la analogía y los principios generales del derecho, entre los que destacan, la doctrina del enriquecimiento injusto y la protección al conviviente perjudicado.
- 8) Por último, concluimos a modo de opinión, que ante el panorama que actualmente se presenta, el legislador estatal debería valorar la situación para llegar a dar una

solución generalizada y homogénea, con una regulación que asegure y proteja jurídicamente a los convivientes, a la par de que respete las voluntades de todos aquellos que quieran mantenerse al margen del derecho. Puesto que no hay que olvidar que, es una unión de “hecho” y no de “derecho”.

## ANEXOS

### Anexo I

Es un hecho evidente el incremento de parejas de hecho en nuestro país. De acuerdo a esta afirmación SERRANO FERNÁNDEZ<sup>106</sup> indica que hasta el año 1980, no alcanzaba un 0,37% el número de parejas que convivían sin estar casadas. Este porcentaje aumentó hasta el 1,27% en 1991.

14 años después, en el año 2005, se produjo un notable incremento en el porcentaje de parejas de convivencia no marital alcanzando un 18,2% de la población<sup>107</sup>, este porcentaje ha sido sacado del CIS donde se realizó una encuesta a 2491 personas a las cuales se les preguntó sobre su estado civil, de las cuales 1479 (59.4%) estaban casadas. De las 1012 personas restantes, 184 (18,2%) conviven con su pareja sin estar casados.

	%	(N)
<b>Casado/a</b>	59.4	(1479)
<b>Soltero/a</b>	30.0	(748)
<b>Viudo/a</b>	6.7	(167)
<b>Separado/divorciado/a</b>	2.1	(53)
<b>Divorciado/a</b>	1.6	(41)
<b>N.C.</b>	0.1	(3)
<b>TOTAL</b>	100.0	(2491)

*Ilustración 1: Respuestas a la pregunta "¿Cuál es su estado civil?"*

	%	(N)
<b>Sí</b>	18.2	(184)
<b>No</b>	72.9	(738)
<b>N.C.</b>	8.9	(90)
<b>TOTAL</b>	100.0	(1012)

*Ilustración 2: Respuesta a la pregunta "¿Convive Ud. en pareja en la actualidad?"*

<sup>106</sup> SERRANO FERNANDEZ, M, “Una propuesta de regulación de una ley estatal de parejas de hecho”, *ADC*, 61-2, 2008, pp. 543 y ss., p. 547.

<sup>107</sup> Porcentaje acreditado por el CIS en el barómetro de diciembre de 2005 (estudio núm. 2630) pregunta núm. 30 y 30a.

Mismo estudio realizado en enero de 2018<sup>108</sup>, a 2477 personas, presentó los siguientes resultados: ante la pregunta del estado civil, 1325 de las personas (53.3%) estaban casadas. De las 1152 personas restantes el 26,1% tiene pareja y convive con ella en la misma vivienda.

	%
<b>Casado/a</b>	53.3
<b>Soltero/a</b>	32.3
<b>Viudo/a</b>	7.3
<b>Separado/divorciado/a</b>	1.7
<b>Divorciado/a</b>	5.2
<b>N.C.</b>	0.2
<b>(N)</b>	(2477)

*Ilustración 3: Respuestas a la pregunta "¿Cuál es su estado civil?"*

	%
<b>No tiene pareja</b>	55.7
<b>Tiene pareja pero no comparten la misma vivienda</b>	16.3
<b>Tiene pareja y comparten misma vivienda</b>	26.1
<b>N.C</b>	1.8
<b>(N)</b>	(1152)

*Ilustración 4: Respuesta a la pregunta de personas no casadas ¿En cuál de las siguientes situaciones se encuentra Ud.?"*

<sup>108</sup> Porcentaje acreditado por el CIS en el barómetro de enero de 2018 (estudio núm. 3203) pregunta núm. 30 y 30a.

## Anexo II

Desde el año 2005 la tasa de nupcialidad en España comenzó a disminuir, desde los 209.415 matrimonios que había en este año, hasta los 156.446 en el año 2013. Sin embargo, a partir del año 2014 comenzó a aumentar hasta los 175.343 matrimonios del año 2016. En función de los últimos datos presentados por el INE



## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ LATA, N., (1998) *Las Parejas de Hecho: Perspectiva Jurisprudencial*, Derecho privado y constitución, n. 12.

AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2017) “Las parejas no casadas”, en *Tratado de Derecho de la Familia*, (Dir. YZQUIERDO TOLSADA y CUENA CASAS), IV, 2ª ed., cap. 33.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., (2003) “La competencia para legislar sobre parejas de hecho”, *Derecho privado y Constitución*, n. 17, pp. 61-88.

CARRASCO PERERA, A., (2006) *Derecho de Familia. Casos. Reglas. Argumentos*, Dilex, Madrid.

DÍEZ PICAZO, L.M., (2008) *Sistema de derechos fundamentales*, 3ª ed. Cizur Menor, Navarra, Thomson Cívitas.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., (2006) “Efectos económicos derivados de la ruptura de las uniones de hecho”, *Daños en el Derecho de Familia*, Thomson-Aranzadi, Pamplona.

ESPADA MALLORQUÍN, S., (2007) los derechos sucesorios de las parejas de hecho, Aranzadi, Cizur Menor, Navarra.

GARCÍA RUBIO, M.P., (2006) “Las uniones de hecho en España. Una visión jurídica”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n. 10, pp. 113-138.

GAVIDIA SÁNCHEZ, J.V., (2004) “La unión libre: familia no matrimonio”, *Diario La Ley*, N° 6038.

GONZÁLEZ PORRAS J.M. (2015) “Parejas no casadas” (Capítulo 15), en SÁNCHEZ CALERO F.J., (coord.), *Curso de derecho civil IV, Derechos de Familia y Sucesiones*, 7ª ed.

LASARTE, C., (2016) “El matrimonio”, Capítulo 2, *Derecho de Familia, Principios de Derecho Civil VI*, Ed. 15ª, Marcial Pons.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C. (2016) “Las uniones no matrimoniales” (Capítulo 12), en MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, (coord.), *Curso de derecho civil IV, Derecho de Familia*, 5ª ed.

MESA MARRERO, C., (2000) *Las Uniones de Hecho. Análisis de las Relaciones Económicas y sus efectos*, 2ª ed., Pamplona, Aranzadi.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. (2012) “Las Uniones de Hecho”, *Compendio de Derecho Civil, Tomo IV, Derecho de familia*, Ed. Ramón Areces.

SERRANO FERNÁNDEZ, M, (2008) “Una propuesta de regulación de una ley estatal de parejas de hecho”, *ADC*, 61-2, pp. 543 y ss.

## **INDICE JURISPRUDENCIAL**

### **Tribunal Constitucional**

- Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de noviembre de 1990 (STC 184/1990)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de febrero de 1992 (STC 22/1992)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de diciembre de 1992 (STC 222/1992)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de enero de 1993 (STC 116/1993)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de febrero de 1993 (STC 47/1993)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de julio de 1998 (STC 155/1998)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de noviembre de 2004 (STC 199/2004)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de abril de 2011 (STC 51/2011)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de abril de 2013 (STC 81/2013)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de abril de 2013 (STC 93/2013)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de marzo de 2014 (STC 40/2014)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de junio de 2016 (STC 110/2016)

### **Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil)**

- Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de junio 1986
- Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 1992 (STS 469/1992)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 1992 (Nº Resolución. 0913)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1992 (Nº Resolución. 1148)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 1992 (Nº Resolución. 1004)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 1993 (Nº Resolución. 116)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de julio de 1993 (STS 764/1993)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de diciembre 1993 (Nº. Resolución. 1185)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1994 (STS 536/1994)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1994
- Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1994
- Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1995 (STS 229/1995)

- Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 1996 (STS 742/1996)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 1998 (STS 550/1998)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1998 (STS 212/1998)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 1998 (STS 790/1989)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2001 (STS 327/2001)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 2001
- Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2003 (STS 5/2003)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2003 (STS 584/2003)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de septiembre de 2005 (STS 611/2005)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2006 (STS 13/2006)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2006 (STS 1048/2006)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2008 (STS 326/2008)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de febrero de 2010 (STS 31/2010)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2011 (STS 40/2011)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de mayo de 2011 (STS 306/2011)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 2011 (STS 416/2011)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2014 (STS 836/2013)

#### **Tribunal Superior de Justicia (Sala Civil y Penal)**

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, de 24 marzo de 2010 (STSJ 2/2010).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 13 febrero de 2003 (STSJ 3/2003).

#### **Audiencia Provincial (Sección Civil)**

- Sentencia Audiencia Provincial de Córdoba (secc. 1ª) de 21 abril de 1986 (SAP 23/1986)
- Sentencia Audiencia Provincial de Girona (secc. 1ª) de 13 marzo de 2001 (SAP 120/2001).
- Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona (secc. 18ª) de 23 septiembre 2002.
- Sentencia Audiencia Provincial de Zaragoza (secc. 2ª) 23 diciembre 2002 (SAP 723/2002)
- Sentencia Audiencia Provincial de La Coruña de 20 junio 2003.

- Sentencia Audiencia Provincial de Sevilla (secc. 6ª) de 17 septiembre de 2008
- Sentencia Audiencia Provincial de Islas Baleares (secc. 3ª), de 9 febrero 2006.
- Auto Audiencia Provincial de Zaragoza (secc. 2ª) de 23 mayo de 2006 (AAP 269/2006)
- Sentencia Audiencia Provincial de Castellón (secc. 1), de 21 diciembre 2006 (SAP 215/2006)
- Sentencia Audiencia Provincial de Zaragoza (secc. 2ª), de 20 noviembre 2007.
- Sentencia Audiencia Provincial de Granada (secc. 5ª) de 16 abril 2010 (SAP 164/2010).