

y otras monografías que el autor por cierto conoce bien; no obstante, el libro reseñado no es superfluo ni repetitivo, sino que destaca por su vertiente eminentemente práctica, no sólo por razón de su enfoque sino además por la inclusión de útiles formularios y el acopio de jurisprudencia incorporada, sin perjuicio de estar bien enmarcado en lo doctrinal y bien elaborado en lo sistemático.

ALBERTO BERNÁRDEZ

PAJARDI PIERO, Y QUARONI, ADELE: *Famiglia, adozione e minori nella giurisprudenza*, Milano, Giuffrè, 1995, 625 pp.

Hace el volumen número treinta y seis de la *Raccolta sistematica di giurisprudenza commentata*, «Nuova serie», fundada por Mario Rotondi y dirigida por G. Levi. El primero de los autores, jurista en plenitud que ha llegado a presidente de sección de la Corte Suprema de Casación, cuenta con una brillante serie de publicaciones en la misma «Raccolta»: ocho volúmenes, unas veces como autor único, otras como coautor, y de los que tres son netamente de Derecho de Familia: *La separazione personale dei coniugi*, *Il divorzio nella giurisprudenza*, *Il matrimonio nella giurisprudenza*. La coautora, procuradora legal, también aparece en la misma «Raccolta» escribiendo en colaboración con el citado P. Pajardi un volumen sobre *L'impugnazione del lodo arbitrale nella giurisprudenza*. Ambos, como reza en la portada, son profesores del Sacro Cuore y dedican la obra a Capograssi. Y en una página suelta, a modo de dedicatoria, una nota emotiva que firma A. Quaroni: «Casi a punto de terminarse la obra ha regresado a la Casa del Padre el profesor Piero Pajardi, hombre sensible y afectuoso. A él va mi afectuoso pensamiento».

Huelga decir que el libro se desenvuelve plenamente en el ámbito del Derecho de Familia italiano, por lo que su presentación será más descriptiva que analítica o crítica. Pero hay que advertir que no es un puro repertorio de jurisprudencia, sino que partiendo de una sistemática jurídica habitual viene a insertarse la oportuna referencia jurisprudencial, pero destacándola hasta el punto de concederle una tipografía mayor a las sentencias, en gran medida de la Corte de Casación, mientras que para la parte conceptual o doctrinal se reservan unos caracteres menores. Una especie de término medio entre la exposición sistemática de la materia y una selección jurisprudencial.

El libro viene dividido en cuatro amplios capítulos: La filiación legítima (pp. 1-92); la filiación natural y la legitimación (pp. 93-232); el acogimiento y la adopción (pp. 233-568) y, por último, la potestad de los progenitores (pp. 569-603). Trataremos de reflejar, lo más sintéticamente posible, algunas de las más interesantes cuestiones que en ellos se contienen.

En materia de filiación legítima (capítulo I) y con base en el Código Civil italiano, se parte de las conocidísimas presunciones de paternidad a favor de los hijos nacidos de la esposa a partir de los ciento ochenta días después de la celebración del matrimonio y antes de transcurrir los trescientos días a partir de la disolución, anulación o cesación de los efectos civiles. A estas situaciones se equipara la sepa-

ración judicial de tal manera que los hijos nacidos más allá de los trescientos días a partir de aquélla no gozan de la presunción, pero si hubiere reconciliación se recupera la presunción a partir de ésta (pp. 10-11). En caso de separación judicial incumbe a la esposa probar que se había producido una unión entre los esposos con posibilidad de encuentros íntimos y de cópula fecundativa (pp. 16-17 y 29-30). Hay que distinguir entre acción de desconocimiento de la paternidad y acción de impugnación de legitimidad (pp. 17 y 51). La primera está dirigida a superar el estado de legitimidad atribuido al hijo en virtud de las presunciones legales. Para la operatividad de la presunción de paternidad debe concurrir, según la jurisprudencia dominante, un requisito no mencionado expresamente por la Ley y es que el hijo haya sido declarado legítimo en el acta de nacimiento, o sea, que no haya sido inscrito en el Registro como hijo natural (p. 18). No está legitimado para proponer directamente la acción el padre natural, pero la disposición del artículo 244 del Código Civil al reconocer a la madre adúltera, y no al varón concurrente en el adulterio, la legitimación para el ejercicio de la acción de desconocimiento de la paternidad, constituye una disparidad injustificada de tratamiento frente a la igual posición de los progenitores constitucionalmente garantizada en los artículos 3 y 30 de la Constitución (p. 19). En cuanto a la impugnación de paternidad por impotencia del marido es necesario probar que la impotencia para la generación se extiende a todo el periodo legal de la concepción del hijo (p. 30). El adulterio o la ocultación del embarazo no bastan por sí solos para probar la paternidad ajena, sino que se ha de tener en cuenta la investigación genética o hematológica o bien la existencia de otras circunstancias inconciliables con la paternidad (pp. 30, 33 y 43). Diversas sentencias ofrecen valoraciones sobre la negativa de los litigantes a someterse a la prueba biológica con tendencia a considerar dicha negativa como equivalente a la convicción contraria a la paternidad (pp. 44-45). Mientras que la acción de desconocimiento de la paternidad tiene por objeto demostrar lo contrario de lo sentado por las presunciones legales, la acción de impugnación de la legitimidad está dirigida a superar exclusivamente los elementos de puro hecho del estado de hijo legítimo, es decir, el matrimonio de los progenitores o que el hijo haya nacido realmente de la esposa (p. 55). La jurisprudencia no es unánime acerca de la línea divisoria entre una y otra acción; pero coincide, al menos, en los casos de inexistencia del matrimonio entre los padres o bien cuando éste se declara inválido y contraído de mala fe por parte de ambos contrayentes si la nulidad procede de bigamia o incesto, no procediendo en cambio, lo que no deja de ser sorprendente, cuando el matrimonio resulta nulo por impotencia del marido, perpetua y anterior a la celebración del matrimonio. También es ejercitable la acción en los casos de embarazo fingido, suposición de parto o sustitución del nacido (pp. 74-75).

En cuanto a la filiación natural (capítulo II) el libro ofrece relevante jurisprudencia en torno a los diversos problemas que puede ofrecer la vida real, dentro de una elaboración sistemática. Así por ejemplo encontramos tratados el reconocimiento de hijos naturales (p. 93), la oposición al reconocimiento (p. 107), el reconocimiento de hijos incestuosos (p. 142), la impugnación del reconocimiento por falta de veracidad (p. 143) o por causa de violencia (p. 156), la declaración judicial de

paternidad y maternidad naturales (p. 158), la prueba de la paternidad y maternidad naturales (p. 197), efectos o disciplina de la filiación natural (p. 204) y legitimación de hijos naturales (p. 224).

El capítulo dedicado a acogimiento y adopción (capítulo III) ocupa más de la mitad de volumen (pp. 233-568) lo que hace especialmente dificultoso producir una síntesis panorámica de su contenido. El tratamiento sistemático de estos institutos parte de la Ley de 4 de mayo de 1984 que contiene la disciplina vigente. En ella se proclama el derecho del menor a ser educado en el ámbito de su propia familia, aunque observan los autores que la ley no prevé los instrumentos que hagan efectivo este derecho puesto que el acogimiento y la adopción precisamente tienen lugar cuando la familia de origen ha dejado de cumplir su misión (p. 234). No siempre está claro cuándo procede el acogimiento y cuándo la adopción. En términos aproximativos se dice que el acogimiento supone que la familia de origen ha devenido inepta para cumplir su función con carácter transitorio aunque se deba a fuerza mayor (p. 238). Los adoptantes deben estar unidos en matrimonio al menos durante tres años y no encontrarse separados, ni siquiera de hecho (p. 295). La diferencia de edad entre los adoptantes y los adoptados debe superar los dieciocho años y no exceder de los cuarenta (p. 301), criterio que a veces se mantiene rigidamente mientras que otras se aplica con flexibilidad, como en el caso de adopción de minusválidos en que no es fácil encontrar adoptante (p. 305). Se recoge también la jurisprudencia atinente a los requisitos de los hijos susceptibles de adopción, en especial el grado y características del abandono en que deben encontrarse para la declaración de su adoptabilidad (pp. 317-359). Muy detalladamente se trae a colación sistemática la jurisprudencia concerniente al tratamiento procesal de la adopción, comenzando por la noticia del abandono y la competencia territorial (p. 353) y la comprobación sobre las condiciones en que vive el menor y las medidas provisionales a tomar en interés de éste (p. 357). Hay que distinguir un procedimiento para declarar la adoptabilidad del menor huérfano y privado de parientes dentro del cuarto grado o del menor no reconocido (p. 383) y el procedimiento para la declaración de aceptabilidad de menores con padres o con parientes conocidos y existentes (p. 389). Lógicamente estos procedimientos terminan con el Decreto que decide el estado de adoptabilidad del menor. Pero este Decreto puede ser objeto de oposición (p. 424), generalmente argumentando incumplimiento de los presupuestos requeridos para la adopción (p. 525), y que ha de presentarse ante el mismo Tribunal de Menores que dictó el Decreto en el término perentorio de treinta días (p. 432), cabiendo, contra la sentencia de éste, recurso ante la Sección de Menores de la Corte de Apelación (p. 447) y, finalmente, recurso de casación (p. 448). Especialmente interesante, por su mayor complejidad y por su previsible proyección de futuro, resulta el apartado referente a la adopción internacional (pp. 487-543) sobre cuyos requisitos y trámites ya se nos ofrecen nada menos que diez sentencias de casación, prueba, por tanto, de la vitalidad de esta modalidad de adopción.

La impresión conclusiva que se desprende del examen y análisis del volumen es que se ha de convertir en obra de imprescindible consulta, tanto en el orden doctrinal cuanto en el práctico, para quienes pretendan conocer a fondo los institutos

de derecho de familia en él contemplados, sea con fines científicos, didácticos o profesionales. Esto, claro está, para el jurista teórico o para el profesional que desenvuelve su actividad práctica en los Tribunales de justicia italianos. El material doctrinal y jurisprudencial que almacena esta obra así lo impone.

Para la doctrina española, tan cercana a la italiana, por razones de tradición jurídica, afinidad cultural y similitud sociológica, el libro debe tener notable interés para el investigador del derecho extranjero y para esa labor comparativista tan importante como es la de señalar coincidencias, confrontar discrepancias, valorar críticamente unas y otras, así como propugnar criterios de revisión y perfeccionamiento en una materia tan sensible y tan delicada como es, genéricamente, la tutela del menor.

ALBERTO BERNÁRDEZ

PAJARDI, PIERO; ORTOLAN, PAOLA; AGOSTINELLI, MONICA, y AGOSTINELLI, RAFFAELLA:  
*Il matrimonio nella giurisprudenza*, Milano, Giuffrè, 1995, 1096 pp.

L'opera qui recensita, fatica collettiva e autorevolmente diretta dallo scomparso Piero Pajardi, raccoglie e commenta la giurisprudenza in materia di matrimonio: si tratta di un settore da tempo in trasformazione anche per effetto dell'incidenza del diritto vivente. Di qui l'interesse della raccolta.

E' infatti dichiarata l'intenzione degli Autori di rintracciare negli indirizzi giurisprudenziali i contorni di un istituto cui si riconosce, innanzitutto, un significato etico, laico e religioso insieme, quasi ad opporre un argine ad ogni «tentativo di smantellamento». Tuttavia, sembra eccessivamente risalente il termine *a quo*, 1946, dal quale parte l'esame delle sentenze; mentre appare più significativo che cospicua parte della giurisprudenza riguardi l'applicazione della normativa di riforma del diritto di famiglia italiano del 1975, a ventisette anni dal varo della Carta costituzionale repubblicana. Infatti, per alcuni aspetti la riforma sembra aver colto necessità fatte evidenti dalla pratica (vizi del consenso, etc.), per altri aspetti sembra che la vita reale, in particolare il fenomeno delle immigrazioni multirazziali di cui l'Italia, come del resto tutta l'Europa, è investita in questo scorcio di fine secolo, abbia posto esigenze sostanziali e processuali che hanno di molto sopravanzato la riforma.

Si spiega, allora, la quasi contemporanea pubblicazione, a cura dell'Autore (con Adele Quaroni), di «Famiglia, adozione e minori nella giurisprudenza», Milano, Giuffrè, 1995. Viceversa, non si troverà nell'opera qui recensita la giurisprudenza che riguarda la «patologia» del matrimonio validamente contratto, cui l'Autore aveva dedicato in precedenza altre raccolte dal suo privilegiato osservatorio prima di Presidente di sezione della Corte Suprema di Cassazione e, poi, di Presidente della Corte d'Appello di Milano (*La separazione personale di coniugi nella giu-*