

# Presupuestos para un reconocimiento jurídico coherente de las uniones homosexuales en España

Por PEDRO A. TALAVERA FERNÁNDEZ

Universitat de València

SUMARIO: 1. *Un poco de historia: descriminalización de las relaciones homosexuales.* – 2. *La Resolución 28/1994 del Parlamento Europeo.* – 3. *Las uniones homosexuales ante el ordenamiento jurídico español.* – 4. *El acceso al matrimonio por parte de personas del mismo sexo.* – 5. *El reconocimiento de las uniones homosexuales como uniones de hecho.* – 6. *Adopción y uniones homosexuales.* – 7. *Legislaciones europeas sobre uniones homosexuales.* – 8. *Tratamiento jurídico de las uniones homosexuales en España.* – 9. *Consideraciones finales.*

La reivindicación de un reconocimiento jurídico institucional para las uniones homosexuales se ha convertido en un fenómeno de amplia repercusión en la práctica totalidad de los países occidentales. Resulta muy significativo que, en poco más de 15 años, se haya pasado en Europa de la persecución penal de las relaciones homosexuales hasta su práctica equiparación al matrimonio en algunos países. En efecto, entre 1993 y 1998 entraron en vigor en Dinamarca, Suecia, Noruega, Groenlandia, Hungría, Holanda y Bélgica, legislaciones que conceden a las uniones homosexuales todos los efectos del matrimonio tradicional, a excepción de la adopción de menores o el recurso a técnicas de reproducción asistida. No obstante, en nuestro entorno más próximo (Italia, Francia, Inglaterra, Alemania) el tema continúa envuelto en una fuerte polémica social, política y jurídica y las propuestas que se barajan quedan muy lejos del horizonte alcanzado en aquellos otros países.

Si bien el planteamiento global acerca de la posible institucionalización de las uniones homosexuales resulta, lógicamente, paralelo en

todos los ámbitos; sin embargo, la perspectiva jurídica de estas parejas en los Estados Unidos y, en general, en los países anglosajones, presenta notables diferencias sobre el planteamiento de la cuestión en el contexto europeo: de un lado, por la divergencia existente entre el sistema jurídico continental y el *common law*; de otro lado, por el hecho singular de que las relaciones homosexuales todavía están penalmente tipificadas en muchos de los estados norteamericanos. Nosotros limitaremos este análisis al ámbito continental, tratando de establecer aquellos presupuestos desde los cuales el Derecho español debería afrontar el reconocimiento jurídico de estas uniones, particularmente en tres aspectos: a) la posibilidad de acceso al matrimonio por parte de personas del mismo sexo; b) el reconocimiento y protección pública de las uniones de hecho homosexuales; c) la posibilidad de esas uniones de adoptar conjuntamente menores o de acceder a les técnicas de reproducción asistida. Podrían añadirse, naturalmente, muchas otras cuestiones puntuales que desbordarían el objetivo de estas líneas, pero entendemos que hoy por hoy, son esas tres las que demandan del Derecho una respuesta coherente.

## 1. UN POCO DE HISTORIA: DESCRIMINALIZACIÓN DE LAS RELACIONES HOMOSEXUALES

Las relaciones homosexuales estuvieron tipificadas como delito en la mayoría de los países europeos hasta fechas bien recientes. La propia jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), hasta principios de los años ochenta, confirmó sin paliativos la legitimidad de dicha tipificación penal. El cambio en esta orientación comienza a raíz de una progresiva aceptación social de la homosexualidad en el plano privado y de la consagración en la mayoría de los países de la protección constitucional del libre desarrollo de la personalidad en el ámbito de la sexualidad.

Podrían distinguirse dos fases en la posición de los órganos de Estrasburgo. En la primera, hasta principios de los años ochenta, la Comisión Europea de Derechos Humanos rechazó todas las demandas presentadas contra distintos aspectos de la criminalización de la homosexualidad en las legislaciones nacionales de Estados miembros. La doctrina oficial en esta fase queda reflejada en dos de sus más representativas decisiones: En la *Decisión 104/55*, de 17 de diciembre de 1955, rechaza el recurso de un ciudadano alemán contra la RFA, condenado a 15 meses de prisión por prácticas homosexuales, considerando «que la Convención Europea de Derechos Humanos permite a una Alta Parte contratante establecer en su legislación la homosexualidad como infracción punible y, por tanto, injerirse en la vida familiar y privada cuando se trata de proteger la salud y la moral» (art. 8.2 de la Convención). En la *Decisión 5935/75*, de 30 de septiembre de 1975, rechaza de nuevo el recurso de un ciudadano alemán contra la RFA,

reiterando su doctrina de 1975 y entendiendo, además, que cabe hacer distinción penal entre la homosexualidad masculina y la femenina, «distinción justificada porque los homosexuales masculinos constituyen frecuentemente un grupo sociocultural que ejerce un proselitismo neto en relación con los adolescentes, lo cual es negativo para ellos». A su vez, entiende válido establecer márgenes de edad diversos para la penalización de las actividades homosexuales y heterosexuales <sup>1</sup>.

El cambio de orientación en la jurisprudencia de Estrasburgo se produce a partir de los años ochenta. Representativo del mismo será la sentencia dictada por el TEDH, con fecha de 22 de octubre de 1981, en el caso *Dudgeon*, un ciudadano británico, homosexual y residente en Irlanda del Norte, condenado por prácticas homosexuales, que recurre a Estrasburgo contra el Ulster. El TEDH, aun reconociendo legítima una cierta reglamentación penal de la homosexualidad masculina, concluye por mayoría que Dudgeon ha sufrido un atentado a su vida privada. Con todo, rechaza que tenga derecho a practicar la homosexualidad con menores de veintinueve años y reafirma el derecho de los Estados miembros de regular penalmente la homosexualidad, en la medida que sea necesario para defenderse contra la explotación y la corrupción de personas especialmente vulnerables <sup>2</sup>. No obstante, un año después de la sentencia (9 de diciembre de 1982), Irlanda del Norte despenalizaba los actos homosexuales entre adultos mayores de veintinueve años.

La sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos encontró eco en la Recomendación 924 (1981) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, que solicitó al Consejo de Ministros que exhortara a los Estados miembros a abolir las leyes que sancionaban penalmente la homosexualidad <sup>3</sup>. A partir de ese momento, en toda la Europa occidental son derogadas con celeridad las leyes represoras de la homosexualidad. Dicha resolución incluía también una invitación a la Organización Mundial de la Salud, dirigida a eliminar la homosexualidad de la Clasificación Internacional de Enfermedades. Esta supresión, sin embargo, no se produciría hasta el 1 de enero de 1993 <sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Vid. Decisión 5935/72, *Commission européenne des droits de l'homme. Décisions et rapports*, vol. 3, pp. 46-51.

<sup>2</sup> Vid. Sent. *Dudgeon*, *Publications de la Court européenne des droits de l'homme*, serie A, § 45 ss.

<sup>3</sup> La resolución contenía, entre otras, las siguientes recomendaciones: Aplicar la misma edad de consentimiento para las relaciones heterosexuales y homosexuales; destrucción de las fichas y datos especiales relativos a homosexuales por parte de la policía u otros organismos; asegurar una igualdad de tratamiento a los homosexuales en materia laboral, de remuneración y seguridad en el trabajo, especialmente en el sector público; pedir la interrupción de todo tratamiento obligatorio dirigido a modificar la orientación sexual de los adultos; eliminación de toda discriminación en la tutela o el régimen de visita a los hijos respecto a los padres por su orientación homosexual; pedir a los responsables administrativos y a las autoridades públicas la prevención de todo riesgo de violación o de abusos sexuales en las cárceles.

<sup>4</sup> En esa misma sesión fue rechazada por la Asamblea de parlamentarios otra propuesta de Resolución, solicitando al Comité de Ministros la modificación del artículo 14 de la Convención, en el sentido de «añadir la noción de tendencia sexual». Este artículo, como es sabido, establece el principio de igualdad y no discriminación en los derechos

## 2. LA RESOLUCIÓN 28/1994 DEL PARLAMENTO EUROPEO

Si la Resolución 924 (1981) fue el primer reconocimiento a nivel internacional del derecho a tener una orientación homosexual y a no ser discriminado por ello, la más notoria manifestación de la lucha por un reconocimiento jurídico de la convivencia afectiva entre personas del mismo sexo ha sido la Resolución 28/1994 del Parlamento europeo sobre «*igualdad de derechos de los homosexuales y de las lesbianas en la Unión Europea*», aprobada el 8 de febrero de 1994. La propuesta oficial de Resolución era elaborar en la Comisión Europea una «Directiva» sobre la materia, no una simple «Recomendación». La Directiva, como es sabido, exige armonizar la legislación de los países de la Unión Europea, mientras que la Recomendación, que es lo que finalmente se solicitó de la Comisión, no es de obligado cumplimiento. En dicha Resolución se recomienda a los Estados miembros, entre otras cosas, la adopción de las siguientes medidas:

- supresión de todas las disposiciones jurídicas que criminalizan y discriminan las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo;
- poner fin a la persecución de la homosexualidad como un atentado contra el orden público o las buenas costumbres;
- supresión de las legislaciones que permiten el almacenamiento electrónico de datos relativos a la orientación sexual de un individuo sin su consentimiento;
- supresión de toda discriminación en el Derecho laboral, penal, civil, contractual y comercial.

Quizá lo más significativo reside en su solicitud de que se ponga fin «a la prohibición de contraer matrimonio o de acceder a regímenes jurídicos equivalentes a las parejas de lesbianas o de homosexuales»; garantizando a dichas uniones «los plenos derechos y beneficios del matrimonio». También se solicita que se elimine, en los Derechos nacionales, «toda restricción de los derechos de las lesbianas y homosexuales a ser padres y a adoptar o a criar niños»<sup>5</sup>.

Esta resolución del Parlamento europeo tuvo una notable repercusión en todos los países de la Unión Europea, marcando un claro punto de inflexión en el tratamiento del problema y propiciando el surgimiento de iniciativas legislativas dirigidas a conceder un estatuto jurídico a las uniones homosexuales. También supuso el nacimiento en la mayoría de estos países de una serie de Registros de Uniones de

---

reconocidos por el Convenio de Roma, prohibiendo toda distinción «basada especialmente en el sexo, la raza, el color, la lengua, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otro tipo, el origen nacional o sial, la pertenencia a una minoría nacional, la fortuna, el nacimiento o cualquier otra circunstancia».

<sup>5</sup> Vid. Resolución A3-0028/94. Un análisis más detallado puede verse en PÉREZ CÁNOVAS, N., *Homosexualidad, homosexuales y uniones homosexuales en el Derecho español*, Granada, Comares 1996, pp. 42-47; NAVARRO VALLS, R., *Matrimonio y Derecho*, Madrid, Tecnos, 1995, pp. 970-980.

hecho o Uniones civiles (casi siempre de ámbito municipal) dirigidos a facilitar una cierta formalidad y publicidad a este tipo de uniones. Por contra, la resolución 28/1994 tuvo un eco bastante negativo en medios eclesiásticos, donde fue interpretada como una legitimación injustificable de conductas desviadas y que representan un claro desorden moral y aun atentado contra el matrimonio <sup>6</sup>.

Resulta significativo el elevado número de ausencias en el Parlamento europeo el día de la votación y el elevado número de votos en contra y de abstenciones en relación a los votos favorables a la resolución. Cabe suponer que estuvieran motivados por la radicalidad con la que se planteaba la equiparación de efectos entre la unión homosexual y el matrimonio <sup>7</sup>. El caso es que, mientras otros aspectos de la resolución fueron asumidos por los distintos grupos parlamentarios europeos sin dificultad, el intento de equiparar las uniones de homosexuales y el matrimonio planteó desde el primer momento una fuerte resistencia en los distintos gobiernos de la Unión Europea, que todavía hoy continúa <sup>8</sup>.

### 3. LAS UNIONES HOMOSEXUALES ANTE EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

No existen datos estadísticos específicos sobre uniones homosexuales en España. El Instituto nacional de Estadística (INE), en su última

<sup>6</sup> Quizá la oposición más importante provino de la Iglesia católica. En ese sentido se orientó la intervención de Juan Pablo II en su allocución de 20 de febrero. En ella, el Pontífice señala que la resolución del Parlamento europeo no se ha limitado simplemente a defender a las personas con tendencias homosexuales «rechazando injustas discriminaciones hacia ellas, cosa con la que la Iglesia no sólo está de acuerdo, sino que apoya decididamente. Lo que no es moralmente admisible es la aprobación jurídica de la práctica homosexual (...). Con esta resolución se ha pedido legitimar un desorden moral, al conferir indebidamente un valor institucional a comportamientos desviados». Concretamente, «la unión entre dos hombres o dos mujeres no puede constituir una verdadera familia. Menos aún se puede atribuir a dicha unión el derecho a la adopción de hijos privados de familia, pues a estos hijos se les aporta un grave y peligroso daño, ya que en esta “familia suplente” ellos no encuentran el padre y la madre, sino o “dos padres” o “dos madres”». (*Alocución durante el Ángelus*, domingo 20 de febrero de 1994). En el mismo sentido se pronunció la Conferencia Episcopal Española el 24 de junio de 1994: *Matrimonio, familia y «uniones homosexuales»*. *Nota de la Comisión Permanente del Episcopado con ocasión de algunas iniciativas legales recientes*.

<sup>7</sup> La resolución, de hecho, no fue aprobada por una amplia mayoría de la Cámara. De los 518 diputados que forman el Parlamento europeo, participaron en la votación solamente 273 (el 52,7 por 100); de ellos votaron a favor 159 (30,7 por 100), 98 en contra; y se registraron 18 abstenciones de diputados presentes.

<sup>8</sup> El propio Parlamento europeo, en su Resolución de 14 de diciembre de 1994 dio un poco de marcha atrás en lo propuesto en febrero. En el documento de trabajo se trataba de la equiparación de derechos entre las familias tradicionales y las alternativas o atípicas, incluyendo entre éstas a las parejas de hecho homosexuales. Finalmente, del texto definitivo fue suprimido el párrafo que decía: «la política familiar de la Unión Europea debe reconocer diferentes tipos de familias, incluyendo familias alternativas a las tradicionales, sin ninguna forma de discriminación» (*vid. DOCE*, núm. c 18, de 23 de enero de 1995, pp. 96-99).

publicación oficial, apenas aporta algunos datos generales sobre la convivencia no matrimonial estable, que se situaría en torno al 2 por 100 de las parejas (11.858.000 matrimonios y 190.000 uniones no matrimoniales), si bien otras fuentes la sitúan alrededor del 4 por 100 en zonas urbanas. Dentro de este porcentaje no se contemplan las parejas homosexuales, de manera que las únicas cifras reales que podemos manejar son las inscripciones realizadas en los Registros de uniones de hecho que, desde el año 1994, funcionan en numerosos municipios y en algunas comunidades autónomas. En la actualidad son más de un centenar; no obstante, su falta de coordinación y su confusa reglamentación los convierten en instrumentos jurídica y estadísticamente poco fiables.

El Registro de la Comunidad de Madrid ostenta el mayor número de inscripciones. Entre 1995 y 1998 registró 1.800 parejas (casi todas en la capital), de las que sólo 189 son homosexuales. En el Registro Municipal de Barcelona, entre 1994 y 1998, se inscribieron 780 parejas, de las que 150 son homosexuales; en el resto de Cataluña de las 800 parejas inscritas entre todos los registros municipales existentes, sólo constan 60 de homosexuales. En el Registro de la Comunidad Valenciana se han inscrito 790 parejas, casi todas en Valencia capital, de las que apenas 40 son de homosexuales. Fuera de estas grandes ciudades, el número de inscripciones desciende vertiginosamente y las uniones homosexuales apenas se registran. Si consideramos como hipótesis que, realizando un promedio general, alrededor del 5 por 100 de las parejas inscritas en los registros son de homosexuales (con especial incidencia en las grandes concentraciones urbanas), y extrapolamos estos datos a los ya referidos del INE sobre uniones de hecho, no parece que la convivencia homosexual estable y pública en España llegue a superar la cifra de 1.500 parejas. Con todo, sea cual sea el número, su reconocimiento jurídico sólo depende de la existencia o no de razones que lo exijan, lo aconsejen o lo impidan.

Más allá de las convicciones morales de cada cual y de las razones de índole política que en un momento dado puedan favorecer o dificultar la aparición de legislaciones en este sentido, lo que interesa es determinar si actualmente en nuestro Derecho existen o no fundamentos para otorgar un reconocimiento institucional a las uniones homosexuales. No hace falta recordar que todo lo relacionado con el ejercicio de la sexualidad pertenece al ámbito privado y se encuentra plenamente protegido como derecho fundamental específico en el artículo 10.1 de la Constitución Española (CE), dentro del libre desarrollo de la personalidad. De manera que la existencia de relaciones sexuales, esporádicas o estables, con cualquier persona (excepto la protección pública debida a los menores) es algo plenamente legítimo que pertenece al ámbito de la más estricta intimidad –también protegida como derecho fundamental en el artículo 16.1 CE–, sobre la cual no cabe injerencia alguna por parte de los poderes públicos o de los particulares. Ahora bien, si no cabe cuestionar la legitimidad de mantener relaciones homosexuales, no resulta tan evidente que dichas relaciones deban traspasar el ámbito privado para ser reguladas y protegidas públicamente, convirtiéndose en una institución

como pueda serlo el matrimonio. La contundente oposición de importantes sectores de la doctrina y de la jurisprudencia de muchos países, no impugna la libertad y legitimidad de las relaciones homosexuales, sino la pretensión de un reconocimiento institucional dentro del ámbito del Derecho de familia, sea como figura equiparable al matrimonio, sea como unión de hecho <sup>9</sup>.

Los argumentos dogmáticos utilizados para rechazar la institucionalización jurídica de la unión homosexual, podrían sintetizarse del siguiente modo: *a)* el sentido de la regulación institucional del matrimonio es la decisión de la sociedad de proteger la convivencia heterosexual estable, como consecuencia de que en ella se encuentra el núcleo natural para la descendencia; *b)* esto genera derechos y obligaciones imperativas entre los cónyuges y entre éstos y sus descendientes, que no pueden dejarse al arbitrio de la libre voluntad de los particulares, sino que deben ser garantizados por los poderes públicos para la salvaguarda de derechos fundamentales y en aras de la estabilidad social; *c)* en consecuencia, dicha unión se reviste de unos ropajes institucionales que garantizan su protección pública. Cualquier otro tipo de relación convivencial, bien porque no sea estable (o no se formalice), bien porque no sea heterosexual, sería una legítima manifestación de «libertad civil», pero carecería de los presupuestos indispensables para ser protegida institucionalmente dentro del Derecho de familia <sup>10</sup>. Junto a esto, se aportan estudios estadísticos y sociológicos, realizados en los últimos años, donde las uniones homosexuales aparecen como fenómenos estrictamente minoritarios, cuando no marginales <sup>11</sup>. Las convi-

<sup>9</sup> En España, la doctrina civil se ha mostrado hasta ahora inflexible en este campo. Incluso algunos estudios doctrinales que, en su momento, fueron pioneros en la defensa de la institucionalización jurídica de las uniones de hecho, rechazaron explícitamente la posibilidad de contemplar en ese supuesto una convivencia afectiva entre personas del mismo sexo: *vid.*, por ejemplo, ESTRADA ALONSO, E., *Las uniones extramatrimoniales en el Derecho español*, Madrid, Civitas, 1991; pp. 52 ss. Algo similar puede afirmarse de la dogmática civil italiana: *vid.* GAZZONI, F., *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, Milano, Giuffrè, 1983, pp. 16-25; BERNARDINI, M., *La convivenza fuori del matrimonio, tra contratto e relazione sentimentale*, Padova, CEDAM, 1992, pp. 14-37. También se percibe esta misma negativa en la doctrina civil francesa: *vid.* BÉNAVENT, A., *Droit Civile. La famille*, Paris, LITEC, 1993, pp. 21-39.

<sup>10</sup> Cfr. entre otros, VIDAL MARTÍNEZ, J., «Acercas del derecho de la persona humana a contraer matrimonio», *Revista General de Derecho* (631) abril 1997, pp. 3505-3526; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., «Las parejas de hecho», en *Aranzadi Civil*, septiembre 1992, núm. 1, pp. 1823 ss.; MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *Diagnóstico sobre el derecho de Familia*, Madrid, Rialp, 1996; NAVARRO VALLS, R., *Matrimonio y Derecho*, Madrid, Tecnos, 1995; LACRUZ BERDEJO, J. L., «Convivencia *more uxorio*: estipulaciones y presunciones», en *Centenario del Código Civil*, Madrid, CEURA, tomo I, 1990, pp. 1061 ss.; GONZÁLEZ PORRAS, J. M., *La familia, el Derecho y la libertad*, Córdoba, ed. Caja de Ahorros de Córdoba, 1987; CLAVERÍA GOSÁLVEZ, L. H., «Hacia una nueva concepción del matrimonio», en *La Ley* 1983-2, pp. 1829 ss., etc.

<sup>11</sup> En un estudio de 1998, realizados básicamente en Estados Unidos y Gran Bretaña, el psicólogo holandés Gerard van den Aardweg, aporta una serie de datos sobre las parejas homosexuales, señalando que el mito creado por el «informe Kinsey», según el cual un 10 por 100 de la humanidad sería homosexual o bisexual, no parece sostenible. Se podría afirmar en función de esos datos que, como mucho, un 2 por 100 de los hombres y poco más del 1 por 100 de las mujeres tienen tendencias homosexuales de algún tipo. En los países

vencias de orientación homosexual se presentan también como situaciones altamente inestables y precarias<sup>12</sup>. Así pues, la realidad de estas uniones no parece encarnar en absoluto los bienes y valores —familiares o convivenciales— que el Derecho debiera tutelar o garantizar en una relación de pareja estable.

Existen otros estudios que muestran un planteamiento diverso del fenómeno. En ellos se denuncia el heterosexismo de los modelos tradicionales de convivencia afectiva y se constata la existencia de seculares prejuicios homófobos cuyo resultado ha sido la persecución, incluso penal, que se han verificado contra estas personas y que, todavía hoy, sigue presente dentro de los propios países del primer mundo. La represión y discriminación histórica de la homosexualidad ha condicionado drásticamente la normalización de estas relaciones, pero hoy día es una realidad que comienza a emerger y que reclama una institucionalización jurídica de la que injustamente ha sido privada hasta ahora bajo la tiranía de los prejuicios. Entre sus argumentos se encuentran: *a*) la plena validez del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, *b*) la desconexión entre sexualidad y procreación, *c*) la depuración de los atributos dogmáticos (judeo-cristianos) que se han transmitido al matrimonio civil, y *d*) la incongruencia que supone vincular jurídicamente bienes como la herencia, la vivienda, la asistencia sanitaria o la pensión de viudedad, al hecho de constituir una relación estable de orientación heterosexual<sup>13</sup>. Como puede apreciarse, ambas posi-

---

uropeos donde se han aprobado legislaciones en este sentido, las estadísticas muestran una escasa incidencia del fenómeno. En Dinamarca, por ejemplo, cuatro años después de la instauración de un cuasi-matrimonio entre homosexuales, las parejas registradas no llegaban a 2.000 sobre una población de 5,5 millones de habitantes. Suecia y Noruega presentan una proporción bastante similar. En los Estados Unidos, el censo realizado en 1990 arrojaba tan sólo un total de 88.200 parejas de hombres y 69.200 de mujeres. Estas cifras no llegan siquiera a la vigésima parte de las uniones heterosexuales no matrimoniales, que ascendían a 3,1 millones. Si la comparación la realizamos con el número de matrimonios (alrededor de 50 millones), la proporción resulta todavía más llamativa: las uniones homosexuales apenas representarían el 0,0016 por 100 de las parejas casadas.

<sup>12</sup> Un estudio realizado en los Estados Unidos, en 1995, sobre una muestra representativa de 600 hombres homosexuales, confirmaba el alto grado de promiscuidad existente entre estos grupos. El estudio, entre muchos otros datos, reflejaba los siguientes: sólo 3 hombres de los 600 tuvieron un sólo compañero a lo largo del año. El 1 por 100 tuvieron entre tres y cuatro compañeros; el 2 por 100 entre cinco y nueve compañeros; el 3 por 100 de ellos tuvieron entre diez y quince compañeros; el 8 por 100 entre 25 y 49. Los porcentajes aumentan en la medida en que aumenta el número de compañeros con los que convivieron en un solo año.

<sup>13</sup> Pueden verse, entre otros, los trabajos de PÉREZ CÁNOVAS, N., *Homosexualidad, homosexuales y uniones homosexuales en el Derecho español*, Granada, Comares, 1996; HERRERO BRASAS, J. A., «La sociedad Gay: una invisible minoría. I-II», en *Claves de Razón Práctica* (núm. 36) 1993, pp. 20-23 y (núm. 37) 1993, pp. 31-44; «El matrimonio Gay. Un reto al Estado heterosexual», en *Claves de Razón Práctica* (núm. 73) 1997, pp. 42-54; ALLAN, A., *A sociology of friendship and kinschip*, London, 1979; BOZETT/SUSSMAN, «Homosexuality and Family Relations», en *M. F. Review*, 14 (1989); PEDERSEN, H., «Denmark: Homosexual Marriages and New Rules Regarding Separation and Divorce», en *J. F. Law* 1991/1992, pp. 289-293; PLUMMER, K. (ed.) *Modern Homosexualities*, London/New York, 1992; MESSIAH/MOURET-FOURME, «Homosexualité, bisexualité: éléments de sociobiographie sexuelle», en *Population*, 5 (1993), pp. 1353-1379; BALLETTI, A., «Le coppie omosessuali, le istituzioni comunitarie e la Costituzione italiana», *Raas D. C.*, 2 (1996), pp. 241-256.



ciones hacen acopio de razones suficientes como para sustentarlas con convicción. En este contexto pretendemos encontrar una respuesta coherente a las siguientes cuestiones: a) ¿cabe la posibilidad de acceso al matrimonio por parte de personas del mismo sexo?; b) ¿es coherente el reconocimiento de efectos y la protección pública como uniones de hecho homosexuales?; c) ¿es coherente la posibilidad de adopción de menores para dichas uniones?

#### 4. EL ACCESO AL MATRIMONIO POR PARTE DE PERSONAS DEL MISMO SEXO

Como más adelante veremos, en ninguno de los países donde existe legislación al respecto, se ha reconocido el matrimonio entre personas del mismo sexo. Lo que se ha puesto en marcha en esos países han sido figuras jurídicas alternativas, que incorporan prácticamente los mismo efectos, pero que reservan la institución del matrimonio tradicional exclusivamente a la unión entre un hombre y una mujer.

La posibilidad de acceder al matrimonio por parte de personas del mismo sexo fue rechazada por primera vez en España mediante una resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN), de fecha 21 de enero de 1988. Esta resolución denegaba la pretensión de dos hombres de inscribir su unión como matrimonio en el Registro civil. La pretensión se fundamentaba en una posible interpretación del artículo 32.1 de la Constitución española, cuya redacción es: «el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica». De acuerdo con esta interpretación, la ausencia en el texto de la expresión «entre sí», permitiría entender este permiso constitucional como un derecho individual del hombre y la mujer a casarse sin una específica referencia a realizarlo con una persona del sexo opuesto. La resolución de la DGRN rechaza esta interpretación, afirmando que el matrimonio «es una institución en la que la diferenciación de sexos es esencial. Y este concepto tradicional es el que recoge, sin duda alguna, las normas vigentes en España, rectamente interpretadas». La Resolución, realizando una exégesis comparativa de todos los párrafos del texto constitucional donde se proclaman derechos individuales de las personas, revela que el artículo 32.1 es el único caso donde se especifican los sujetos —hombre y mujer— como titulares, en el resto aparecen expresiones generales como «todos», «todas las personas», «se garantiza», «se reconoce», etc., sin especificar el titular. Esto debe interpretarse como una confirmación de la esencial dimensión heterosexual del matrimonio. Según la DGRN, este mismo criterio ha sido mantenido por todas las interpretaciones realizadas del artículo 12 de la Convención de Roma («a partir de la edad núbil el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y fundar una familia...») y del artículo 23.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos («se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y fundar una familia...»).

Parece claro que el constituyente español de 1978 sólo contemplaba en la redacción del artículo 32.1 un matrimonio heterosexual. No obstante, también resulta claro que la redacción literal de dicho artículo no parece oponerse a la posibilidad de un matrimonio homosexual, a pesar de las rebuscadas argumentaciones de la DGRN. El Tribunal Constitucional se pronunció sobre este aspecto en el ATC 222/1994, de 11 de julio, afirmando «la plena constitucionalidad del principio heterosexual como calificador del matrimonio». Incluso especificaba en ese mismo Auto, reproduciendo lo ya expresado por la STC 222/1992, que «la unión entre personas del mismo sexo biológico no es una institución jurídicamente regulada, ni existe un derecho constitucional a su establecimiento: todo lo contrario al matrimonio entre un hombre y una mujer que es un derecho constitucional (art. 32.1), que genera *ope legis* una pluralidad de derechos y obligaciones»<sup>14</sup>.

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha apoyado también la tesis de que el artículo 32.1 CE contempla exclusivamente el matrimonio entre personas de sexo biológico distinto. En su caso lo ha hecho indirectamente al declarar inexistente, por contrario a la Constitución, el matrimonio contraído por un transexual con una persona de su mismo sexo cromosómico. En efecto, de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de abril de 1991, «el libre desarrollo de la personalidad del transexual tiene el límite, al no ser ello posible, de contraer matrimonio, aparte de otras limitaciones deducidas de la naturaleza física humana, ya que los matrimonios serían nulos por inexistentes, como se deduce de los artículos 44 y 73, núm. 4, del Código Civil y 32 de la Constitución». La misma tesis fue reiterada por otra Resolución de la DGRN, de 2 de octubre de 1991, según la cual «el derecho fundamental del hombre y la mujer a contraer matrimonio (art. 32.1 CE) está limitado a personas de distinto sexo biológico».

En realidad el matrimonio de transexuales plantea una problemática específica respecto del matrimonio de homosexuales, ya que dicho fenómeno obliga a la dogmática a replantearse cuál ha de ser el criterio último que debe presidir la determinación del sexo legal de las personas: continuar optando por el criterio cromosómico o dar valor al criterio psicológico<sup>15</sup>. La jurisprudencia de algunos países ha concedido efectos jurídicos a dicho cambio morfológico de sexo<sup>16</sup>. También este fenómeno

<sup>14</sup> Vid. DE BERDA Y BEAMONTE, J. R., «Principio de libre desarrollo de la personalidad y *ius connubii* (A propósito del ATC 222/1994)», en *Revista de Derecho Privado*, octubre 1998, pp. 720-726.

<sup>15</sup> Cfr. PÉREZ CÁNOVAS, N., *Homosexualidad, homosexuales y uniones homosexuales en el Derecho español*, op. cit., pp. 137-140; GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *El Derecho a la reproducción humana*, Madrid, Cívitas, 1994, pp. 154-155; ELÓSEGUI ITXASO, M., «Transexualidad, derecho a la vida privada y derecho al matrimonio. El caso español a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y estadounidenses», en *Actualidad Civil*, 1994-10, pp. 173-194; ESCRIVÁ IVARS, J., «Transexualismo y matrimonio», en *Persona y Derecho* 2 (1992), pp. 327-351. Vid. el tratamiento del tema en Italia, Alemania y Francia, en DE BERDA Y BEAMONTE, J. R., «Principio de libre desarrollo de la personalidad y *ius connubii* (A propósito del ATC 222/1994)», op. cit., pp. 722-725.

<sup>16</sup> Entre la jurisprudencia proclive a la concesión de efectos jurídicos al transexualismo, destaca una sentencia de 1978 del Tribunal Constitucional Federal alemán

generó numerosas demandas de transexuales ante el TEDH por haberseles denegado la posibilidad de acceder al matrimonio. La jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo ha quedado plasmada –y permanece inalterada hasta el momento– en sus dos sentencias más representativas en este campo: las dictadas en los casos *Rees*<sup>17</sup> y *Cossey*<sup>18</sup>. Dicha jurisprudencia ha mantenido hasta ahora el principio heterosexual, entendiendo «el derecho al matrimonio, garantizado por el artículo 12 de la Convención, como referido al matrimonio tradicional entre dos personas de sexo biológico opuesto». El TEDH estima, en definitiva, que una operación quirúrgica de cambio de sexo no conlleva la plena adquisición de todos los caracteres biológicos del sexo opuesto y que la evolución acaecida hasta el momento en las legislaciones y la opinión pública de la mayoría de los Estados miembros, «no evidencia un abandono general

---

(BVerfGE 49, 286) en la que se establece: «la dignidad humana y el derecho fundamental de toda persona al libre desarrollo de su personalidad exigen que se adapte la condición personal del individuo al sexo al que pertenece conforme a su constitución psicológica y física». En los Estados Unidos, la Corte Suprema de Nueva Jersey (M. T. v. I. T., 1976, 2. F. L. R. 2247) ha entendido que una operación de transexualidad debe considerarse un cambio de sexo a efectos jurídicos: «siempre que no contraríe algún interés social, principio de orden público o precepto moral». Sin embargo, existen también otros ejemplos de sentencias europeas reticentes a conceder plenos efectos jurídicos al cambio de sexo. Entre ellas, en el Reino Unido: *Corbett v. Corbett* (1970, 2 W. L. R. 1306, 1324); Francia: sentencias de la Corte de Casación de 16 de diciembre de 1975 (D. 1976, 397, 30 de noviembre de 1983, D. 1984, 165) y de 3 de marzo de 1987 (D. 1987, 445); Alemania: BGH, 21 de septiembre de 1971, BGHZ 57, 63; Holanda: HR, 3 de enero de 1975, NJ 1975, 187 (cfr. NAVARRO-VALLS, R., *Matrimonio y Derecho*, op. cit., pp. 93-94, núm. 275).

<sup>17</sup> Cfr. Sentencia *Rees v. United Kingdom*, de 17 de octubre de 1986, serie A, núm. 106. Un transexual (mujer convertida en hombre) demandó al Gobierno británico por negarle el derecho a casarse con una mujer. El Tribunal, en su sentencia de 17 de octubre de 1986, estimó que el impedimento existente en el Reino Unido de no permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo no implicaba violación del artículo 12 del Convenio de Roma, que –garantizando el derecho a casarse– «se está refiriendo al matrimonio tradicional entre dos personas de sexo biológico diferente» (vid. JACOT GUILLAMORD, O., «Les liens familiaux dans la jurisprudence de Strasbourg», en *Problèmes de Droit de la famille*, Neuchâtel 1987, pp. 79 ss.).

<sup>18</sup> Vid. *Cossey v. United Kingdom*, sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de septiembre de 1990. El texto íntegro en castellano de la sentencia, que puede verse en «Humana Iura», *Persona y Derecho*, 2 (1992), pp. 409-448. Se trata de un ciudadano británico –registrado como varón pero convertido en mujer– que intenta casarse con un hombre. El Registro le informa que, no obstante su cambio de sexo, acaecido a través de una operación quirúrgica, el matrimonio proyectado será nulo según el Derecho inglés por no ser *Cossey* biológicamente del sexo femenino, a pesar de su nueva condición anatómica y psicológica de mujer. También se le notifica la imposibilidad de expedir un certificado de nacimiento en el que aparezca como mujer, ya que consta registrada como hombre. *Cossey* recurre al TEDH, que en su sentencia de 27 de septiembre de 1990, declara que no hay violación del artículo 8 de la Convención; y que tampoco existe violación del artículo 12. Las razones que el Tribunal alega para entender que en la actuación de la judicatura británica no se ha producido violación del artículo 12 son, en síntesis, que el derecho al matrimonio (garantizado por el art. 12) se refiere al matrimonio tradicional entre dos personas de sexo biológico opuesto y que la evolución acaecida hasta el momento en las legislaciones y la opinión pública de la mayoría de los Estados miembros, «no evidencia un abandono general del concepto tradicional de matrimonio». Por eso mismo, «el mantenimiento de este concepto es razón suficiente para continuar aplicando el criterio biológico en orden a la determinación del sexo de una persona a efectos matrimoniales» (núm. 46).

del concepto tradicional de matrimonio»; de modo que «hay razón suficiente para continuar aplicando el criterio biológico en orden a la determinación del sexo de una persona a efectos matrimoniales». No obstante, en la sentencia de 25 de marzo de 1992, en el caso *Norbert B. contra Francia*, el TEDH se pronuncia de nuevo sobre la cuestión. En esta ocasión, sí acepta que la negativa del Estado francés a rectificar en el Registro civil el sexo de un ciudadano transexual constituye una violación del artículo 8 de la Convención. El Tribunal, sin embargo, mantiene el criterio de sexos opuestos en lo que respecta al *ius connubii*. Este criterio no ha sido modificado hasta el momento.

Podríamos concluir afirmando que, de momento, el principio heterosexual del matrimonio continúa plenamente vigente en España y el resto de los países occidentales, incluso en aquellos donde se han reconocido jurídicamente las uniones homosexuales, además de en la contundente jurisprudencia de Estrasburgo y Luxemburgo. De manera que ninguna legislación positiva ha consagrado hasta la fecha el «matrimonio de homosexuales», tan sólo se han habilitado en esos países (los escandinavos y Holanda) figuras jurídicas que permiten a dos personas del mismo sexo regular su convivencia estable «como si fueran un matrimonio». Ciertamente, si hemos de atender al sentido tradicional e histórico de la institución, ésta parece ser la solución más coherente, si bien el tenor literal del artículo 32.1 de la Constitución española permite seguir polemizando sobre la inclusión dentro de la noción de matrimonio de cualesquiera dos personas con independencia de su sexo.

## 5. RECONOCIMIENTO DE LAS UNIONES HOMOSEXUALES COMO UNIONES DE HECHO

Una vez descartada –al menos por ahora– la posibilidad de que personas del mismo sexo puedan acceder al matrimonio, la única vía de reconocimiento jurídico para las uniones homosexuales en el Derecho español, pasaría por su inclusión dentro de una hipotética regulación de las uniones de hecho. Tampoco este camino se presenta libre de importantes cortapisas jurídicas. En efecto, el tratamiento de las uniones de hecho en general plantea ya, por sí mismo, una problemática jurídica de gran calado que excede de estas líneas. Baste con apuntar que la doctrina civil mayoritaria alega impedimentos constitucionales para el reconocimiento jurídico de toda unión afectiva que no sea matrimonio. Entienden que el artículo 32 de la Constitución exigiría una supuesta exclusividad del modelo matrimonial en la regulación pública de las relaciones afectivas estables. Cualquier otra forma de convivencia, siendo legítima, no debería traspasar el ámbito privado. Por contra, otro sector doctrinal, aunque minoritario, aboga por la existencia de un derecho a vivir en pareja sin casarse, que fundamentaría y exigiría la protección pública (regulación jurídica) de las uniones de hecho.

Más allá de este debate, casi todos los países han ido concediendo efectos jurídicos puntuales a las uniones de hecho en cuestiones como la asistencia sanitaria, la vivienda, etc. El fundamento para conceder esos efectos «matrimoniales» a la unión de hecho, proviene de conceptualarla —así se refleja en el Código Civil, Código Penal, etc.— como una «relación de afectividad análoga a la conyugal», aunque no formalizada. Es decir, se concibe implícitamente la unión de hecho con una dimensión exclusivamente heterosexual, ya que difícilmente una unión afectiva podría ser «análoga al matrimonio» sin tener como sujetos a un hombre y una mujer. Así pues, la existencia de una relación afectiva estable entre personas del mismo sexo, al no poder analogarse con el matrimonio carecería de relevancia jurídica. Por otro lado, la jurisprudencia española y la de otros países europeos, ha realizado una clara distinción entre la unión de hecho heterosexual y la homosexual. Y así como ha ratificado la coherencia de conceder efectos a la primera figura, hasta el momento ha excluido a la segunda con el razonamiento de que la unión de hecho —entendida como «vida común entre dos personas que han decidido vivir como esposos sin unirse en matrimonio»— no puede concernir más que a una pareja constituida por hombre y mujer<sup>19</sup>. No obstante, existen poderosas razones para discrepar.

En efecto, la base de la analogía entre el matrimonio y la unión de hecho, es decir, aquello que el Derecho considera protegible y susceptible de producir efectos jurídicos es, en ambos casos, la existencia entre dos personas de una convivencia *more uxorio* (marital) estable<sup>20</sup>. Sólo en una ocasión la Jurisprudencia se ha pronunciado explícitamente sobre los elementos que constituyen una relación marital estable. Lo hizo en la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 18 de mayo de 1992:

«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».

Resulta muy significativo que el TS, entre las notas que califican una convivencia como *more uxorio*, no hiciera referencia a la orientación

<sup>19</sup> En España pueden verse las STC 184/1990 y STC 222/1992. Más específicamente puede verse el conocido Auto del Tribunal Constitucional, ATC 222/1994, de 11 de julio, cuyos planteamientos han sido reiterados en todas las decisiones posteriores. En este sentido *vid.* DE BERDA Y BEAMONTE, J. R., «Principio de libre desarrollo de la personalidad y *ius connubii* (A propósito del ATC 222/1994)», *op. cit.*, pp. 683-736. Sentencias análogas se han producido en Francia, Italia y Alemania.

<sup>20</sup> Un análisis en profundidad sobre el papel de la orientación sexual de los convivientes dentro de lo que constituye una convivencia *more uxorio* puede verse en TALAVERA FERNÁNDEZ, P. A., *Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Propuestas de regulación en España*, Cuadernos «Bartolomé de las Casas», núm. 10; Instituto de Derechos Humanos «Bartolomé de las Casas», Universidad Carlos III de Madrid, Dykinson, 1999, pp. 21-52.

sexual de la relación, siendo precisamente éste uno de los temas más controvertidos en la delimitación del concepto de unión de hecho. La sentencia omite toda referencia a la cuestión. Dado que en posteriores sentencias no ha precisado ni rectificado esta doctrina, cabe deducir legítimamente que la intención del TS fue la de no incluir deliberadamente la heterosexualidad entre esas notas. Algo que parece corroborarse por el hecho de que tampoco el TS califica explícitamente la convivencia *more uxorio* como «análoga al matrimonio», «a imagen del matrimonio» o «al modo de cónyuges», lo que exigiría indirectamente la heterosexualidad de la relación. La convivencia marital se describe por sí misma, con sus elementos propios y no en relación al matrimonio.

Por otra parte, se trata lógicamente de notas externas puesto que, como ya dijimos, la dimensión sexual de esa comunidad de vida pertenece a la intimidad de la pareja y en ningún caso puede ser controlada o fiscalizada. Todas esas notas descritas por el TS resultan perfectamente compatibles con una posible orientación homosexual de la relación *more uxorio*. Ninguna de ellas (convivencia estable en un mismo hogar, comunal vida amplia de intereses y fines, publicidad, notoriedad, etc.) resulta esencialmente ligada a una dimensión heterosexual de la convivencia. El hecho de que el legislador español haya concedido ya algunos efectos a las uniones homosexuales (*p. ej.*, subrogación en el arrendamiento de la vivienda), utilizando la fórmula «relación de afectividad análoga a la conyugal, con independencia de la orientación sexual», viene a confirmar la apertura a la homosexualidad del concepto de unión hecho.

Ahora bien, admitida la posible orientación homosexual de la unión de hecho, a la hora de regularla jurídicamente ¿habría que prever efectos diferentes para las parejas dependiendo del sexo de sus componentes, o debería juridificarse globalmente la unión de hecho con independencia de la orientación sexual de la relación? La mayor parte de los juristas (también implícitamente la jurisprudencia) resaltan dos diferencias sustanciales entre ambos tipos de unión, que justificarían una diversa regulación jurídica: *a)* posibilidad o no de acceso al matrimonio; *b)* posibilidad o no de engendrar descendencia biológica. También ha sido éste el criterio utilizado por la Ley catalana de Uniones Estables de Pareja, al establecer dos supuestos diferenciados, con efectos diversos, según la orientación sexual de la convivencia. A nuestro entender, ninguno de estos argumentos reviste la suficiente consistencia para justificar tal decisión.

En primer lugar, la unión de hecho es una situación específica, radicalmente alternativa al matrimonio, que determina la relación de quienes han decidido convivir afectivamente sin casarse (si pueden o no hacerlo eso no afecta al carácter *more uxorio* de la relación). De manera que resulta incomprensible que una situación quede prejuzgada jurídicamente por la simple posibilidad de acceder a otro *status* (del mismo modo que tampoco tendría sentido, por ejemplo, que el arrendamiento de un inmueble estuviera determinado por la simple capacidad económica del arrendatario para poder comprarlo o no en un futuro). La unión de hecho no puede configurarse jurídicamente como la relación

de los que «pueden casarse», puesto que su verdadera esencia es, estrictamente, la relación de «quienes conviven *more uxorio*» sin casarse.

En segundo lugar, la posibilidad de engendrar descendencia biológica dejó de ser una condición para el matrimonio desde que desapareció del Código Civil el impedimento de impotencia, de modo que pueden contraer válidamente matrimonio incluso quienes están privados de órganos sexuales. Parece, pues, bastante incongruente pretender establecer diferencias de tratamiento jurídico entre una relación de hecho homosexual y una heterosexual basándose en algo que ya no define en absoluto la esencia de una relación marital. Sin perder de vista que, desde la promulgación de la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida, es posible engendrar descendencia biológica sin el concurso de una relación sexual. En consecuencia, parece que la única solución jurídica coherente en este campo pasaría por otorgar a la convivencia *more uxorio* un único *status* jurídico propio, alternativo al matrimonio, con independencia de la orientación sexual de quienes la compongan.

A pesar de todo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sigue considerando lícito establecer discriminaciones entre las parejas por razón de «orientación sexual». Todas las reclamaciones de esta índole han sido desestimadas entendiéndose que el matrimonio y sus efectos deben quedar reservados a la pareja heterosexual y precisando, a su vez, que las relaciones homosexuales no pueden ser equiparadas a las relaciones heterosexuales no matrimoniales. La sentencia más reciente en este sentido se publicaba el 17 de febrero de 1998, relativa al «caso Lisa Grant» (C-249/1996). El Tribunal de Luxemburgo considera que, en el actual Derecho de la Comunidad, «las relaciones estables entre dos personas del mismo sexo no se equiparan a las relaciones entre personas casadas o a las relaciones estables sin vínculo matrimonial entre personas de distinto sexo». La sentencia considera trascendental la diferencia entre «discriminación basada en el sexo» y «discriminación basada en la orientación sexual». En efecto, Lisa Grant aducía que las discriminaciones basadas en la «orientación sexual» forman parte de las discriminaciones «por razón de sexo» prohibidas en el artículo 119 del Tratado de la Unión Europea. El Tribunal de Luxemburgo estima que «esto no parece reflejar la interpretación generalmente admitida hoy día del concepto de discriminación por razón de sexo que figura en diferentes instrumentos internacionales», por lo que concluye que dicho artículo «no se refiere a una discriminación basada en la orientación sexual». De acuerdo con esto, realizar una distinción por razón de sexo sería ilegal, pero realizarla por razón de orientación sexual no lo sería, puesto que no hay legislación comunitaria que se oponga a ello. Con todo, resulta significativo que el propio Tribunal hiciera alusión a que el Tratado de Amsterdam —que modifica el Tratado de la Unión Europea— establece que en determinadas circunstancias, el Consejo «podrá adoptar las medidas necesarias para la supresión de diferentes formas de discriminación, entre otras las basadas en la orientación sexual»; de manera que si se produjera una intervención en ese sentido podrían reconsiderarse este tipo de reclamaciones. Cabe esperar que esto sea así en un futuro próximo.

## 6. ADOPCIÓN Y UNIONES HOMOSEXUALES

Contemplar la unión de hecho con independencia de la orientación sexual de la relación, no presenta excesivas dificultades cuando se trata de reconocerle determinados efectos de tipo laboral, fiscal, sucesorio, etc.; sin embargo, tropieza con graves reservas cuando se reivindica para las uniones homosexuales la posibilidad de acceder a la adopción de menores o de recurrir a las técnicas de reproducción asistida. De acuerdo con los argumentos anteriormente expuestos, esos efectos, que han sido reconocidos explícitamente a las uniones de hecho heterosexuales, no podrían sustraerse de las uniones homosexuales sin incurrir en una injustificada discriminación. Pero dicha posibilidad resulta contundentemente impugnada en la actualidad. El Código Civil prevé actualmente la adopción por una sola persona (con independencia de su relación afectiva) y la adopción conjunta, sólo en el caso de matrimonio o pareja de hecho heterosexual. La Ley de Técnicas de Reproducción Asistida prevé su utilización por una mujer sola, por matrimonios o por parejas de hecho heterosexuales (exigiendo consentimiento del cónyuge o conviviente para que luego le sean atribuidos los derechos y deberes de la patria potestad).

En nuestra opinión, con independencia de cuál sea la solución final del problema, tanto la adopción como la reproducción asistida deben excluirse del estatuto jurídico básico de la convivencia *more uxorio* no matrimonial. La regulación de las uniones de hecho, para que sea respetuoso con la protección constitucional del matrimonio y con el carácter esencialmente fáctico de las mismas, debe limitarse a garantizar las condiciones mínimas indispensables para que dos personas puedan decidir con plena libertad convivir maritalmente sin casarse y sin verse grabosamente discriminados por ello frente a los que se casan, pero respetando su voluntad de no ser cónyuges. Dentro de esta protección básica entrarían aspectos asistenciales (sanidad, pensiones...), laborales (permisos, traslados...), penales, fiscales, etc. Ahora bien, la posibilidad de adopción o de reproducción asistida no pueden considerarse en ningún caso como aspectos esenciales para el establecimiento o para la continuidad de una unión de hecho; en consecuencia, deben quedar fuera de su estatuto jurídico básico. Adopción y reproducción asistida como posibilidad para las uniones homosexuales deben ser objeto de un debate específico en el ámbito de las leyes específicas que regulan estas cuestiones (con el concurso de especialistas en pedagogía, psicología, sociología, etc.). En ese contexto, lo que debe determinarse es si los derechos fundamentales del menor a una correcta educación quedan garantizados en el caso de que sus adoptantes sean una pareja homosexual. Por otro lado, conviene tener presente que la adopción no es un derecho de ninguna pareja (sea o no homosexual), sino que es el menor quien tiene derecho a ser educado por unos padres idóneos, para lo cual el legislador debe prever unas garantías.

Tanto la Ley catalana como la Ley aragonesa han incluido entre los efectos propios de las parejas de hecho heterosexuales la posibilidad de



adopción de menores. En esto se han limitado a recoger, innecesariamente, lo que establece el artículo 175 del Código Civil, ampliado por la disposición adicional 3.<sup>a</sup> de la Ley 21/1987, ya que la adopción es competencia exclusiva del Estado y sobre ella las Comunidades Autónomas no pueden legislar. En lo que atañe a la diferenciación entre supuestos ya ha sido criticada la incoherencia de tal decisión. Por lo que respecta a la sustantividad del efecto previsto, del mismo modo que no se ha incluido como efecto propio la posibilidad de la pareja heterosexual de acudir a la reproducción asistida (reconocida también por la Ley de 1988), resulta incoherente e injustificada la inclusión de la posibilidad de adopción como si fuera un componente indispensable del estatuto jurídico básico de la unión de hecho.

## 7. LEGISLACIONES EUROPEAS SOBRE UNIONES HOMOSEXUALES

Los primeros reconocimientos jurídicos de las uniones homosexuales en Europa se realizaron en los países nórdicos –Dinamarca, Noruega y Suecia– apoyados sobre un amplio respaldo y reconocimiento social hacia ese tipo de opción sexual (algo que todavía no se ha alcanzado en países más meridionales). Estas legislaciones han planteado, como ya dijimos, un modelo de «unión civilmente registrada» cuyos efectos son equiparables al matrimonio tradicional, con la única excepción de la posibilidad de adopción conjunta y de la patria potestad compartida sobre menores. Veamos algunos de los rasgos más destacados de estas legislaciones.

### a) Dinamarca y Noruega

El 1 de octubre de 1989 se aprobó en Dinamarca la «Ley de Cohabitación Registrada» (*The Danish Registered Partnership Act*), mediante la cual se extiende a las «uniones homosexuales registradas» todos los preceptos relativos al matrimonio, tanto en el marco de los derechos sociales (fiscalidad, seguridad social, pensiones, etc.), como en el ámbito del Derecho civil (requisitos de constitución y disolución, obligaciones legales, efectos patrimoniales y sucesorios). Se excluye la adopción y la patria potestad conjunta de entre los efectos de la unión registrada y se declara inválida para estas uniones cualquier forma religiosa de constitución. Esta Ley ha modificado también el Código penal danés, extendiendo el delito de matrimonio ilegal (bigamia) a la formalización de una nueva unión registrada sin haber disuelto jurídicamente la anterior, o bien cuando uno de los miembros estuviera casado <sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Sobre la Ley danesa puede consultarse el trabajo de PEDERSEN, H., «Danemark: le certificat de concubinage homosexuel et les nouvelles dispositions concernant le divor-

Noruega, por su parte, el 1 de agosto de 1993 aprobó la «Ley de cohabitación Registrada» (*Act on Registered Partnerships*), prácticamente idéntica a la danesa <sup>22</sup>.

#### b) Suecia

En Suecia se ha verificado un doble fenómeno. Por una parte, en 1987 fue aprobada una «Ley de Cohabitantes Homosexuales» (Ley 1987: 184), que preveía una extensión a las uniones homosexuales de los efectos jurídicos concedidos a las uniones de hecho heterosexuales. Estos efectos afectan básicamente a la división de la vivienda y el mobiliario en el momento de la disolución de la convivencia y a algunos otros efectos muy puntuales en el terreno fiscal y sucesorio. Por otra parte, el 23 de junio de 1994, se aprobó la «Ley de Cohabitación Registrada» (*Act on Registered Partnerships*), por la cual se establece un régimen equivalente al del matrimonio para la unión registrada de personas del mismo sexo, exceptuando la posibilidad de adopción y tutela conjunta. La Ley realiza, como en el caso danés y noruego, una aplicación directa a estas uniones de todos los preceptos civiles relativos al matrimonio: impedimentos, procedimiento de constitución y prestación formal del consentimiento (excluyendo la forma religiosa), proceso judicial de divorcio y todas las disposiciones matrimoniales congruentes al caso. Así pues, las uniones homosexuales en Suecia gozan de reconocimiento jurídico a través de una doble vía. Si no han formalizado su convivencia, gozan de los efectos previstos para las uniones de hecho estables; si se han registrado, gozan de un *status* paralelo al matrimonio.

#### c) La nueva legislación holandesa sobre uniones homosexuales

Holanda ya había aprobado en febrero de 1993 una Ley contra la discriminación, por medio de la cual se puso en marcha el «contrato de vida en común»; un contrato privado, celebrado ante notario, por medio del cual tanto las uniones homosexuales como las heterosexuales podían pactar determinados efectos patrimoniales y sucesorios, y cuya vigencia generaba también algunos efectos concretos en otros sectores del ordenamiento jurídico. El día 1 de enero de 1998, entró en vigor también una nueva Ley de uniones de hecho (hasta el momento la más avanzada del mundo) por la que dos personas, con independencia de su orientación sexual, pueden formalizar un «Contrato de

---

ce et la séparation», en RUBELLIN-DEVICHI, J., *Regards sur le droit de la famille dans le monde*, París, 1991, pp. 127 ss.

<sup>22</sup> El texto y los antecedentes de la Ley pueden consultarse en *The Norwegian Act on Registered Partnerships for Homosexual Couples*, The Ministry of Children an Family Affairs, Oslo, 1993.

Convivencia Registrada» que tiene prácticamente el mismo tratamiento que el matrimonio <sup>23</sup>, si bien, la institución matrimonial sigue reservada, con sus formalidades y sus requisitos de constitución y disolución, para la unión entre un hombre y una mujer <sup>24</sup>. Aunque este «contrato de convivencia registrada», al igual que los anteriormente mencionados, no permite a los contratantes adoptar hijos y no genera ninguna consecuencia para la otra parte, en caso de que uno de ellos consiga la adopción de un niño o en el caso de que la mujer recurra a la fecundación *in vitro*, resulta bastante más avanzado que sus homónimos de Suecia o Dinamarca, ya que al poder suscribirse por cualesquiera dos personas, con independencia de su orientación sexual, ha superado la diferenciación legal de figuras establecida en los países nórdicos (leyes distintas con efectos distintos).

La nueva ley, además de lo ya previsto, da un paso adelante gigantesco sobre las otras legislaciones y prevé la posibilidad de que, en el caso de que la pareja registrada esté imposibilitada para adoptar (caso de las parejas homosexuales) ambos puedan compartir la patria potestad sobre el hijo de uno de ellos, bajo determinadas condiciones: *a)* autorización expresa del padre o la madre biológicos, si están vivos y son conocidos; *b)* autorización del juez, una vez consideradas las circunstancias del menor y de la pareja solicitante; *c)* no hará falta la intervención del juez cuando un niño nazca en el seno de una pareja lesbiana ya registrada (si ambas mujeres deciden tener un hijo –acudiendo a la inseminación artificial– serán titulares de la patria potestad).

El legislador holandés entendió que entraba dentro de lo justo y razonable que ambos miembros de la pareja homosexual pudieran ostentar la patria potestad sobre los menores y compartir de este modo las decisiones sobre la educación de los mismos; no obstante, entendió que no era oportuno todavía dar el último paso hacia la posibilidad de adopción conjunta <sup>25</sup>. No obstante, apenas un mes después de la entra-

<sup>23</sup> La inscripción debe realizarse en un registro habilitado al efecto en cada Ayuntamiento. Por lo que se refiere a los efectos, el CCR genera los siguientes: deber de alimentos; obligación de colaborar en los gastos comunes de la convivencia; posibilidad de pactar el régimen económico que deseen, aunque en su defecto se les supone comunidad de bienes; pensión por fallecimiento por el conviviente; obligación de pasar una pensión alimentaria en caso de separación, siempre que se acredite la necesidad de alguno de ellos. Los derechos sucesorios son idénticos a los previstos para el matrimonio. El contrato se disuelve, si es por mutuo consenso, sin necesidad de recurrir al juez, basta un documento firmado por un abogado donde conste la decisión de las partes y el acuerdo al que han llegado. Sólo si no hay acuerdo tendrán que recurrir al juez para decidir las condiciones de su ruptura.

<sup>24</sup> Ha habido diversas comisiones parlamentarias con propuestas a favor de extender el matrimonio a las parejas homosexuales. La última de ellas, la comisión Kortmann –nombre del parlamentario que tomó la iniciativa– abogó, en octubre de 1997, por afrontar la posibilidad de admitir el matrimonio entre personas del mismo sexo y la posibilidad de que uno de los dos pudiese adoptar al hijo de su pareja. Pese a este informe, la Secretaria de Justicia, Elisabeth Smitz, y un buen número de diputados se manifestaron en contra, por lo que finalmente el texto aprobado mantiene el matrimonio para la «unión de hombre y mujer en cuanto que pareja capaz de engendrar una descendencia biológica».

<sup>25</sup> La comisión Kortmann ya se mostró favorable a esta posibilidad en su informe especial del año 1997, pero admitió que, en estos momentos, la legalización plena del

da en vigor del CCR, el 7 de febrero de 1998, el Gobierno se comprometía públicamente a llevar adelante un proyecto de ley, antes del final de la legislatura, que permitiera también la adopción conjunta a las parejas del mismo sexo legalmente registradas. El proyecto, que ya está en marcha, se limita a formalizar la situación de aquellas parejas homosexuales en cuyo hogar conviven los hijos de uno de los convivientes, con un procedimiento parecido al de la concesión de la patria potestad (que se constituirá en etapa intermedia necesaria para la posterior adopción) y con intervención preceptiva del juez en todo caso. La adopción sólo podrá realizarse en territorio holandés para evitar los posibles problemas jurídicos con países donde estas uniones no están reconocidas; Holanda, sin embargo, aceptará la adopción de un menor extranjero si el país de origen del niño no pone dificultades.

Ha habido algunas reacciones contrarias a esta posibilidad, como las provenientes de los departamentos de psiquiatría infantil y juvenil de la Universidad Erasmo de Rotterdam –que ya realizaron una investigación sobre la adopción por encargo de la propia comisión Kortmann–, donde se afirma que en ninguna legislación del mundo está prevista todavía la adopción por una pareja homosexual, razón por la cual no es posible determinar ni sociológica ni estadísticamente la incidencia de este fenómeno en el desarrollo y maduración de los niños. En su opinión, debería esperarse a tener en la mano datos fehacientes de experiencias en este sentido. En sentido contrario, las organizaciones defensoras de los intereses de los homosexuales, afirman que con esta medida se facilitará que las parejas que ya están educando niños, procedentes de relaciones anteriores de alguno de ellos, puedan adoptarlos. Estas parejas en Holanda, siempre según los datos que estas organizaciones ofrecen, estarían en torno a las 20.000. En el momento que se apruebe esta ley de adopción, en Holanda la unión homosexual registrada quedará plenamente equiparada a un matrimonio.

#### d) El proyecto francés del PACS

La sociedad francesa ofrece unas estadísticas que, en apenas tres decenios, elevan el número de parejas de hecho (*concubinage*) desde el 3 por 100 hasta casi el 12 por 100 frente a los matrimonios. En estos momentos, según el Instituto de Estadística francés, el *concubinage* es una situación adoptada de manera estable por 4,4 millones de ciudadanos franceses de distintas edades, circunstancias sociales y orientación sexual. Así pues, se ha producido un aumento sin precedentes de las uniones homosexuales (en general se sitúan alrededor del 10 por 100

---

matrimonio entre homosexuales, incluyendo el derecho de adopción, no sería bien aceptada en el extranjero y tendría complicadas consecuencias internacionales frente a los países que no reconocen este tipo de uniones: «Es un umbral que quizá no debe traspasarse», manifestaba uno de sus portavoces.

de las parejas de hecho) y una presión, también sin precedentes, de los colectivos homosexuales; en especial, a partir de lo que los analistas franceses llaman «los años del sida», dirigida a conseguir el acceso al estatuto matrimonial o, cuando menos, un reconocimiento jurídico como unión afectiva. No obstante, el panorama legislativo y social francés dista mucho del holandés.

En la década de los noventa han surgido diversas iniciativas parlamentarias proponiendo modalidades de contratos privados (CUC, CUS, CUCS, etc.) para regular las relaciones entre convivientes no casados, la última de las cuales es el proyecto del «Pacto Civil de Solidaridad», conocido por PACS, envuelto en una enorme polémica desde su presentación a al Asamblea Nacional. Cabe recordar la proclamación en París, el 15 de abril de 1998, del *Manifiesto en defensa del matrimonio republicano*, firmado por 12.000 alcaldes franceses (luego se añadirían 6.000 más) que expresaban su repulsa a todo proyecto equiparador de las uniones homosexuales al matrimonio y manifestaban su propósito de «defender el matrimonio republicano»<sup>26</sup>. Los firmantes «se oponen a que se establezca una figura jurídica para las personas del mismo sexo y a implicar al alcalde en tanto que funcionario del registro civil en la celebración de un contrato de este género».

Después del sorprendente rechazo del proyecto el 9 de octubre de 1998, siendo así que la coalición de izquierdas (izquierda plural) ostenta la mayoría en la Cámara y de redactar un nuevo texto, el llamado PACS-2, cediendo a la propuesta del PS de extender a los hermanos la mayoría de los efectos previstos para las parejas afectivas, aunque no pudieran suscribirlo formalmente, tras más de un mes de discusión de las casi mil enmiendas formuladas por los partidos de la derecha, fue admitido a trámite el proyecto el 9 de diciembre de 1998. El PACS ofrecerá a cualquier pareja no casada, del mismo o de distinto sexo, la posibilidad de constituir una convivencia reconocida institucionalmente en el marco del derecho de familia, para ello se prevé la creación de un futuro «libro I bis» dentro del *Code Civil*, dedicado a regular los aspectos personales y patrimoniales de los PACS. Mediante una fórmula todavía no prevista, estos efectos podrían extenderse a parejas de hermanos, con excepción de las disposiciones sucesorias. En definitiva, con mayores o menores matizaciones y retoques, la regulación del PACS que regirá en Francia, se sustentará sobre coordenadas mucho más modestas que las legislaciones nórdicas. Se trata de un contrato de convivencia alternativo al matrimonio, con ventajas laborales, fiscales, asistenciales y administrativas, e imponiendo unos deberes de contribución a las cargas domésticas e indemnizaciones por ruptura. Se excluyen las repercusiones sobre la filiación, la adopción de menores o la inseminación artificial. Por otro lado, sólo se reconocerían efectos a las uniones formalizadas; en ningún caso se prevé la relevancia jurídica de las uniones de hecho homosexuales no formalizadas.

---

<sup>26</sup> Cfr. diario *Le Monde*, 16 de abril de 1998, pp 8-9.

## 8. TRATAMIENTO JURÍDICO DE LAS UNIONES HOMOSEXUALES EN ESPAÑA

Como ya habíamos apuntado, el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales en España se ha planteado exclusivamente a través de su inclusión en el tratamiento jurídico general de las uniones de hecho. Al igual que en Francia, en ningún caso se ha considerado la posibilidad de concederles un *status* equiparable al matrimonio como en las otras legislaciones europeas. No obstante, la ley catalana de uniones estables de pareja resulta muy contradictoria en este punto, puesto que si formalmente las denomina uniones de hecho, en el caso de homosexuales, establece materialmente un mini-matrimonio notarial (exigencia de escritura pública y despliegue de todos los efectos –más que las heterosexuales en la sucesión– desde el momento de la formalización notarial).

No existe todavía ninguna legislación de ámbito estatal en España sobre uniones de hecho. En junio y septiembre de 1997 se presentaron sucesivamente en las Cortes dos propuestas en este sentido: una proposición de ley sobre parejas de hecho presentada por el grupo Coalición Canaria, que recogía sustancialmente la propuesta del grupo socialista rechazada en una sesión anterior, y otra proposición de ley orgánica, denominada del «contrato de unión civil» (CUC), presentada por el Partido Popular. Si bien ambas propuestas coinciden en otorgar determinados efectos jurídicos –prácticamente los mismos– a las uniones de hecho (beneficios fiscales, laborales, administrativos, asistenciales y la pensión de viudedad), excluyendo la adopción y la reproducción asistida, ambas se sustentan sobre planteamientos radicalmente opuestos.

La primera propone la extensión de determinados efectos del matrimonio a las uniones de hecho, con independencia de la orientación sexual de la pareja. Esta Ley modificaría determinados preceptos legales, añadiendo al término cónyuge, la fórmula «o persona con la que conviva como pareja de hecho estable». La acreditación de la convivencia se haría por inscripción en Registros de parejas y el tiempo mínimo de convivencia para reclamar efectos se fija en un año. Los requisitos de capacidad son similares a los del matrimonio.

El planteamiento de la segunda consiste en habilitar un complejo y controvertido contrato privado de convivencia, incompatible con el matrimonio, que pueden suscribir cualesquiera dos personas mayores de edad, que se comprometan ante notario a convivir y a prestarse ayuda mutua. Este «contrato de unión civil» (CUC) habilita a los contratantes para regular sus relaciones económicas escogiendo uno de los regímenes económico matrimoniales previstos en el Código Civil y después de un año de vigencia, les otorga los efectos asistenciales, fiscales, laborales, administrativos, etc., anteriormente mencionados. No cabe entrar aquí a glosar las graves deficiencias que se observan en ambas propuestas<sup>27</sup>; el

---

<sup>27</sup> Para un estudio pormenorizado de esas propuestas *vid.* TALAVERA FERNÁNDEZ, P. A., *Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Propuestas de regulación en España*, *op. cit.*, pp. 79-129.

caso es que ambas llevan casi dos años bloqueadas en el Parlamento y ninguno de los grupos políticos parece interesado, hasta la fecha, en promover su discusión.

### **Las Leyes autonómicas catalana y aragonesa**

Tanto la Comunidad autónoma de Cataluña como la de Aragón, amparadas en las competencias legislativas que poseen en materia de Derecho de familia, se han adelantado a la regulación estatal y han aprobado en un tiempo récord de tramitación sendas leyes de parejas de hecho. El 30 junio de 1998 se aprobaba la «Ley de Uniones Estables de Pareja» (LUEP) en Cataluña y el 12 de marzo de 1999 se aprobaba la «Ley de Parejas de hecho» en Aragón. Fuera de otras consideraciones, es la primera vez que unos textos legislativos reconocen institucionalmente la «maritalidad» de una relación homosexual, en pie de igualdad con las relaciones heterosexuales. Algo que, como ya dijimos, sigue siendo fuertemente impugnado por la inmensa mayoría de la doctrina civil.

Ambas leyes –sólo aplicables a quienes pertenecen a esas comunidades autónomas– prevén los mismos efectos en aquellas materias sobre las que tienen competencia: alimentos entre convivientes, preferencias en la tutela del otro, potestad de disposición en cuestiones domésticas (se prevé el modo de calcular las aportaciones a los gastos corrientes), consentimiento de ambos para enajenar la vivienda común, disposiciones subsidiarias en caso de no pactar un régimen económico, pensiones indemnizatorias para el caso de ruptura y, con respecto a las cuestiones sucesorias, se garantizan en todo caso unos derechos mínimos en la herencia del otro (previsiones propias del derecho catalán y aragonés) y se concede también una participación en la sucesión intestada.

Con todo, ambas leyes se sustentan sobre diversos planteamientos. La ley catalana, de manera poco justificada, contempla dos figuras separadas según la homosexualidad o heterosexualidad de la pareja y distingue entre ellas los efectos sucesorios (favoreciendo a las homosexuales) y la posibilidad de adopción (limitada a las heterosexuales). La ley aragonesa, en un planteamiento más coherente, contempla una única figura, pareja estable con independencia de la orientación sexual, a la que concede todos los efectos. No obstante, rompe la coherencia en el tratamiento global de la unión de hecho, incluyendo un injustificable artículo 10 que concede la posibilidad de adopción sólo a las parejas heterosexuales.

En definitiva, ambas leyes han optado por un pragmatismo jurídico, pero revelan serias incongruencias: *a)* si queda claro que los efectos se derivan de la maritalidad de la relación y se declara la maritalidad de una relación homosexual, no cabe luego discriminarla en esos efectos sobre la heterosexual; *b)* si se trata de proteger el carácter fáctico de la unión de hecho frente al formalizado del matrimonio, no cabe otorgar los efectos a partir de la escritura pública o documento notarial, porque eso supone matrimonializar la unión de hecho; *c)* si se trata de garantizar la posibilidad de vivir en pareja sin casarse, no cabe incluir entre esos efectos básicos la adopción, que en nada afecta a dicha garantía.

## 9. CONSIDERACIONES FINALES

Para concluir esta panorámica sobre el modo en que el Derecho europeo en general –y el español en particular–, están afrontando el tratamiento de las uniones homosexuales, podríamos apuntar, al menos, tres consideraciones que convendría tener presentes en el proceso de juridificación iniciado en la mayoría de los países.

1.º Existen dos niveles diversos a la hora de plantear una regulación jurídica de las uniones homosexuales: *a)* la decisión de otorgarles un estatuto jurídico equiparable al matrimonio, a través de un contrato de convivencia con formalidades de constitución y disolución, que produciría sus efectos desde el momento de su formalización; *b)* la decisión de reconocer algunos efectos jurídicos a la convivencia homosexual, en cuanto que unión de hecho, paralelamente a como ya se les reconocen a las uniones de hecho heterosexuales.

2.º Estos dos niveles no deben ser confundidos puesto que la realidad jurídica de las uniones homosexuales y heterosexuales es distinta. En efecto, las primeras no pueden casarse y las segundas sí. Así pues, una vez acreditado jurídicamente que dos personas del mismo sexo pueden establecer una auténtica relación marital, si se pretende defender el máximo grado de libertad e igualdad en las relaciones de pareja, el Derecho debería poner a disposición de los ciudadanos: *a)* la posibilidad de acudir a un *status* matrimonial, con independencia del sexo de la pareja, y *b)* la posibilidad de convivir en unión de hecho, con independencia de la orientación sexual de la convivencia. A cada una de estas opciones debe corresponder un estatuto jurídico acorde con la específica voluntad de la pareja: *a)* un régimen matrimonial de constitución, efectos y disolución, para quienes desean formalizar su convivencia como matrimonio (o situación equiparable en caso de personas del mismo sexo), y *b)* concesión de determinados efectos durante la convivencia y determinadas consecuencias sobre la disolución, para quienes deciden no formalizar su convivencia y mantener una convivencia marital de hecho. En este sentido, el Derecho sueco ha mostrado una gran coherencia en la regulación de esta materia, tal y como ya hemos señalado.

3.º Por lo que se refiere al conjunto de los efectos de estas nuevas figuras jurídicas, parece claro que, o bien se equiparán prácticamente a los del matrimonio, o bien se limitarán a los aspectos básicos que permitan desarrollar una convivencia afectiva sin discriminaciones sobre los que se casan, tal y como los han diseñado las leyes catalana y aragonesa (régimen doméstico, beneficios laborales, fiscales, sucesorios e indemnizaciones por ruptura). No obstante, tanto en el caso de una convivencia formalizada, como en el caso de una simple unión de hecho, existen algunos efectos cuya concesión a las uniones homosexuales sigue siendo difícil de discernir: la adopción conjunta de menores y el recurso a las técnicas de reproducción asistida. Hasta ahora, las reticencias del Derecho en ambos casos se apoyan en un amplio consenso sociológico contrario hacia tales concesiones. Sin embargo, la experiencia (positiva o negativa) de la legislación holandesa en estos ámbitos marcará en Europa, indudablemente, todo el desarrollo jurídico futuro de la filiación en el seno de las uniones homosexuales.