

**TRIBUNAL EUROPEO
DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE**
CONSEJO DE EUROPA
Estrasburgo

D. JUAN DE DIOS RAMIREZ-HEREDIA, de nacionalidad española, con DNI. 27807580M, abogado en ejercicio, en nombre y representación de la organización no gubernamental **UNION ROMANI**, con NIF G-78339587, ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos comparezco y, como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que el 18 de diciembre de 2007 había solicitado para la Unión Romani la autorización de intervenir en calidad de tercera parte en el procedimiento señalado en la Demanda N° 49151/07, presentada por María Luisa MUÑOZ DÍAZ, contra España y admitida el 29 de octubre de 2007.

Que en aplicación del artículo 44.2 del reglamento del Tribunal, el presidente de la cámara le ha concedido la autorización de presentar observaciones escritas al Tribunal.

Que conforme al artículo 44 del reglamento, el presidente ha decidido que las observaciones que podamos presentar no sobrepasen una determinada extensión y que **“dichas observaciones no deben contener ningún comentario sobre los hechos o los fundamentos del asunto; deberían referirse esencialmente a las cuestiones generales que ésta plantea”**.

Que, consciente de la limitación que supone “no poder formular comentarios sobre los hechos o los fundamentos del asunto” en relación con lo que a los gitanos españoles nos parece una flagrante violación de la letra y el espíritu de los Tratados Internacionales firmados por España, —y en especial del Convenio Europeo para la defensa de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950—, debemos ratificarnos en nuestro convencimiento de que tanto el Gobierno de España

a través del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), como los Tribunales de Justicia que han intervenido en este asunto han violado abiertamente los derechos humanos fundamentales de la demandante, María Luisa Muñoz Díaz, y en ella, una vez más en la historia, los de la Comunidad gitana en su conjunto.

Por todo lo que antecede procedemos formular las siguientes

OBSERVACIONES

1. Debemos manifestar nuestra adhesión total a cuanto se dice en la Demanda N° 49151/07 presentada por María Luisa MUÑOZ DÍAZ. Las razones jurídicas allí expuestas nos parecen suficientemente claras para tener la seguridad de que se ha violado el artículo 14 del Convenio Europeo para la defensa de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950.
2. Suscribimos plenamente lo expresado en el Voto Particular por el Magistrado del Tribunal Constitucional don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia dictada el 16 de abril de 2007, en el recurso de amparo núm. 7084-2002 interpuesto por doña María Luisa Muñoz Díaz.
3. A ambos documentos que son los que describen y analizan “los hechos o los fundamentos del asunto” añadimos, con carácter general las siguientes observaciones:
4. **Hay leyes buenas y leyes malas.** La interpretación dada por el Tribunal Constitucional a la disposición adicional séptima n° 2 de la ley 30/1981, del 7 de julio de 1981 (en vigor en el momento de los hechos) en relación con el artículo 174 de la ley general de la seguridad social (LGSS), aprobada por el Real decreto legislativo 1/1994 de 20 de junio de 1994 es una interpretación errónea que debe ser combatida. La Sentencia del Tribunal Constitucional 69-2007, de 16 de abril de 2007 parece dictada por los “legistas” de los que hababa Heinecio (1681-1741) que “conocen las leyes pero no saben interpretarlas ni aplicarlas”.
5. **El Instituto Nacional de la Seguridad Social no reconoce el matrimonio gitano.** El INSS, deniega a la demandante la prestación por viudedad, con el único impedimento de no considerar matrimonio, al celebrado en su día por el causante y su viuda, lo que indica un trato discriminatorio por razón de etnia, contrario al art. 14 de la Constitución Española, y a la Directiva 2000/43 de la CE.
6. **La libertad ideológica y la libertad religiosa están en el fundamento de los Derechos Humanos.** El artículo 16 de la Constitución Española consagra dos de las libertades por las que la humanidad más ha luchado a lo largo de la Historia: la libertad ideológica y la libertad religiosa. Dos libertades que aun siendo distintas tienen en común mucho más de lo que se pudiera pensar. La Ley Orgánica de Libertad Religiosa, dictada por imperativo de la

Constitución, lo que hace es regular un derecho que tiene carácter de derecho fundamental universal. La libertad ideológica la define el profesor Carbonell como la posibilidad de que toda persona tenga su propia cosmovisión y entienda de la forma que quiera su papel en el mundo, su misión —si es que considera que tiene alguna— en la vida y el lugar de los seres humanos en el universo. Por supuesto, no se trata de una dimensión puramente interna del sujeto, sino que la libertad ideológica protege las manifestaciones externas de los ideales que se forjan, como no podría ser de otra manera, en el fuero interno de cada persona.¹

7. **El rito matrimonial de determinadas etnias, y muy en especial, por lo que hace a España, de la etnia gitana.** Es muy interesante la consideración que hace el profesor Martinell a propósito del valor añadido que tiene el rito de la boda gitana. Dice el ilustre catedrático de la Universidad de Lérida: “Se trata de los ritos matrimoniales de determinadas *etnias*, y muy en especial, por lo que hace a España, de la etnia gitana; ritos plagados de simbolismos y valores genuinos que en modo alguno pueden considerarse religiosos (aunque puedan tener elementos religiosos como valores añadidos) y que obviamente tampoco constituyen celebración civil”.²
8. **El ciudadano tiene derecho a celebrar los ritos matrimoniales propios de su confesión y no, en cambio, los de la etnia.** Igualmente el profesor Martinell atina de forma admirable cuando dice que aunque las normas de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa no sean aplicables directamente a los ritos matrimoniales étnicos, sino sólo a los religiosos, responden a criterios y a exigencias generales de justicia que no tienen por qué reservarse a lo exclusivamente religioso. “¿Por qué razón, —se pregunta— por ejemplo, el ciudadano tendría derecho a celebrar los ritos matrimoniales propios de su confesión y no, en cambio, los de la etnia a la que pertenece? Y dando por supuesto que tiene derecho a celebrar sus ritos matrimoniales étnicos, ¿no es lógico considerar que los límites a ese derecho consistieran, al igual que para lo religioso, en el «derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como en la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley...»? (art. 3.1 LOLR).³
9. **La libertad de los gitanos no es la misma que la de otros grupos.** Cuando los tribunales han deslegitimado el matrimonio gitano, hemos sido conscientes de que éramos tratados de forma desigual y que nuestra libertad no era la misma que la de otros grupos. De esta forma hemos sufrido una discriminación más con respecto al conjunto de la sociedad. Discriminación que no ha sido padecida

¹ CARBONELL, Miguel, *La libertad religiosa en la Constitución mexicana artículos 24 y 130*. *Jurídica*, México, núm. 33, 2003.

² MARTINELL, Josep María. *Derecho a celebrar ritos matrimoniales y acuerdos de cooperación*. En *Acuerdos del Estado Español con confesiones religiosas minoritarias*. Marcial Pons: Madrid, 1996. Págs. 668 y 669.

³ MARTINELL, Josep María. Ob. c. Pág. 669.

exclusivamente “por los gitanos”, así, de forma genérica, sino que la hemos sentido en nuestras propias carnes todos y cada uno de nosotros como ciudadanos individuales. “De igual manera —dice el profesor Martinell— que si se deslegitiman las pautas de conducta del grupo se está discriminando al individuo, ya que la razón de la tutela del grupo está en la promoción del propio individuo, que libremente se siente identificado con aquél”.⁴

10. **La posesión de estado matrimonial.** Son muchos los autores que estiman que en la convivencia de hecho hay una auténtica *posesión de estado matrimonial* porque en esa relación concurren los requisitos de *nomen*, *tractatus* y *fama* necesarios para que puedan concederse efectos jurídicos a la relación. Y todos coinciden en que el hecho de conceder efectos jurídicos a esta forma de matrimonio no puede hacerse depender de que ambos convivientes utilicen o no el mismo nombre (*nomen*), o de que se presenten o no como esposos ante terceros (*fama*). “El único requisito que verdaderamente adquiere importancia para el reconocimiento de efectos jurídicos es el comportamiento, el trato matrimonial (*tractatus*), con los componentes morales y materiales de *la affectio maritales*, esto es, el desarrollo voluntario de un modelo de vida que contingentemente acostumbra a llevar una familia legítima...”⁵
11. **La “inequívocidad” del matrimonio gitano.** La inequívocidad del matrimonio viene dada fundamentalmente por el consentimiento. Nadie en el seno de nuestra comunidad ha puesto en duda la validez de nuestros matrimonios bajo el pretexto de que la unión se hubiera realizado sin que ambos contrayentes aceptaran ser marido y mujer. Cualquiera que haya tenido la más mínima relación con la comunidad gitana convendrá que la pareja gitana que vive en estado conyugal posee sobradamente esos caracteres que dan forma externa a los matrimonios. Su unión se realiza formalmente mediante una serie de ritos públicos mantenidos a lo largo de los siglos; el consentimiento se produce igualmente en público teniendo como testigos, por lo menos, a ambas familias. Y de la estabilidad de la vida en común de las parejas gitanas es muestra sobrada la escasez de causas de divorcio en las que incurrir.
12. **Una vez celebrada la boda, la pareja gitana ha sido marcada para siempre.** La certeza de que el matrimonio gitano es una realidad

⁴ MARTINELL, Josep María. **Derecho a celebrar ritos matrimoniales y acuerdos de cooperación.** En *Acuerdos del Estado Español con confesiones religiosas minoritarias*. Marcial Pons: Madrid, 1996. Pág. 670.

⁵ El profesor Estrada Alonso se anticipó inteligentemente reclamando un *Registro Especial* para quienes desarrollaran una convivencia *more uxorio* y no quisieran asimilarse jurídicamente al matrimonio, con el fin de solucionar los problemas jurídicos que se pudieran suscitar entre los integrantes de estas uniones y terceras personas. Pero no es este el caso de los gitanos que no reivindicamos la inclusión de nuestros matrimonios en ningún *Registro Especial*, sino en el Registro Civil, común para todos los ciudadanos. ESTRADA ALONSO, Eduardo. **Las uniones extramatrimoniales en el Derecho Civil español.** Editorial Civitas, S.A. Madrid. 1986. Págs. 52 y 53.

inequívoca que como rito de paso marca de forma indeleble a quienes lo realizan está fuera de toda duda para nosotros. El consentimiento gitano adquiere una relevancia de tal envergadura que no hay fuerza social en nuestra comunidad que pueda ir en contra de esa realidad una vez que se ha hecho pública. Es tan elemental entre nosotros, que una vez celebrada la boda, la pareja ha sido marcada para siempre como marido y mujer sin que nadie pueda poner en duda la realidad de ese matrimonio.

13. **Las disposiciones malas deben ser combatidas.** Frente a determinadas posturas de abierta beligerancia antigitana, muchas veces fundadas en criterios de discriminación racial o cultural, aunque envueltas en el manto de la interpretación jurídica, consuela leer criterios esclarecedores como los expresados por el catedrático de la Universidad de Córdoba, el profesor González Porrás: “Todo jurista debe recordar que en el campo del Derecho Civil no hay dogmas a los que aferrarse ciegamente y menos hasta el punto de llegar a maximalismos y a la veneración por las instituciones. Conviene resaltar que el Derecho Civil de nuestros días no es ya el «ius civile» positivista ligado a la mera fórmula legal y que no estamos ante un sistema de «equidad» que se pueda permitir el lujo de prescindir de la búsqueda racional de las fuentes legislativas y de su interpretación racional y lógica y aun funcional”.⁶

Los interpretes de las leyes que niegan al matrimonio gitano su condición de tal actúan cegados más por la letra de la Ley que por su contenido. Sófocles lo resolvió con Antígona. Cuando el tirano Creonte prohibió por ley que fuera enterrado el cadáver de Polinices, hermano de Antígona y los guardias trajeron atada a Antígona porque la habían cogido enterrando el cadáver, ésta dio con la famosa respuesta: “*No era Zeus quien me imponía tales órdenes, ni es la Justicia que tiene su trono entre los dioses la que dictaba tales leyes a los hombres, ni creí que tus bandos habían de tener tanta fuerza como para que tú, mortal, prevalecieras por encima de las leyes no escritas e inquebrantables de los dioses, que no son de hoy ni de ayer, sino que viven en todos los tiempos y nadie sabe cuando aparecieron...*” Las leyes cuando son desconocedoras de los comportamientos ancestrales y nobles de los pueblos violan Derechos que no necesitan ser regulados por la justicia. No son normas dictadas por Zeus. “*La Justicia que tiene su trono entre los dioses*” es la que ha hecho posible la promulgación del “Convenio Europeo para la defensa de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales” para poner remedio a tanta injusticia.

14. **La Constitución española de 1978 avala el reconocimiento del matrimonio gitano.** Los gitanos reclamamos el reconocimiento de nuestra forma de contraer matrimonio y juristas de tanto prestigio como los profesores Navarro Valls y C. Iban dicen que no hay ningún inconveniente para que ello se produzca porque “por lo que a nuestro

⁶ GONZÁLEZ PORRAS, José Manuel. **La menor edad después de la Constitución y de la reforma del Código Civil**, en “Revista de Derecho Privado”, Enero 1984. Pág. 457.

ordenamiento respecta el problema del reconocimiento jurídico de estos matrimonios se soluciona a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, que en su artículo 32 contempla: el derecho a contraer matrimonio, sin especificar ni, por tanto, obligar, a ninguna formalidad especial. Cumplidos algunos requisitos (por ejemplo, inscripción en el Registro) para que produzcan efectos civiles, podrá celebrarse con plena consistencia jurídica todo tipo de matrimonio (religioso, dicen ellos)".⁷

15. **Nuestra petición, con ser importante, no está fuera de lo razonable.** Nuestras aspiraciones, con ser importantes, no alcanzan la pretensión de que el Estado conceda tal primacía a la boda gitana que se considere exonerado de cualquier intervención. No pretendemos que como en los llamados *matrimonios canónicos en forma civil* se imponga el criterio de que prevalezca el derecho sustantivo de la Iglesia sobre el formalista del Estado. Queremos tan sólo, y sabemos que no es poco, que el Estado reconozca la validez de nuestra celebración y que tras el cumplimiento de lo establecido en las leyes civiles, válidas para todos los españoles, se proceda a la inscripción de nuestros matrimonios en los registros civiles correspondientes.
16. **Las leyes injustas deben ser cambiadas.** Somos conscientes de la dificultad que entraña mover los esquemas de una jurisprudencia que, salvo valiosísimas excepciones, nos ha sido adversa. Pero ni el ordenamiento jurídico es inamovible, ni las leyes tienen por qué ser eternas. Sobre todo, las leyes que son injustas, o las normas que se ha demostrado que son ineficaces, éstas deben ser inexorablemente cambiadas.
17. **El matrimonio gitano es una tradición mantenida durante siglos por decenas de miles de gitanos.** Vivimos en España unos 650.000 gitanos. Somos ciudadanos que durante siglos hemos mantenido unas costumbres y tradiciones que constituyen nuestra principal seña de identidad. Su pervivencia entre nosotros no afecta al orden público ni va en detrimento de la aceptación sin reservas que hacemos del espíritu y la letra de la Constitución Española. ¿Por qué razón, pues, no hemos de instar a los poderes públicos para que inicien el procedimiento adecuado para lograr el reconocimiento pleno del matrimonio gitano? El profesor Gitrama González dice con acierto: "*No nos engañemos. Si en la sociedad existe un hecho que adquiere dimensiones de hecho social y que, a diferencia de lo que ocurre con, por ejemplo, las meras relaciones de cortesía o los dictados de la moda, es capaz de acarrear consecuencias jurídicamente relevantes, es insoslayable valorarlo por los juristas. El hombre de Derecho no estaría*

⁷ NAVARRO VALLS, Rafael. **El sistema matrimonial español y la Constitución de 1978.** Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1979. Pág. 130. También IBAN, **El matrimonio en la Constitución,** Revista de Derecho Privado, 1980, LXIV, pág. 139. Autores citados en BLANCO PÉREZ-RUBIO, Lourdes. Parejas no casadas y pensión de viudedad. Estudios Trivium. Civil. Pág. 117, y ESTRADA ALONSO, Eduardo. **Las Uniones extramatrimoniales en el Derecho Civil español.** Cívitas, S.A. Madrid. 1986 . Pág. 42.

en su papel entusiasmándose con él ni rechazándolo por sistema”.⁸ Negar, pues, que una tradición mantenida durante siglos por decenas de miles de gitanos, es *un hecho que adquiere dimensiones de hecho social*, sería condenarnos, una vez más, a la más dramática marginación.

18. **El concepto de matrimonio en el ordenamiento español es impreciso.** Pero lo curioso es que se insista tanto en obligarnos a los gitanos a pasar por el aro de una institución que los propios *gadyè*⁹ no han sabido definir después de tantos y tantos siglos. Y no es que los gitanos no queramos casarnos. Antes al contrario, nos casamos antes que los *gadyè*, lo celebramos más, y consideramos el matrimonio como una de las etapas más determinantes no sólo de nuestra vida particular, sino de nuestra plena inserción en las estructuras de la comunidad gitana. Lo que no entendemos es que se le niegue validez a nuestro matrimonio que reúne todas las condiciones de ley natural para que lo sea, y se nos obligue a realizar un trámite que ni siquiera el legislador ha sabido definir con precisión. Es verdad que existe el matrimonio natural que está regulado civilmente pero no es menos cierto que no hay una adecuación entre el objeto regulado en la norma y el contenido de ésta. “De ahí que sea acertado repetir —dice el profesor de la Hera— que el concepto de matrimonio que tipifica el ordenamiento español es tan impreciso como para que no sea posible determinar con exactitud jurídica sus notas esenciales, y por tanto tampoco su concepto ni su definición”.¹⁰

A nosotros nos gusta la definición que hace Weill y Terré del matrimonio cuando dice que es “una sociedad constituida por un hombre y una mujer que se unen para perpetuar su especie, ayudarse mutuamente, soportar el peso de la vida y compartir su destino común”.¹¹ Sin necesidad de hacer un gran esfuerzo podemos decir que los gitanos nos vemos muy bien retratados en esta definición.

Por todo lo anteriormente expuesto podemos responder adecuadamente a las preguntas que desde tan Alto Tribunal se hace a las partes:

⁸ GITRAMA GONZÁLEZ, Manuel. **Notas sobre la problemática jurídica de la pareja no casada.** *Libro homenaje al profesor José Beltrán de Heredia y Castaño.* Ediciones Universidad de Salamanca. Salamanca. 1984. Pág. 213.

⁹ Palabra con la que todos los gitanos del mundo denominan a los “no gitanos”

¹⁰ DE LA HERA, Alberto. **La definición del matrimonio en el ordenamiento jurídico español**, en “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado”. Editoriales de Derecho Reunidas, Editorial de la Universidad Complutense de Madrid, Vol. VIII, Madrid, 1992. Pág. 42.

¹¹ Citado por BLANCO PÉREZ-RUBIO, Lourdes. *Parejas no casadas y pensión de viudedad.* Estudios Trivium. Civil. Pág. 100.

PREGUNTAS A LAS PARTES

1. ¿La demandante ha sido víctima, por el hecho del rechazo de su pensión de viudedad, de una discriminación basada en la raza, la pertenencia a una minoría o cualquier otra situación contraria al artículo 14 de la Convención combinada con los artículos 1 del Protocolo nº 1?

Indudablemente sí. A pesar de la claridad con que el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata expresa en su voto particular su disconformidad con la Sentencia, lo cierto es que se ha negado la pensión a la demandante porque su matrimonio era un “matrimonio gitano”. Matrimonio que es aceptado desde tiempos inmemoriales por los casi 700.000 gitanos que vivimos en España y con ligeras variantes por los 14.000.000 de gitanos que vivimos en el mundo.

2. ¿El rechazo de la pensión de viudedad constituye una discriminación contraria al artículo 14 de la Convención combinado con el artículo 12?

Indudablemente sí. Es sumamente interesante, a mi parecer, el interrogante que plantea el profesor Larrainzar cuando se pregunta si puede el Estado imponer un sistema de matrimonio. Esto es lo que, de alguna manera, le ha sucedido a María Luisa Muñoz Díaz. Parece como si el Estado dijera: usted puede casarse por el rito gitano que no está prohibido en este país, pero ya lo sabe, su marido ha muerto y ha cotizado religiosamente a la Seguridad social, pero como su matrimonio no está protegido por *esta ley*, usted se queda sin la pensión que de otra forma le hubiera correspondido.

3. ¿Dicho rechazo ha acarreado una violación del artículo 14 de la Convención en relación con el artículo 8?

Indudablemente sí. Los gitanos creemos que el reconocimiento del matrimonio gitano, por encima del rito de la boda gitana, satisfaría nuestras más profundas convicciones puestas de manifiesto en nuestra suprema valoración de la familia y del matrimonio. El profesor García Cantero así lo expresa cuando manifiesta que sería contrario a la Constitución que el Estado sólo reconociera una única forma de casarse con eficacia jurídica, y que negase a otras concepciones familiares la posibilidad de verse reconocidas por el ordenamiento. Siguese que el Estado debe ser neutral ante los modelos matrimoniales en presencia, siempre que respeten el mínimo legalmente exigible, debiendo brindar a todos los ciudadanos cauces para que puedan realizarse en la vida social”.¹²

¹² GARCÍA CANTERO, Gabriel. **Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales**, Tomo II, Artículos 42 a 107 del Código Civil, 2ª ed. Madrid. Editoriales de Derecho Reunidas. Pág. 14.

Por todo lo expuesto, en nombre de la UNION ROMANI, Federación representativa de los gitanos españoles, SOLICITO AL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS que sentencie;

Primero. Que se ha vulnerado a la demandante, doña María Luisa MUÑOZ DÍAZ su derecho a la igualdad y a no ser discriminada por motivos de raza (art. 14 CE), en cuanto dicha prohibición protege la situación de la minoría gitana, si se trae a colación el art. 14 en relación con el art. 12 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, como resulta obligado por el juego del art. 10.2 de la Constitución Española.

Segundo. Que resulta claramente desproporcionado que el Estado español que ha tenido en cuenta a doña María Luisa, y a su familia gitana al otorgarle libro de familia, reconocimiento de familia numerosa, asistencia sanitaria con familiares a su cargo para ella y para sus seis hijos y ha percibido las cotizaciones correspondientes a su marido gitano durante diecinueve años, tres meses y ocho días quiera desconocer hoy que el matrimonio gitano resulta válido en materia de pensión de viudedad (STJCE Becker, asunto 8/81, § 24).

Tercero. Que en los supuestos de protección de minorías étnicas, la consecución de la igualdad exige medidas de discriminación positiva a favor de la minoría desfavorecida y que se respete, con una sensibilidad adecuada, el valor subjetivo que una persona que integra esa minoría muestra.

Cuarto. Que declare que el respeto a las minorías étnicas, a sus tradiciones y a su herencia e identidad cultural es parte consustancial al Convenio Europeo para la defensa de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950, y que en este caso ha sido claramente violado.

Estrasburgo, 15 de julio de 2008

Firmado: JUAN DE DIOS RAMÍREZ-HEREDIA
Abogado. Colegiado nº 30.391 del Colegio de Abogados de Barcelona