

Un Derecho de Familia insuficiente

La espectacular irrupción al exterior, en general con insospechada gallardía y en ocasiones con arrogancia, de nuevas formas de convivencia social antes prohibidas, está poniendo a prueba la capacidad de tolerancia y asimilación de los ciudadanos. Dogmas y principios acreditados de nuestra cultura han sido sacudidos de forma tan brusca e impensada que muchos han llegado a pensar que están moviéndose los que parecían cimientos inquebrantables de nuestra civilización.

La sorpresa comenzó con la aparición natural y sin pudor de parejas heterosexuales de hecho y ha continuado con la presentación en sociedad de parejas homosexuales estables, uniones todas ellas con vocación de alcanzar la naturaleza, y efectos del matrimonio tradicional, porque solo en su aspiración a una progresiva equiparación con esa institución puede inscribirse la pretensión de unos y otros de adoptar menores y en el caso de las parejas femeninas de practicar la fecundación artificial.

Confesiones aparte

La conmoción social se multiplica cuando, en razón a que el matrimonio y la familia han recibido durante siglos y hasta época muy reciente una regulación teocrática o confesional, los ciudadanos aprecian que las mismas religiones cristianas, cuya progresiva unidad reclama el Papa actual, están adoptando en materia tan sensible y cercana a los ciudadanos posturas divergentes cuando no contradictorias. El cardenal Ratzinger, prefecto de la Congregación para la doctrina de la fe católica, en documento aprobado por el propio Juan Pablo II, pliega velas en defensa numantina del matrimonio heterosexual y de la familia tradicional como *valores básicos que pertenecen a la herencia común de la humanidad*. Pero en el otro extremo la Iglesia evangelista no sólo admite que homosexuales practicantes ejerzan el episcopado –cosa irrelevante en la doctrina católica cuyo clero tiene voto de castidad–, sino que induce a sus sacerdotes a que celebren *ceremonias de unión entre personas del mismo sexo*, es decir que no es que toleren el matrimonio civil entre homosexuales sino que extienden el matrimonio sacramental a estas uniones.

Quizá para poner mayor claridad convendría, dado el carácter laico que al Estado atribuye el art. 16 de la C.E., apartar cuidadosamente del debate todos los aspectos sacramentales y religiosos de estas instituciones, incluidos las palabras que, como *familia* y *matrimonio* puedan herir sensibilidades en una materia que hasta fecha muy reciente ha estado plagada de *tabúes*. Pero esto no puede servir de excusa a los poderes públicos para dejar sin cauce jurídico un problema que aflora y crece progresivamente en la sociedad española.

Irrupción de nuevas formas de convivir

Cierto es que nuestro Derecho de Familia fue concebido en su día para dar marco legal a una estructura social basada en el matrimonio sacramental y en la descendencia legítima. Las innovaciones que introdujo nuestra Constitución, fundamentalmente el matrimonio sólo civil –aunque el testigo sea un clérigo–, el divorcio y la equiparación de todas las filiaciones, que se agoraban como quiebras inasumibles por una sociedad compacta e impenetrable, en realidad fueron engullidas por ella sin aspavientos y en un *pis-pas* demostrando que era más porosa y ávida de enriquecer los rígidos moldes que la atenazaban, de lo que se presumía.

Hoy el entramado social de nuestro país sigue esencialmente formado por familias tradicionales, es verdad, pero entre y junto a ellas conviven casi en igualdad de rango uniones asimétricas de elementos procedentes de otras células que se han deshecho, y parejas hetero y homosexuales de hecho a las que los ciudadanos dispensan tanta consideración y respeto cuanto se hagan acreedores con su actitud, y no en proporción a la categoría del título que valide su unión. Y en su seno crecen y se educan hijos nacidos en esa y/o en otra unión. Esos son los hechos.

En otro plano queda la demanda de las parejas femeninas a la fecundación in vitro y la aspiración a adoptar de todas las parejas homosexuales. Pero ni que decir tiene que todo lo referente a la filiación no puede estar regido sino por el interés exclusivo del menor, y en esta materia los poderes públicos no pueden hacer

excepción o gracia en razón a clase alguna de consideraciones o aspiraciones de nadie más.

La dignidad individual del hombre

No ocurre así con las personas adultas, cuya individualidad y dignidad están todos obligados a reconocer y potenciar sin excepciones o ambages, y quizá en esta materia tanto Iglesia como Estado tengan mala conciencia y deban lavar culpas históricas. Porque si algo define la cultura occidental frente a todas las demás es la valoración del individuo como máximo exponente de la creación, idea que ha seguido reafirmandose frente a los últimos embates de fascismo y comunismo que, con su materialismo tiránico, intentaron negar la libertad del espíritu y del individuo frente a ideas colectivistas. La historia de la personalidad europea, según Jaeger, comenzó cuando los griegos situaron el problema de la individualidad en los mas alto de su desenvolvimiento filosófico. Antígona, hacedora de sus propias leyes, y Sócrates, condenado por alterar las creencias de Atenas, fueron los primeros mártires de este principio. Roma y el Cristianismo, sobre todo éste que redujo el compromiso del hombre a la única y trascendente tarea de salvar su propia alma, reafirman este principio con nuevos factores de cuya intersección surgió el fenómeno del yo individualizado del hombre, a cada uno de los cuales es inherente individualmente la misma dignidad. Y no ya sólo por el hecho de poder ser cada uno legislador de sí mismo y autor de su ley moral, sino por el mero hecho de ser hombre. Hoy ya no es de recibo hablar de *enfermedad o desviación moral*, ya que si hay un valor básico que pertenezca a la herencia común de la humanidad es el derecho de cada individuo a que le sea reconocida su propia dignidad, hoy postulado básico de una Constitución universal.

Derecho a la igualdad

Las notarías del Estado son testigos silenciosos de las aspiraciones, en el marco del Derecho Privado, para sí o para la propia célula social que representan, de estos ciudadanos descolgados de los clichés sociales ortodoxos y de la frustración con que reciben, al hacer testamento o formalizar la compra conjunta de un piso como vivienda estable común, que a ellos no les son aplicables exenciones o bonificaciones fiscales en caso de herencia, ni el régimen de la vivienda familiar en caso de fallecimien-

to o disolución por otra causa de la pareja, y que sobre las expectativas del que sobreviva se cernerán amenazadoramente posibles reclamaciones legitimarias de ciertos parientes.

Hora es ya afrontar este problema emergente para dar acogida legal a pretensiones más que justificadas. Hora es de fijar las condiciones, requisitos y forma de los contratos que encaucen estas células sociales que forman parte del tejido real de la vida para, una vez fijados, reconocer a sus actores esos derechos que con toda naturalidad se derivan de una convivencia ordenada como son el derecho a heredar con preferencia a otros y con las exenciones o bonificaciones de los demás, el derecho a un tratamiento civil y fiscal adecuado de la vivienda que comparten, el derecho a visitas hospitalarias, a pensiones e indemnizaciones en casos evidentes, el derecho de protección en caso de violencia doméstica, el derecho a hacer la declaración de la renta conjunta, la supresión o posposición de legítimas salvo que sean a favor de menores o incapaces, etc. Imponiéndoles, a la recíproca, limitaciones para disponer de la vivienda compartida y el régimen general de incompatibilidades, pues siendo solo y uno el interés de ambos, se da en toda su plenitud un supuesto de colisión de intereses similar al que tiene lugar en los matrimonios ortodoxos. Aunque para no herir susceptibilidades y creencias ciertamente respetables de quienes quizá deberían mostrar idéntica repulsa ante las anulaciones versátiles o cuando la institución se utiliza con la única finalidad de obtener un pasaporte o una nacionalidad, no fueran considerados ni denominados matrimonios. Podrían llamarse contratos de convivencia o de unión afectiva, pero contratos que, una vez probados, tuvieran la virtualidad de generar una situación jurídica en la que se desarrollen y respeten con naturalidad los derechos a la dignidad y a la igualdad de sus actores.

No se trata, de extender a estas uniones el actual Derecho de Familia con sus ribetes confesionales y sus connotaciones institucionales vinculadas a una tradición respetable aunque socialmente superada, como lo prueba que sean ya seis los países de nuestro entorno que han institucionalizado el matrimonio homosexual. No. Pero sí de sentar las bases de un nuevo Derecho de convivencia social que dé acogida y tratamiento equilibrados a estas nuevas células que, de hecho y para bien o para mal, están ya formando parte de forma natural y comúnmente aceptada del tejido de nuestra vida en sociedad.