

## *La familia en la legislación española*

*Este documento-dosier está recogido del difundido por el Servicio de Documentación de la subcomisión de Matrimonio y Familia de la CEAS, el 19 de abril de 1993.*

### 1. CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

El artículo 9.2 de la CE/1978 dice que:

*«Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural.»*

Esta declaración constitucional alcanza a la familia: grupo esencial en el que el individuo se integra, imponiendo a los poderes públicos la obligación de desarrollar todas las actuaciones necesarias para el pleno desarrollo, igual y libre.

Como grupo en el que el individuo se integra, la familia tiene un significado que la Constitución no crea, sino que se limita a reconocer, otorgándole el rango de institución-valor, como instrumento útil en la construcción del proyecto de convivencia al que la Constitución obedece.

Desde ese reconocimiento se definen los *criterios* que deben presidir la *política familiar*: promoción de las condiciones óptimas para un desarrollo en libertad e igualdad, remoción de los obstáculos de toda índole que impidan el pleno y eficaz desarrollo y facilitación de la participación en todos los niveles de la vida de la comunidad.

La CE/1978 no aporta ninguna definición de familia, y de su contenido se desprende que no la circunscribe a la surgida del matrimonio (civil o canónico), abarcando también las familias «de hecho» y las monoparentales.

Las menciones expresas a la familia como unidad se reducen a un artículo:

— Art. 39.1: «Los poderes públicos asegurarán la protección social, económica y jurídica de la familia.»

Otros preceptos constitucionales hacen referencia a ella, explicitan el sentido de esta protección establecen pautas de actuación o se refieren a situaciones que afectan a sus miembros:

— Art. 18: Garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, y establece que la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos. La Ley orgánica 1/1982, de 5 de mayo ha desarrollado este mandato constitucional.

— Art. 27.3: Garantiza el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

— Art. 31: Todos contribuirán al sostenimiento de los gastos públicos de acuerdo con su capacidad económica.

— Art. 32: Establece el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica. La ley regula las formas de matrimonio, sus efectos y las causas de separación y disolución. Esta materia es regulada en los arts. 42 a 107 del Código Civil redactados conforme a la Ley 30/1981 de 7 de julio.

— Art. 35.1: Establece el deber de trabajar y el derecho al trabajo de los españoles, y a una remuneración suficiente para satisfacción de sus necesidades y las de su familia.

— Art. 39.2: Se asegura la protección integral de los hijos, con independencia de su filiación, y de las madres cualquiera que sea su estado civil.

— Art. 39.3: Impone a los padres el deber de asistencia de todo orden a los hijos, sean matrimoniales o extramatrimoniales.

— Art. 41: Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos.

— Art. 44: Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso de todos a la cultura.

— Art. 47: Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

— Art. 50: Los poderes públicos garantizarán, mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas, la suficiencia económica de los ciudadanos en la tercera edad y promoverán, con independencia de las obligaciones familiares, su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderá sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.

Después de examinar estos contenidos de la CE/1978 podemos extraer algunas consideraciones:

— La Constitución *no define* un modelo de familia, no responde a un concepto intemporal de ésta, sino que atiende a la pluralidad de esquemas «familiares» en la que los individuos se organizan actual-

mente: familia basada en el matrimonio, familia «de hecho», situaciones monoparentales, o relaciones basadas en vínculos no biológicos como las que se derivan de la adopción.

- Del mismo modo que no define a la familia, la CE/1978 no explícita de modo concreto las líneas y contenidos esenciales de la política familiar. La única consideración expresa hace referencia a la protección de la familia (art. 39.1).
- Sin embargo, y entendiendo a la familia desde sus diferentes funciones biológicas, sociales, económicas, educativas, culturales, de transmisión de pautas de comportamiento, de inserción del individuo en la vida social y de ámbito en el que lograr la satisfacción de las necesidades primarias del individuo, la familia no puede dejar de ser considerada como «grupo en el que el individuo se integra», como institución-herramienta de construcción social y como valor positivo en esa construcción.
- Como tal «grupo en el que el individuo se integra» (art. 9.2) las líneas de la política familiar encuentran criterios claros en el texto constitucional: *promoción, remoción de obstáculos* a su pleno y efectivo desarrollo y *facilitación de su participación* en todos los niveles de la vida social.

Desde estos criterios sería posible una política familiar acorde con el Programa de las *Naciones Unidas* para el *Año Internacional de la Familia*, que señala entre sus principios:

*La familia constituye la unidad básica de la sociedad y, en consecuencia, merece especial atención. Por tanto, habrá que prestar a la familia protección y asistencia en la forma más amplia posible, de manera que pueda asumir plenamente sus responsabilidades en la comunidad...*

La existencia o no de una política familiar, y el contenido de ésta, se desprenderán del examen de las diversas normas legales que desarrollan los principios constitucionales.

## 2. LA LEGISLACIÓN CIVIL

El Código Civil Español contiene el bloque principal de las normas que integran el llamado Derecho de Familia.

Con la aparición de la CE /1978 se produjo un proceso de reformas que alcanzó a la totalidad de materias reguladas, intentando adaptarlas a los nuevos valores constitucionales. Como principios inspiradores de estas reformas destacan:

- Traducir de modo concreto la *igualdad jurídica* de los *cónyuges* en el régimen económico matrimonial, en sus relaciones personales y en el campo de las relaciones paternofiliales.

- Adaptar el régimen jurídico de la *filiación* a las pautas de las Naciones Unidas, *suprimiendo las discriminaciones* que sufrían los nacidos fuera del matrimonio.
- La implantación del *divorcio*.
- Adaptar el sistema matrimonial a los Acuerdos con la Santa Sede, modificando el juego del *matrimonio religioso y no religioso*.
- La *sustitución* de los *vínculos puramente autoritarios* por un grupo familiar de *base asociativa*.
- La implantación del *pluralismo* jurídico, en el sentido de no implantar un modelo único, sino de reconocer la coexistencia de múltiples sistemas, admitiendo una amplia libertad de pacto en el establecimiento de *los modelos familiares*.
- Una tendencia a la privatización del Derecho de Familia, en el sentido de que *la familia deje de ser un cuerpo intermedio entre la sociedad y el Estado* pasando a ser sólo un cauce de realización de fines individuales.
- Hay que señalar que, si bien en la Constitución cabe una concepción amplia de familia (la surgida del matrimonio, la de hecho, la monoparental), en el *Código Civil* se encuentran las normas destinadas a la *familia con origen en el matrimonio*, ya sea matrimonio civil o canónico, aunque en los últimos tiempos estas normas se intentan aplicar por analogía a los otros modelos familiares.

A pesar de la aconfesionalidad del Estado, la CE/1978 dispone que los poderes públicos mantendrán relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones. Fruto de esta cooperación el Código Civil establece la posibilidad de contraer matrimonio en forma civil o en forma canónica, equiparando totalmente a uno y otro en cuanto a sus efectos jurídicos en el ámbito civil.

La regulación del *matrimonio* está basada en la igualdad entre los esposos: igualdad de decisión, de gestión de los asuntos domésticos, igualdad en el plano económico.

Las relaciones *personales entre los cónyuges* se contemplan presididas por la mutua ayuda, el respeto, la actuación en interés de la familia, el deber de guardarse fidelidad, y el deber de vivir juntos.

El tratamiento de la *filiación* descansa sobre principios de igualdad y no discriminación, igualándose en derechos a los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos.

Se facilita la investigación de la paternidad y se concede especial protección a la madre soltera.

Las *relaciones paterno-filiales* imponen a los padres la obligación de velar por los hijos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.

La patria potestad, que corresponde conjuntamente a los cónyuges, debe ser ejercida siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad. Los padres pueden ser privados de la patria potestad en casos de grave incumplimiento de los deberes inherentes a la misma.

Los hijos tienen la obligación de obedecer a sus padres mientras permanezcan bajo su potestad y respetarlos en todo caso.

La *adopción* se configura bajo el principio de protección y beneficio del menor, equiparándose en obligaciones y derechos al hijo adoptivo con los hijos biológicos. Junto a la adopción se instrumentan otras figuras como la guarda legal o el acogimiento de menores que se conciben como estado previo y facilitador de la adopción.

La regulación del *divorcio*, introducido en 1981, atiende al denominado divorcio-remedio enfocado a dar respuesta a situaciones conyugales ya deterioradas. Se exige la concurrencia de determinadas causas, unas objetivas y otras reveladoras de la culpabilidad de uno de los cónyuges, así como el cese de la vida en común durante determinados plazos. Existe un solo supuesto de divorcio convencional o de mutuo acuerdo, encaminado a finalizar jurídicamente relaciones ya muertas, puesto que exige que la convivencia haya finalizado con cinco años de antelación.

En el tratamiento de los procesos por nulidad, separación o divorcio rige, en el caso de haber hijos menores, el principio de protección al menor, no pudiéndose adoptar ninguna medida que suponga un perjuicio para sus derechos o situación.

Fuera del Código encontramos otras leyes de naturaleza civil que afectan a la familia:

— Ley orgánica 1/1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

— Ley 35/1988, sobre técnicas de reproducción asistida. Esta ley atiende a las nuevas técnicas de la *ingeniería genética*, tanto intentando resolver los problemas que se plantean en cuestiones de determinación de la filiación o de tipo hereditario, como establecer los límites de la manipulación genética y la protección de los embriones.

### 3. LEGISLACIÓN PENAL

En el ámbito penal el actual código no dedica una regulación sistemática a los delitos contra la familia, debiendo buscarse las conductas penalmente sancionadas que la afectan a lo largo de todo el articulado y con referencia a bienes jurídicos protegidos distintos de la familia.

El *matrimonio* como institución jurídico-social digna de protección se protege castigando los supuestos de bigamia y la celebración de matrimonios ilegales.

La *filiación*, y los derechos de ámbito familiar que de ella se desprenden, son protegidos mediante la sanción de conductas de suposición de parto y alteración y usurpación de estado civil.

La falta de *cumplimiento con los deberes legales de cuidado y sostenimiento material de la familia* se castigan en los delitos de abandono de familia y en el más reciente que pena el impago de pensiones al cónyuge o hijos en los casos de nulidad, separación o divorcio.

La protección *al menor* se contempla desde diversos puntos: la puesta en riesgo de su seguridad da lugar a diferentes figuras de abandono

y sustracción de menores; su integridad sexual se defiende mediante delitos de corrupción de menores, de utilización de menores con actividades relacionadas con la prostitución y de distribución de material pornográfico.

Los ataques a la *vida* tienen varias manifestaciones en relación a la familia.

En el parricidio se castiga más duramente que en el homicidio la muerte de una persona en atención al parentesco existente entre la víctima y el causante.

En el infanticidio se da una penalidad atenuada hacia la madre o abuelos maternos que matan al recién nacido para evitar la deshonra que este nacimiento puede acarrear a la madre.

La protección al concebido y no nacido tiene su reflejo penal en la existencia de diversos tipos penales que sancionan las conductas abortivas.

Junto a los casos en los que el *aborto* tiene la consideración de delito, el Código Penal contiene los tres supuestos excepcionales en los que no constituye delito: la indicación terapéutica, la eugenésica y el supuesto en que el embarazo provenga de un caso de violación. Además de la concurrencia de uno de estos tres supuestos se exige que el aborto tenga lugar dentro de determinados plazos.

El proyecto de un nuevo Código Penal, actualmente en fase de discusión, dedica un Título a los delitos contra las relaciones familiares, donde recoge la mayoría de los señalados. Se elimina el delito de infanticidio, difícil de mantener en la actualidad dado su desfase social e histórico.

Fuera de esto ámbitos clásicos de protección, podemos examinar otros campos que inciden en la situación de la familia:

En el *ámbito Fiscal* no existe una política favorecedora de la familia que, paradójicamente, es una de las piezas claves del sistema tributario que considera a la «unidad familiar» (de tipo nuclear) como sujeto del principal impuesto: el que recae sobre la renta de las personas físicas (IRPF).

En este impuesto sobre la renta existen deducciones fijas por cada hijo (20.000 pts.) y por cada anciano (15.000 pts.) al cargo de la familia, siendo las deducciones algo mayores cuando se trate de minusválidos (50.000 pts.). También se contemplan deducciones de un 10 a un 15% sobre gastos médicos y de seguros de vida. En el próximo ejercicio (1993) serán posibles deducciones por gastos de guarderías y de alquiler de vivienda, siempre limitadas a una determinada banda de ingresos.

A pesar de ello *no se produce un trato realmente favorable a los contribuyentes* con más cargas familiares como aquellas familias con varios hijos en período escolar o universitario, las que cuentan con varios ancianos a su cargo y todas aquellas que tienen que hacer frente a gastos médicos elevados no cubiertos por el sistema sanitario público.

La política fiscal no favorece a la familia de una manera realmente proporcionada a sus necesidades y no permite que la deuda fiscal que cada una debe pagar cada año refleje justamente la relación existente entre sus

ingresos y la situación real a la que hace frente, a sus deberes, cargas y obligaciones.

La *política de natalidad* es prácticamente inexistente. En la actualidad, cuando España tiene las tasas de natalidad más bajas de Europa (1,3) *no existen medidas específicamente encaminadas a elevarla.*

Las prestaciones por hijo alcanzan la testimonial cifra de 400 pts. por hijo al mes, a diferencia de Francia donde pueden llegar a suponer, con varios hijos, el equivalente a un salario mínimo.

Las familias numerosas (más de tres hijos) cuentan con una normativa antigua y desfasada que les proporciona algunos descuentos en servicios como el transporte.

No existen, como por ejemplo en Alemania, créditos blandos para matrimonios jóvenes como incentivo a la natalidad.

*La situación de la mujer* tampoco redonda en una situación favorable para la familia.

En el campo del trabajo las leyes *no facilitan su condición de madre:* la baja por maternidad es de 16 semanas, cuando en varios países europeos se extiende al primer año de vida del hijo.

Las normas tampoco hacen posible que se pueda compaginar fácilmente el trabajo fuera de casa con el cuidado de los hijos recién nacidos al no existir la posibilidad de adecuar los horarios laborales a los horarios familiares. Por ello el nacimiento de un hijo es un hecho que muchas veces impide el acceso de la mujer al trabajo fuera de casa y otras muchas determina el abandono del puesto de trabajo.

Como alternativa a esta situación tampoco se ha previsto una política que fomente la presencia de la mujer en el hogar mientras existen hijos pequeños; ni mediante prestaciones económicas, ni por medio de medidas de atención social, ni con un tratamiento fiscal favorable a la familia con hijos pequeños.

La política de *vivienda* no aporta soluciones eficaces para que los jóvenes matrimonios dispongan de una en la que formar su familia, con lo que se provoca un retraso en la edad en que los jóvenes abandonan el hogar paterno y el momento en que crean su propia familia y comienzan a tener hijos.

La *protección social* de la familia descansa sobre el sistema público de Seguridad Social, que se ocupa de la asistencia médico-sanitaria y de las pensiones en la tercera edad.

Actualmente todo el *sistema de seguridad social sufre una crisis financiera*, que se verá progresivamente agravada por el descenso de la tasa de natalidad que origina que cada vez sean menos los que aporten fondos y más los que tengan derecho a recibir prestaciones.

Esto motiva ya que, en previsión de la vejez y de la incertidumbre sobre el futuro de las pensiones estatales, proliferen planes y seguros privados de jubilación con el correspondiente desembolso para la familia. En

el terreno sanitario la lentitud y deficiencia de los servicios, especialmente en las grandes ciudades, motiva la multiplicación de seguros médicos privados con sus correlativos gastos para la familia.

La crisis financiera del sistema de Seguridad Social ha afectado ya a las prestaciones económicas en caso de desempleo, recortándolas tanto en su cuantía como en su duración. En esta situación de paro la familia actúa como «colchón natural» asumiendo y solventando situaciones en muchos casos dramáticas.

#### 4. CONCLUSIONES

Después de examinar todos estos aspectos que determinan la situación de la familia en España hoy se pueden extraer algunas conclusiones:

- *No existe una política favorecedora de la familia.* Esta carencia tiene su origen en diversos puntos.
- Falta de voluntad política para la aplicación de los criterios de desarrollo del art. 9.2 CE/1978.
- Falta de reconocimiento de la función social de la familia.
- Dispersión administrativa y legistaliva del tratamiento a la familia.

La política familiar no es responsabilidad de ningún Ministerio específico. Las cuestiones que afectan a la familia dependen de diferentes departamentos, sin que exista entre ellos ningún órgano ni criterio de cooperación claramente establecido.

En el plano legislativo tampoco existe ninguna norma que establezca unas pautas generales sobre la actuación cara a la familia.

No existe un tratamiento global de la familia y las diversas políticas sectoriales resultan en ocasiones contradictorias dejando a la familia en una situación de desvalimiento y desasistencia.

- *La participación de la familia en la definición de la política familiar es inexistente.*

A diferencia de la mayoría de los países europeos, que incorporan las asociaciones y agrupaciones familiares en el diseño de la política familiar, en España no se involucra a estas organizaciones en tal actividad. No existe ningún comité, consejo ni organismo en el que se pueda producir de manera estable y coordinada la cooperación entre el Estado y los grupos representativos de las familias.

- *La familia necesita fortalecer su capacidad institucional,* creando organismos cuyas opiniones y decisiones influyan en la elaboración de políticas más favorables.
- *La familia necesita una política sensible a su protección y desarrollo* afectivos basada en criterios claros que reconozcan su función social, su valor en la construcción de la convivencia y su proyección en el futuro de la sociedad.



En este sentido se expresa también el Programa de las Naciones Unidas para el Año internacional de la Familia:

*«Los programas deberán ayudar a la familia en el cumplimiento de sus funciones, y no ofrecer sustitutos de dichas funciones. Deberán fomentar los puntos fuertes intrínsecos de la familia, entre ellos su gran capacidad de autosuficiencia, y alentar las actividades de auto-mantenimiento a favor de ésta. Deberán representar una perspectiva integrada de la familia, sus componentes, la comunidad y la sociedad.»*