

XII.7- ACTA DE LA SESIÓN DE LA COMISIÓN ACADÉMICA DE DERECHO PRIVADO CELEBRADA EL DÍA 21 DE ABRIL DE 2015.

A las 18 horas del indicado día se reunió, en el Colegio de Abogados de las Illes Balears, la Comisión Académica de Derecho Privado, presidiendo la sesión el Presidente de la Academia Sr. Masot Miquel y asistiendo a la misma los Académicos Sres. Aguiló Monjo, Cardona Escandell, Cerdá Gimeno, Coca Payeras, Ferrer Pons, Ferrer Vanrell, Jiménez Gallego, Martínez-Piñeiro Caramés, Mir de la Fuente, Monserrat Quintana y Quintana Petrus.

El Presidente agradece la nutrida asistencia de Académicos a esta sesión y expresa particularmente su satisfacción por el hecho de que estén presentes los Académicos representantes de las islas de Menorca y Eivissa, a pesar del mayor sacrificio que supone el haber tenido que viajar desde las mismas para participar en la sesión. Expresa también su agradecimiento al ponente Sr. Jiménez Gallego por su magnífica ponencia sobre las parejas no matrimoniales y a los Sres. Cerdá Gimeno, Mir de la Fuente, Ferrer Vanrell y Monserrat Quintana por sus atinadas comunicaciones. Todos los presentes coinciden en la afirmación del extenso y profundo trabajo realizado por el ponente.

Comienza la sesión dándose la palabra al ponente para que manifieste cuanto tenga por conveniente sobre las comunicaciones, en el bien entendido que asimismo pueden ir participando en el debate los Académicos que lo tengan por conveniente.

El ponente comienza indicando que el estudio realizado le ha servido para introducirse en este *totum revolutum* que suponen las numerosas leyes autonómicas sobre la materia, comprobando incluso las variaciones que, en las mismas, habían tenido lugar, y señalando que, al fin, se había producido un parón en esta *catarsis* legislativa, lo cual por otra parte no es extraño, ya que todas las Comunidades Autónomas disponen de una, salvo Murcia, Castilla-Leon, Castilla-La Mancha y La Rioja.

Señala que le han parecido muy oportunas las diversas comunicaciones y se refiere, en primer lugar, a la comunicación del Sr. Mir de la Fuente, que hace referencia a las disposiciones adicionales y finales de la ley 18/2001 de 19 de diciembre de parejas estables (LPE). De entrada dice que su ponencia se ha circunscrito, fundamentalmente, a las cuestiones de Derecho civil, tocando sólo de pasada los aspectos administrativos y fiscales que se contienen en las disposiciones adicionales y finales de la LPE. Lo cual no quita que esté de acuerdo con las consideraciones que se hacen en la comunicación, particularmente en lo que respecta a la deficientísima redacción empleada, con expresiones como “en la medida que sea posible”, las cuales no son de recibo en un texto legal. Interviene uno de los Académicos para suministrar otro ejemplo de esta manera de redactar disposiciones legales tan desprovista de *imperium*, como es que, respecto de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, se diga que *se procurará* su revisión anual. El ponente coincide también con la afirmación que se contiene en la comunicación expresiva de que son inoperantes estos condicionamientos que, para el futuro, se imponen al legislador, cual ocurre con la disposición final 2ª de la LPE, expresiva de que el tratamiento fiscal de la pareja estable se equiparará al de los cónyuges. Se expresa por el autor de la comunicación que no es la LPE el lugar idóneo para el tratamiento fiscal de la pareja estable, ya que ello debería hacerse en normas fiscales; aunque también es cierto que la cruda y desagradable realidad legislativa de nuestros días nos muestra como se insertan preceptos sobre una materia en leyes dedicadas a la regulación de otras materias absolutamente distintas, contribuyendo todo ello a la dispersión –y desorientación– legislativa. Se considera por los reunidos que, por razones de oportunidad política, no parece probable la sustitución de la ley vigente por otra de mayor consistencia técnica, en la que tendrían cabida las consideraciones apuntadas por el comunicante y puestas de relieve, en otros aspectos, por los Académicos en sus comunicaciones. Pero, en todo caso, quedará el debate doctrinal que ha suscitado el tema de las parejas estables en el seno de nuestra Academia para la ocasión propicia en que se considere que ha llegado el momento de introducir cambios en su tratamiento legal.

Se refirió a continuación el ponente a la comunicación presentada por el Sr. Masot Miquel. Trató sobre la conveniencia de permitir –en una futura reforma de la LPE– que la sumisión a la misma sea sólo parcial, excluyendo algunas materias. Ponente y comunicador coinciden en afirmar que ello tendría la ventaja de solucionar la situación de personas mayores que conviven juntos, pero que no se casan ni constituyen pareja estable, precisamente para no introducir al conviviente en la sucesión de cada uno; efecto que se conseguiría expresando, al constituir la pareja, la sumisión a la LPE a excepción del régimen sucesorio.

En definitiva, sobre este tema del contenido de la relación de pareja –en una futura LPE– se manifiestan dos tendencias. Una partidaria de una total autonomía de la voluntad, debiendo ser los convivientes quienes configuren a su albedrío la misma, con la única excepción debida a la salvaguarda de los derechos fundamentales en la materia –mutuo respeto, convivencia, fidelidad y ayuda mutua–, mientras que otra tendencia considera que la actual LPE, a pesar de sus posibles carencias técnicas, da solución a la problemática de las parejas no matrimoniales, particularmente para el caso de extinción de la pareja, con soluciones avanzadas que incluso han sido interpretadas analógicamente para su extensión al matrimonio. En el debate sobre el tema se dice que si los derechos y obligaciones de los convivientes serán siempre los que ellos libremente decidan, entonces se hace innecesaria una regulación, efecto que tampoco resulta deseable.

Trató después el ponente de la anómala disposición consistente en el art. 5.5 LPE incorporado a la LPE por la ley 3/2009 de 27 de abril sobre causas de indignidad sucesoria y desheredación. Por uno de los Académicos se relató la historia del precepto, diciendo que la ley en cuestión fue obra exclusiva de la Conselleria de Benestar Social, sin intervención alguna de la Comissió Assessora de Dret Civil del Govern Balear, con la finalidad de incluir entre las causas de indignidad y desheredación las relativas a la violencia de género, coincidiendo todos los reunidos en la defectuosa y confusa redacción del precepto. Se impone la consideración general de que tal confuso precepto no puede suponer una modificación sustancial del tipo de pareja estable propio de nuestra Comunidad Autónoma, basado en la inscripción constitutiva, y que las palabras “En todas las relaciones patrimoniales, si consta convivencia”, no pueden tener otro sentido que el de exigir, para la entrada en juego del art. 4 CDCIB, que la pareja no sólo esté inscrita sino, además, que conviva. Lo cual es una obviedad, porque, según se ha cuidado de proclamar la jurisprudencia, si no hay convivencia deja de existir la pareja estable.

Se trata del tema de la inscripción constitutiva, en la que el ponente había indicado su posible sustitución por un sistema de documento público

en el que se recojan las declaraciones de voluntad de los convivientes expresivas de su propósito de constituir la pareja. De entrada, se pone de relieve que el concepto de documento público no es sinónimo de escritura pública. Por otra parte, y a favor del sistema actual, se manifiesta por algunos que el sistema de Registro en el que se realicen las inscripciones no deja de suponer un necesario control en la materia, ya que, de no existir el mismo, nada impediría que quienes han constituido la pareja en documento notarial acudan después a otro Notario para constituir nueva pareja, con lo cual podrían plantearse problemas graves en materia sucesoria. Además son precisas unas actuaciones previas para acreditar la inexistencia de impedimentos y el hecho de que uno de los convivientes, al menos, tiene vecindad civil en una de las Illes Balears.

Por último se trata de las causas de extinción de la pareja estable, aceptándose por los reunidos las consideraciones del ponente sobre la posibilidad de admitir, además de las causas legales, otras establecidas por los convivientes al constituir la pareja –lógicamente siempre que no vayan contra los derechos fundamentales en la materia antes indicados (convivencia, fidelidad, ayuda y respeto mutuos)– y la conveniencia de que se acorte el plazo de no convivencia para determinar la extinción de la pareja estable, reduciéndolo de un año a tres meses.

Se pasa a tratar, a continuación, de la comunicación presentada por la Académica Sra. Ferrer Vanrell, entrándose en la cuestión, por la misma planteada, de que la LPE debería ser menos rígida, ya que regula la Pareja Estable como un pseudomatrimonio civil, como se desprende de la propia exposición de motivos de la LPE. Por tal razón se debería dar un mucho mayor margen a la autonomía de la voluntad para garantizar su convivencia. Señala asimismo la comunicante que, junto a la inscripción constitutiva, se tendría que admitir una constitución de la pareja ante Notario mediante escritura pública o en documento público. De esta manera existirían dos vías de constitución, como ha admitido –en materia de seguridad social– el Tribunal Constitucional en su sentencia 40/2014 de 11 de Marzo.

A continuación se entra a debatir el sistema de inscripción constitutiva en el que se basa nuestra LPE frente al existente en otras legislaciones autonómicas, en las que la pareja estable se entiende jurídicamente existente por la mera convivencia durante un determinado período de tiempo o el hecho de tener un hijo en común. Por algunos de los Académicos reunidos se manifiesta su rechazo a este último sistema, por entender que sólo a los convivientes que no han legalizado su situación sería imputable la falta de eficacia jurídica de la misma, recordándose la frase de Napoleón según la cual “si los concubinos pasan de la ley ésta no debe ocuparse de

ellos”. Y, particularmente, se señala que el modelo catalán, navarro y aragonés es hoy difícilmente admisible tras la STC 93/2013 de 23 de abril, que basa fundamentalmente la inconstitucionalidad de la ley navarra en el hecho de que “se impusieron a los integrantes de la pareja unos efectos que, precisamente, los sujetos quisieron excluir en virtud de su decisión libre y constitucionalmente amparada de no contraer matrimonio”. Se razona que, en todo caso, la parte perjudicada por una relación de hecho tiene la posibilidad de reclamar al conviviente en base al enriquecimiento injusto, según se trasluce de numerosísimas sentencias de nuestros Tribunales. Y si bien se dice que una reclamación de este tipo resultaría más complicada que la que se fundamentaría en una previsión legal de una indemnización para los supuestos de extinción de la pareja con un conviviente perjudicado por la relación, se opina también que, tanto en uno como en otro caso, hay que demostrar unos hechos concretos de los cuales se derivaría el derecho a reclamar una indemnización, siendo los hechos a probar los mismos en uno y otro caso.

A continuación el Académico Sr. Martínez-Piñero, autor de diversas publicaciones sobre el tema, pone de relieve el hecho de que en la ponencia se ha empleado una expresión —“parejas no matrimoniales”—, la cual no es utilizada ni en la ley de nuestra Comunidad Autónoma ni en las otras leyes autonómicas. Precisamente otro Académico, el Sr. Cerdá Gimeno, autor también de un amplio bagaje de obras sobre la materia, apostilla, en este punto, que el término recomendado por el Consejo de Europa para referirse a estas situaciones era el de “parejas no casadas”, recomendación de la que se ha hecho caso omiso por los diversos Parlamentos que han legislado sobre la materia.

El Académico Sr. Monserrat Quintana hace referencia a una comunicación de próxima remisión en la que trata de la cuantiosa jurisprudencia existente sobre la denegación de pensión de viudedad al conviviente no fallecido de la pareja de hecho, con referencia a las que no han formalizado inscripción en el Registro correspondiente o no han presentado documento público expresivo de la constitución de la misma. Se refiere al caso que la Sala de lo Social de nuestro TSJ ha tenido que juzgar —y de cuya sentencia fue ponente— relativo a una pareja de hecho, que habían convivido nueve años y engendrado dos hijos, de la cual el conviviente no fallecido presentó, para obtener la pensión de viudedad, una acta de notoriedad, en la que diversos testigos manifestaban el hecho de la convivencia durante el período expresado y el nacimiento de los dos hijos de la pareja. A pesar de ello, la sentencia fue desfavorable ya que la jurisprudencia lo que exige, entre otros requisitos, es el documento en el que conste el compromiso convivencial y no la mera constatación de haber convivido.

Por último se plantea el debate sobre la sustitución de la actual LPE por una nueva normativa fundada en los criterios expuestos en la ponencia, con las matizaciones que se han hecho en las comunicaciones y en el debate. Tal sustitución no parece probable, por tratarse de una materia en la que la pérdida de derechos por parte de la pareja estable produciría un efecto de rechazo que no interesa en absoluto a la clase política. Y entonces, si se mantiene la ley, el siguiente tema a tratar no ha de ser sino plantearse su constitucionalidad, ya que es obvio que, en cualquier momento, un juez o tribunal puede plantear, respecto de nuestra LPE –de igual manera que respecto de cualquier otra– la cuestión de su posible constitucionalidad. Se considera mayormente que nuestra LPE está en una situación muy diferente de la ley navarra –que ha motivado la STC 93/2013 de 23 de abril– al partir de la inscripción constitutiva –con lo que no se imponen un conglomerado de obligaciones y derechos a personas que han querido pasar de ellos– y al exigir la sumisión expresa a las disposiciones de la LPE –con lo cual los que constituyen la pareja las hacen suyas, como si las hubieran establecido ellos–. Aparte de lo cual está también el hecho de que nuestro Derecho ha tenido y tiene entre sus instituciones propias tradicionales las relativas al régimen económico de la familia.

Y no habiendo más asuntos que tratar se levantó la sesión, agradeciendo el Presidente una vez más a los reunidos sus valiosas aportaciones.