



**ANTEPROYECTO DE LEY POR LA QUE SE MODIFICA EL CÓDIGO CIVIL EN
MATERIA DE DERECHO A CONTRAER MATRIMONIO.**

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La relación y convivencia de pareja, basada en el afecto, es expresión genuina de la naturaleza humana y constituye cauce destacado para el desarrollo de la personalidad, que nuestra Constitución establece como uno de los fundamentos del orden político y la paz social. En consonancia con ello, una manifestación señalada de esta relación, como es el matrimonio, viene a ser contemplada por la Constitución, en su artículo 32, y considerada, en términos de nuestra jurisprudencia constitucional, como una institución jurídica de relevancia social que permite realizar la vida en común de la pareja.

Esta garantía constitucional del matrimonio tiene como consecuencia que el legislador no podrá desconocer la institución, ni dejar de regularla de conformidad con los valores superiores del ordenamiento jurídico, y con su carácter de derecho de la persona con base en la Constitución. Será la ley que desarrolle este derecho, dentro del margen de opciones abierto por la Constitución, la que, en cada momento histórico y de acuerdo con los valores dominantes en el mismo, determinará la capacidad exigida para contraer matrimonio, así como su contenido y régimen jurídico.

La regulación del matrimonio en el derecho civil contemporáneo ha reflejado los modelos y valores dominantes en las sociedades europeas y occidentales. Su origen radica en el Código Civil francés de 1804, del que innegablemente trae causa el español de 1889. En este contexto, el matrimonio se ha configurado como una institución, pero también como una relación jurídica que tan sólo ha podido establecerse entre personas de distinto sexo; de hecho, en tal diferencia de sexo se ha encontrado tradicionalmente uno de los fundamentos del reconocimiento de la institución por el derecho del Estado y por el derecho canónico. Por ello, los códigos de los dos últimos siglos, reflejando la mentalidad dominante, no precisaban prohibir, ni siquiera referirse, al matrimonio entre personas del mismo sexo, pues la relación entre ellas en forma alguna se consideraba que pudiera dar lugar a una relación jurídica matrimonial.

Pero tampoco en forma alguna cabe al legislador ignorar lo evidente: que la sociedad evoluciona en el modo de conformar y reconocer los diversos modelos de convivencia, y que, por ello, el legislador puede, incluso debe, actuar en consecuencia, evitando toda



quiebra entre el Derecho y los valores de la sociedad cuyas relaciones ha de regular. En este sentido, no cabe duda de que la realidad social española de nuestro tiempo deviene mucho más rica, plural y dinámica que la sociedad en que surge el Código Civil de 1889. La convivencia como pareja entre personas del mismo sexo basada en la afectividad ha sido objeto de reconocimiento y aceptación social creciente, superando arraigados prejuicios y estigmatizaciones. Se admite hoy sin dificultad que esta convivencia en pareja es un medio a través del cual se desarrolla la personalidad de un amplio número de personas, convivencia mediante la cual se prestan entre sí apoyo emocional y económico, sin más trascendencia que la que tiene lugar en una estricta relación privada, dada su, hasta ahora, falta de reconocimiento formal por el Derecho.

II

La Historia evidencia una larga trayectoria de discriminación basada en la orientación sexual, discriminación que el legislador ha decidido remover. El establecimiento de un marco de realización personal que permita que aquellos que libremente adoptan una opción sexual y afectiva por personas de su mismo sexo puedan desarrollar su personalidad y sus derechos en condiciones de igualdad se ha convertido en exigencia de los ciudadanos de nuestro tiempo, una exigencia a la que esta ley trata de dar respuesta.

Ciertamente, la Constitución, al encomendar al legislador la configuración normativa del matrimonio, no excluye en forma alguna una regulación que delimite las relaciones de pareja de una forma diferente a la que haya existido hasta el momento, regulación que dé cabida a las nuevas formas de relación afectiva. Pero, además, la opción reflejada en esta ley tiene unos fundamentos constitucionales que deben ser tenidos en cuenta por el legislador. Así, la promoción de la igualdad efectiva de los ciudadanos en el libre desarrollo de su personalidad (artículos 9.2 y 10.1 de la Constitución), la preservación de la libertad en lo que a las formas de convivencia se refiere (artículo 1.1 de la Constitución) y la instauración de un marco de igualdad real en el disfrute de los derechos sin discriminación alguna por razón de sexo, opinión o cualquier otra condición personal o social (artículo 14 de la Constitución) son valores consagrados constitucionalmente cuya plasmación debe reflejarse en la regulación de las normas que delimitan el estatus del ciudadano, en una sociedad libre, pluralista y abierta.

Desde esta perspectiva amplia, la regulación del matrimonio que ahora se insta trata de dar satisfacción a una realidad palpable, asumida por la sociedad española y que se presenta necesitada de un marco que determine los derechos y obligaciones de todos cuantos formalizan sus relaciones de pareja.

En el contexto señalado, la ley permite que el matrimonio sea celebrado entre personas del mismo o distinto sexo, con plenitud e igualdad de derechos y obligaciones cualquiera que sea su composición. En consecuencia, los efectos del matrimonio serán únicos en todos los ámbitos con independencia del sexo de los contrayentes, tanto, entre otros, los referidos a derechos y prestaciones sociales como la posibilidad de ser parte en procedimientos de adopción.

Asimismo se ha procedido a una imprescindible adaptación terminológica de los distintos artículos del Código Civil que se refieren o traen causa del matrimonio, así como de una serie de normas del mismo Código que contienen referencias explícitas al sexo de sus integrantes.



Artículo único. *Modificación del Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio.*

El Código Civil se modifica en los siguientes términos:

Uno. Se añade un segundo párrafo al artículo 44, con la siguiente redacción:

“Tendrá los mismos requisitos y efectos el matrimonio cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo.”

Dos. El artículo 66 queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 66.

Los cónyuges son iguales en derechos y deberes.”

Tres. El artículo 67 queda redactado en los siguientes términos:

“Artículo 67.

Los cónyuges deben respetarse y ayudarse mutuamente y actuar en interés de la familia.”

Cuatro. El primer párrafo del artículo 154 queda redactado en los siguientes términos:

"Los hijos no emancipados están bajo la potestad de los padres".

Cinco. El primer párrafo del artículo 160 queda redactado en los siguientes términos:

“Los padres, aunque no ejerzan la patria potestad, tienen el derecho de relacionarse con sus hijos menores, excepto con los adoptados por otro o conforme a lo dispuesto en resolución judicial”.

Seis. El párrafo 2.º del artículo 164 queda redactado en los siguientes términos:

“2.º Los adquiridos por sucesión en que uno o ambos de los que ejerzan la patria potestad hubieran sido justamente desheredados o no hubieran podido heredar por causa de indignidad, que serán administrados por la persona designada por el causante y, en su defecto y sucesivamente, por el otro progenitor o por un administrador judicial especialmente nombrado”



Siete. El párrafo segundo del artículo 637 queda redactado en los siguientes términos:

"Se exceptúan de esta disposición las donaciones hechas conjuntamente a ambos cónyuges, entre los cuales tendrá lugar aquel derecho, si el donante no hubiese dispuesto lo contrario."

Ocho. El artículo 1.323 queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 1.323.

Los cónyuges podrán transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos."

Nueve. El artículo 1.344 queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 1.344.

Mediante la sociedad de gananciales se hacen comunes para los cónyuges las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les serán atribuidos por mitad al disolverse aquella."

Diez. El artículo 1.348 queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 1.348.

Siempre que pertenezca privativamente a uno de los cónyuges una cantidad o crédito pagadero en cierto número de años, no serán gananciales las sumas que se cobren en los plazos vencidos durante el matrimonio, sino que se estimarán capital de uno u otro cónyuge, según a quien pertenezca el crédito."

Once. El artículo 1.351 queda redactado en los siguiente términos:

"Artículo 1.351.

Las ganancias obtenidas por cualquiera de los cónyuges en el juego o las procedentes de otras causas que eximan de la restitución pertenecerán a la sociedad de gananciales."

Doce. El artículo 1.361 queda redactado en los siguientes términos



"Artículo 1.361.

Se presumen gananciales los bienes existentes en el matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente a uno de los dos cónyuges."

Trece. El párrafo 2.º del artículo 1.365 queda redactado en los siguientes términos:

"2.º En el ejercicio ordinario de la profesión, arte u oficio o en la administración ordinaria de los propios bienes. Si uno de los cónyuges fuera comerciante, se estará a lo dispuesto en el Código de Comercio."

Catorce. El artículo 1.404 queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 1.404.

Hechas las deducciones en el caudal inventariado que prefijan los artículos anteriores, el remanente constituirá el haber de la sociedad de gananciales, que se dividirá por mitad entre los cónyuges o sus respectivos herederos."

Quince. El artículo 1.458 queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 1.458.

Los cónyuges podrán venderse bienes recíprocamente."

Disposición final primera. *Título competencial.*

Esta ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil reconocida por el artículo 149.1.8.ª de la Constitución.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor.*

La presente ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado".

ELÉVESE AL CONSEJO DE MINISTROS

Madrid, a de octubre de 2004



EL MINISTRO DE JUSTICIA

Juan Fernando López Aguilar