

PINO, Augusto: *Diritto di Famiglia (Terza edizione riveduta e aggiornata)*, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, CEDAM, Padova, 1998, 278 pp.

En 1984 señalaba Díez-Picazo que «*El problema central del Derecho de Familia se puede definir brevemente como la crisis del Derecho codificado*» y que «*El Derecho de Familia codificado se caracteriza por su abstracción (...); existe una abstracción de la familia y de los miembros de la familia*» (Díez-Picazo, L., *Familia y Derecho*, editorial Civitas, Madrid, 1984, p. 16). En este sentido, las reformas europeas más importantes de los últimos años se refieren precisamente a esta materia y esto podría llevarnos a pensar que se trata de un «tema en ebullición» (recuérdese, por ejemplo, la proclamación del año internacional de la Familia en 1994). Estas reformas del Derecho de Familia acaecidas en España y en países europeos como Italia, han venido a demostrar que no se trata de que exista una «crisis de la Familia como instituto», sino más concretamente una «crisis del Derecho positivo de la Familia».

Esta situación de crisis y de continuadas reformas sobre la materia en cuestión ha llevado a un gran número de juristas a unir esfuerzos, intelectuales y académicos, para dedicarse plenamente al cultivo del Derecho de Familia y en este sentido destaca en el ordenamiento italiano, con la obra que recensionamos, Augusto Pino. Sin lugar a dudas, entre los ya abundantes manuales y libros de texto producidos sobre el Derecho de Familia, el que ahora es objeto de nuestra atención tiene un valor propio. Nos encontramos ante una magnífica obra cuya principal virtud radica, como tendremos ocasión de comprobar, en la claridad expositiva y sistemática con la que se nos da a conocer el Derecho de Familia italiano y que constituye, al mismo tiempo, una inestimable ayuda para los estudiosos de esta materia.

El manual es, fundamentalmente, de Derecho sustantivo, lo que no impide al autor referirse, en diversas ocasiones, a cuestiones de Derecho procesal. La obra se divide en siete capítulos perfectamente estructurados que siguen el orden sistemático clásico de: Familia y Derecho de Familia; Familia y Matrimonio; relación matrimonial; Familia y régimen patrimonial de la Familia; formas de disolución de la Familia; filiación y relaciones de filiación. Sistemática plenamente acertada y razonable en nuestra opinión y que coincide, en líneas generales, con la que han seguido los manuales más rigurosos sobre el tema publicados en nuestro país.

Comienza el autor, en el Capítulo I, analizando la expresión «Derecho de Familia» en el ordenamiento jurídico italiano y, en este orden de cosas, lo primero que señala es que esta expresión viene a designar las normas jurídicas sobre los comportamientos del individuo en las relaciones personales y patrimoniales que surgen y se desempeñan en el ámbito de la Familia (p. 1). Seguidamente, realiza una minuciosa exposición de las fuentes del Derecho de Familia

en el ordenamiento jurídico italiano enumerando, junto a disposiciones legislativas que disciplinan únicamente las relaciones jurídicas familiares, otras disposiciones legislativas que no se dirigen exclusivamente a este fin. Respecto de las normas que constituyen este Derecho de Familia en Italia, deja sentado Pino que son en parte de Derecho privado y en parte de Derecho público y que, por regla, deben entenderse como normas inderogables. Por último, nos muestra cómo la doctrina, por lo común, no se ha planteado en términos explícitos si tales normas se refieren a la Familia como ente unitario o al comportamiento de los individuos en las diversas relaciones tradicionalmente denominadas familiares. El estudio de esta última cuestión lleva al autor a observar cómo para un sector de nuestra doctrina no parece haber dudas de que la Familia existe como un ente unitario y cómo, desde el plano de la técnica jurídica, parece más acertado sostener que no existe un ente jurídico que coincida o corresponda al núcleo social de la Familia sino que debería hablarse mejor de relaciones jurídicas familiares.

A continuación, dentro de este primer capítulo, se lleva a cabo un profundo análisis del «concepto de Familia» en el Derecho italiano, que se realiza sobre la base del artículo 29 de la Constitución: «*La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio*». Esta definición de la Familia, según Pino, explica perfectamente la existencia de la denominada «Familia de hecho», que es como la doctrina y la jurisprudencia italianas han denominado, a menudo, a la sociedad natural no fundada en el matrimonio, en contraposición constitucional con la que sí se funda en esta institución (p. 16). Respecto de la Familia se nos aclara que ésta no se refiere al núcleo social identificado con la antigua gran Familia patriarcal, ni con la moderna llamada nuclear, integrada por padres e hijos, sino a la «sociedad natural» entre hombre y mujer, para limitar el ámbito de la tutela constitucional a la sola sociedad «fundada en el hecho jurídico del matrimonio (antigua *societas coniugalis*)». También se pone de relieve que la Familia no debe ser considerada un ente superior y unitario, si bien se ha admitido que la doctrina italiana la haya visto como una entidad autónoma. En cuanto a la naturaleza de la Familia, llama la atención el autor sobre cómo las normas miran a los cónyuges (a sus derechos y deberes recíprocos por ejemplo) y no a esta institución y en lo que se refiere a la estructura, finalidad e interés de la misma realiza estas puntualizaciones: de un lado, que la composición de una Familia es variada y constituye una cuestión de hecho en la actualidad, de forma que la imagen tradicional de la Familia compuesta por los padres y los hijos de éstos (Familia nuclear) es a menudo sustituida por otros modelos; de otro lado, que en el plano funcional no parece posible delinear hoy en día una finalidad típica y exclusiva de la Familia, aunque sea recurrente la afirmación contraria inspirada en la tradición, porque la normativa vigente parece inspirarse, más que en perseguir una finalidad típica y exclusiva de la Familia, en defender al individuo en el interior del grupo familiar; y, finalmente, que

el interés al que hace referencia la doctrina al hablar de finalidad de la Familia legítima parece ser la convivencia, que suele aparecer como el interés común en que sustentar la institución. Respecto de la Familia de hecho, Augusto Pino considera que la polémica está en la cuestión de si ésta puede entenderse o no «formación social constitucionalmente reconocida». El autor defiende que el único que puede solucionar este problema es el legislador, que no podrá ser sustituido por los jueces, y, tras explicarnos que la vía por la que se podría intentar sostener la relevancia de la Familia de hecho en el ordenamiento italiano se encuentra en la solemne proclamación del artículo 2 de la Constitución, que tutela las formaciones sociales donde se desenvuelve la personalidad humana, acaba por concluir que es inevitable que cualquier acercamiento de la Familia de hecho a la Familia legítima, más que constituir un atentado contra esta última, desnaturalice a la primera (p. 17).

Por último, en este capítulo primero se retoma la idea que mencionábamos anteriormente de que las normas miran a los cónyuges (a sus diversas relaciones familiares) y no a la Familia como entidad autónoma, para afirmar que las relaciones familiares se convierten en «relaciones jurídicas». Respecto de estas «relaciones jurídicas familiares» se aclara, en primer lugar, que en la base de ellas se percibe siempre un estado (*status*), cual es la posición de un sujeto en el centro de una pluralidad de derechos, facultades y deberes; y, en segundo lugar, que estas relaciones generalmente se consideran bilaterales, tanto en su duración como en su tipicidad.

Del Matrimonio se ocupa el Capítulo II, donde se aborda, antes que nada, el concepto jurídico de este instituto en toda su extensión así como la relación matrimonial que surge del mismo y, a continuación, el sistema matrimonial vigente en el Derecho italiano. Lo primero que se deja claro es que «el concepto jurídico de matrimonio» no coincide con la definición tradicionalmente dada *a priori* y entendida con valor absoluto y universal y que, en el ordenamiento jurídico transalpino, con esta expresión terminológica de matrimonio se designan tanto al acto como a la relación. Salta a la vista la afirmación que se realiza a continuación de que en la realidad social de hoy en día la relación matrimonial aparece, por regla, con los mismos aspectos característicos de «la relación *more uxorio*», no pareciendo aceptable la diferencia jurídica que ha existido hasta ahora entre estas dos formas de relación y que ha llevado a la doctrina y a la jurisprudencia al intento de parificar la convivencia matrimonial con la *more uxorio*. En este sentido, el autor nos explica, en nuestra opinión acertadamente, que esta parificación podría significar o abolir la celebración del matrimonio o bien individuar cuál pueda ser el hecho constitutivo de la convivencia *more uxorio* y extender a éste los mismos impedimentos, deberes y limitaciones establecidos para el matrimonio. Lógicamente, la primera de las soluciones iría contra la proclamación del artículo 29 de la Constitución (p. 25).

Centrándonos ya en cuanto se nos dice en este manual respecto del «sistema matrimonial italiano», debemos empezar señalando cómo se hace referencia al «principio de libertad matrimonial»: principio de orden público por el que es ilícita la condición puesta al efecto en las disposiciones testamentarias para impedir las primeras nupcias o las siguientes. Según pone de manifiesto el autor, es nula toda forma de mediación así como toda condición, puesta para obtener de la contraparte el consentimiento para un específico matrimonio dado, y esta condición convertirá en nulo el negocio cuando suprima y determine la voluntad negocial debiéndosele considerar como no puesta. En este contexto se alude a la llamada «disciplina de los esponsales» para explicar que la promesa, aún recíproca, de contraer matrimonio, no hace surgir obligación alguna en el promitente y que, por esto mismo, se prohíbe conectar al eventual incumplimiento cualquier eficacia jurídica, salvo el derecho que surge, eso sí, en la persona del promitente, de solicitar la restitución de las donaciones efectuadas a causa de la promesa. Llegados a este punto, se adentra Pino en el estudio concreto del sistema matrimonial italiano actual y comienza observando que éste, en respeto de los sentimientos religiosos de los ciudadanos, prevé, junto a la celebración del matrimonio ante el oficial de estado civil, un procedimiento particular para atribuir efectos civiles al matrimonio religioso celebrado según el culto profesado. Concretamente se nos indica que el ciudadano italiano puede contraer matrimonio, o ante el oficial de estado civil o ante el ministro de culto católico o bien ante el ministro de culto admitido en el Estado, limitándose la diversidad por motivos religiosos a la formalidad del acto de celebración sin extenderse a la disciplina de la relación o a la eficacia civil del matrimonio.

La primera posible forma de celebración que estudia el autor es la que denomina «Matrimonio Concordatario» (comúnmente conocido como el matrimonio celebrado ante un ministro de culto católico). Cuando se analiza esta forma de celebración, se hace referencia, en primer lugar, a que el Estado italiano y la Iglesia católica, que se reconocen recíprocamente como sujetos de Derecho internacional, han establecido, con el Concordato, unas cláusulas específicas a las que se subordina la relevancia de algunos hechos en el ordenamiento jurídico italiano (hechos que son jurídicos sólo para el ordenamiento canónico), entre los que está la celebración del matrimonio, y se nos aclara, seguidamente, que esta atribución de relevancia (eficacia civil) al hecho jurídico de la celebración matrimonial canónica se ha subordinado, en concreto, a la petición de la publicación y a la observación, por parte del párroco, de algunas formalidades de ley, unas anteriores a la celebración y otras posteriores. En definitiva, como bien explica Augusto Pino, todo se reduce al procedimiento de la transcripción. La eficacia civil del matrimonio canónico se subordina a él y la invalidez de dicho matrimonio, igualmente, sólo puede subsistir en relación con dicho procedimiento que ha atribuido la eficacia civil al mismo, o en otras palabras, con la impugnación de la transcripción efectuada.

Dedica también el autor unas líneas al análisis del «Matrimonio celebrado ante un ministro de culto acatólico admitido por el Estado», al que considera profundamente diferente del celebrado ante el ministro de culto católico, en primer lugar, por la naturaleza de Derecho interno (y no de Derecho internacional) de la normativa que lo disciplina y, en segundo lugar, por la potestad y funciones que tiene atribuidas el ministro competente en esta forma de celebración. Concretamente, el ministro de culto acatólico debe ser investido de potestad por el propio ordenamiento confesional para celebrar el matrimonio y dicho ministro debe obtener una específica aprobación gubernamental para cada celebración. También se necesita que los interesados presenten una instancia al oficial de estado civil competente, que será quien expida la autorización para celebrar el matrimonio de los interesados teniendo en cuenta los requisitos subjetivos y los impedimentos. Finalmente se aborda en este apartado la relevancia práctica que alcanza, en esta forma de celebración matrimonial, el denominado procedimiento de la transcripción. Buen ejemplo de ello es que no se limita, como en el matrimonio canónico, a ser el presupuesto de la eficacia civil del matrimonio religioso, sino que integra la misma celebración y, si falta, la celebración es nula.

Con detenimiento y singular atención estudia seguidamente el autor el denominado «Matrimonio civil». Para este estudio, se parte del análisis de su naturaleza y se pasa a exponer después, en seis apartados diferentes, todo lo referente a los requisitos subjetivos del mismo; a sus impedimentos; al consentimiento de los esposos; a la causa de este matrimonio; a su concreta forma de celebración y a su posible invalidez. En relación al problema de la naturaleza jurídica del matrimonio civil, se pone de manifiesto que éste es resuelto, por regla, en el sentido de considerar al matrimonio como negocio jurídico (p. 35), observándose que toda la normativa referente al mismo demuestra que el consentimiento matrimonial es bastante similar al consentimiento de la voluntad negocial. De entre los requisitos subjetivos o condiciones atinentes al sujeto, necesarios para contraer válidamente matrimonio, se analizan exhaustivamente el de la edad; el de la capacidad de entender y querer; el de la libertad de estado y el de la prohibición temporal de nuevas nupcias. En el estudio del requisito subjetivo de la edad, conviene señalar cómo se distingue en la obra entre la capacidad jurídica (que se adquiere con el cumplimiento de los 16 años) y la capacidad de obrar (que se adquiere con la mayoría de edad), como dos circunstancias diversas de los individuos, cada una de las cuales es evaluada independientemente de la otra pero en una visión de unidad. Respecto del requisito de la capacidad de entender y querer, sólo puntualizar que, en Derecho civil italiano, la falta de ésta invalida el matrimonio en cuanto, por Ley, el incapaz no tiene la conciencia del acto, de su competencia, ni de los deberes que se derivan de él. Por lo que se refiere a la libertad de estado (*status libertatis*), este requisito alude a la falta, en el momento de la celebración, de una relación derivante de precedente matrimonio

con efectos civiles; requisito que se inspira en el principio monogámico. Finalmente, cuando se trata el requisito de la prohibición temporal de nuevas nupcias, sólo se está aclarando la prohibición que establece la Ley, para las mujeres, de contraer nuevo matrimonio durante el luto de viuda, que dura hasta trescientos días después de la cesación de los efectos civiles del anterior matrimonio. A propósito de los impedimentos, se describen con claridad los siguientes extremos: por una parte, los casos en que aparece impedimento absoluto o impedimento relativo en los supuestos de parentesco de consanguinidad y de afinidad; por otra, los supuestos en que mediaría impedimento de adopción y de afiliación; y, finalmente, el hecho de que existe impedimento absoluto para contraer entre dos personas de las que una de ellas haya sido condenada por homicidio voluntario, consumado o tentado sobre el cónyuge de la otra persona. Respecto del consentimiento, se observa la distinción que existe, en el ordenamiento italiano, entre el consentimiento matrimonial o voluntad de casarse y el consentimiento o la voluntad de celebrar el matrimonio, para explicar que la disciplina de los vicios se aplica al consentimiento matrimonial y no a la voluntad de celebración. Se destacan como vicios del consentimiento relevantes: la violencia, el temor y el error, y se aclara, en concreto, que el dolo no es un vicio expresamente previsto y que no se le puede considerar, por tanto, vicio del consentimiento matrimonial, en la inteligencia de que sólo entraría en el ámbito (ampliándolo) de la cualidad personal sobre la que se tiene un error, pudiendo ser relevante, únicamente, en tanto que circunstancia excluyente de la voluntad de los efectos en la declaración. Para referirse al requisito de la causa, Pino opta por explicar la simulación matrimonial, que, por lo demás, no debe considerarse en el sentido que le atribuye el derecho contractual, sino en el sentido de que existe una celebración de matrimonio y un acuerdo de las partes que se obligan recíprocamente a no respetar los efectos del mismo y, por tanto, a no convertirse en marido y mujer. La celebración del matrimonio, seguidamente tratada en la obra, se dice va precedida por el procedimiento de las publicaciones, llevado a cabo por el oficial de estado civil a petición de los contrayentes, frente a la que cabe promover la oposición a la celebración mediante acto que debe notificarse a los esposos y al oficial de estado civil. Esta celebración debe tener lugar públicamente, mediante declaración a este funcionario, ante dos testigos y, en todo caso, mediante la realización personal de la declaración por parte de los esposos, que no obsta la aceptación de la forma de matrimonio por procurador, en que propiamente no existe representación, sino una forma de contraer matrimonio, prevista para casos excepcionales, por la que el procurador viene a ser solamente un *nuncio* que se limita a repetir la voluntad expresa en el acto público de la procuración. Finalmente se plantea en el manual, por un lado, si las diversas formas de invalidez, expresamente previstas para el matrimonio, son encuadrables o no en el sistema general de la invalidez del negocio jurídico y, por otro, si se puede obser-

var la distinción entre nulidad y anulabilidad. Se tratan expresamente la nulidad y la anulabilidad (distinguiéndose en esta última la anulabilidad sanable y la insanable) y junto a esto se señalan los efectos que se derivan de las sentencias de anulación de un matrimonio, respecto de los derechos patrimoniales de los cónyuges de buena fe, respecto de la responsabilidad del cónyuge de mala fe y respecto de la responsabilidad del tercero.

En el Capítulo III, se analizan las relaciones jurídicas que a propósito del matrimonio se instauran entre hombre y mujer (p. 69), marcadas por las notas de reciprocidad y de igualdad jurídica de los cónyuges. Se describen en este capítulo, no sólo «las relaciones personales que deben existir entre los cónyuges» sino cuál debe ser, en aplicación del principio de igualdad, «la forma de gobernar una Familia».

Respecto de lo primero, el autor encuadra dentro de los deberes recíprocos que pesan sobre ambos cónyuges: el deber de fidelidad, el deber de asistencia moral y material, el deber de colaboración en el interés de la Familia y, finalmente, el deber de cohabitación. Dentro de lo que podrían calificarse efectos de la celebración del matrimonio se incluye, sin embargo, la obligación de contribuir a las necesidades de la Familia, de claro contenido patrimonial.

En cuanto al gobierno de la Familia, se pone de manifiesto que la Ley, en Derecho italiano, se encarga de establecer que los cónyuges acuerden, entre ellos, tanto la dirección de la vida familiar como la fijación de la residencia de la Familia. En este sentido se destaca, acertadamente, que en lugar de la antigua supremacía del marido existe hoy en día la regla del acuerdo y que, en caso de desacuerdo o de falta de acuerdo sobre estos temas o en caso de conflictos que provoquen violaciones de los intereses de los cónyuges, se puede pedir la intervención del juez.

Del estudio de las relaciones patrimoniales se encarga el Capítulo IV, muy extenso y detallado, en nuestra opinión, en cuanto a la finalidad de un manual sobre el Derecho de Familia «en general». Se empieza señalando que «el régimen patrimonial de la Familia» viene dado por las normas que regulan el plano patrimonial de las diversas relaciones familiares (p. 90). Se nos explica entonces que, más concretamente, según la Ley italiana, el régimen patrimonial de la Familia se limita a la sola comunión legal, que alcanza únicamente a las relaciones entre cónyuges y no incluye la disciplina dictada para cada una de las otras relaciones familiares.

Seguidamente se pasa a explicar los denominados «actos de autonomía privada» (a los que el autor considera negocios jurídicos): las convenciones matrimoniales y los actos determinativos. Principalmente interesa la explicación que se realiza de que las convenciones matrimoniales son los actos con los que se dispone o elige el régimen a aplicar a las relaciones patrimoniales y de que los actos determinativos son, por otra parte, los actos con los que los cónyuges enun-

cian, de modo concreto, el contenido de los pactos con los que intentan regular su relación, mediante la determinación del contenido de las obligaciones legales y de la modalidad de su cumplimiento.

El esquema legislativo de la disciplina aplicable a las relaciones patrimoniales cuando faltan específicas convenciones se conoce como «el régimen legal», que ha asumido en la actualidad una concepción totalmente comunitaria frente a la concepción separatista de que gozaba en la precedente normativa. Aceptándose que el modelo de técnica normativa utilizado hoy en día para perseguir la finalidad específica del régimen legal es el de «la comunión legal», se destaca en la obra, en relación a su objeto, que los bienes que lo constituyen se dividen en dos categorías. La primera de ellas constituiría la denominada masa común de la comunión legal y estaría integrada: por una parte, por las adquisiciones de derechos reales y de derechos personales concluidos por ambos cónyuges, juntos o separadamente, a título derivativo y a título originario y, por otra, por las ganancias y los incrementos de las empresas realizados por ambos cónyuges. La segunda, constituiría la masa de la comunión de residuo y se dedicaría a ser el objeto de reparto entre los cónyuges cuando decae la comunión legal, integrándose en este grupo los frutos percibidos y no consumidos de los bienes personales de cada consorte y los que provienen de la actividad separada de cada esposo que quedan tras la disolución de la comunión como no consumidos. Junto a éstos, no deben olvidarse los denominados bienes personales, que son aquellos que pueden excluirse de la comunión legal. Junto a estas cuestiones, Augusto Pino no pasa por alto referirse, exhaustivamente, a la administración de los bienes de esta comunión legal, basado en el principio de la igualdad de los cónyuges, del todo inderogable; a los actos de disposición que realice uno solo de los esposos; a los actos realizados sin el necesario consentimiento del consorte; a la administración de los bienes en forma extraordinaria; a la finalidad de estos actos de administración; a la responsabilidad patrimonial que tiene la comunión legal; a las formas de anulación de la comunión legal (legal, judicial y consensual); y, por último, a la forma de efectuar la división de los bienes una vez producida la disolución de la comunión legal.

Tras el estudio detallado del modelo de técnica normativa utilizado en la actualidad para perseguir la finalidad específica del régimen legal (el de «la comunión legal»), pasa el autor al análisis de los que denomina «régimen convencionales sustitutivos», en los que encuadra el régimen de la «comunión convencional», sólo parcialmente sustitutivo del régimen legal, y el régimen de la «separación de bienes», que sí es completamente sustitutivo de dicho régimen.

Finalmente, en dos apartados diferentes se analizan con detenimiento, el régimen patrimonial integrativo («el fondo patrimonial»), destinado a la creación de un vínculo entre determinados bienes, que los *afecte* con eficacia absoluta para fines concretos y determinados por el ordenamiento jurídico, y la deno-

minada «empresa familiar» o relación familiar de hecho que se convierte en jurídica, la cual provoca que el familiar tenga derecho a una retribución o compensación constituida por el mantenimiento y por la participación en las ganancias de la empresa y en los bienes adquiridos con ella, así como en los incrementos de la misma.

El interesante problema de la disolución de los matrimonios en el Derecho civil italiano se aborda a lo largo del Capítulo V. Antes que nada se especifica la necesidad de contar, a estos efectos, con la pertinente «disposición judicial», por resultar insuficientes los actos de autonomía privada (p. 157), y se explica que, mientras que con la separación matrimonial se obtiene el mantenimiento de los efectos del matrimonio, con la sentencia de disolución (divorcio), sí se obtiene la extinción de tales efectos.

Se pasa entonces, en primer término, al estudio concreto de la denominada «separación personal», tanto judicial como consensual. Respecto de la «separación personal judicial» se nos explica que ésta puede ser solicitada exclusivamente por uno de los cónyuges, cuáles son las causas que pueden dar lugar a esta forma de separación, el procedimiento de atribución de culpa al cónyuge que actúa de manera contraria a los deberes que derivan del matrimonio y, finalmente, los efectos personales y patrimoniales que se derivan de ella. En relación a la «separación personal consensual», se nos muestra que los cónyuges pueden convenir vivir separadamente y mantener así los deberes que derivan del matrimonio con necesidad, eso sí, de la denominada disposición judicial de la homologación. También se nos dice, en relación a estas formas de separación personal, que, interrumpida la comunión espiritual y material entre los cónyuges, éstos pueden reconstruirla sin que sea necesaria la intervención del juez mediante un acuerdo (generalmente considerado negocio jurídico bilateral) que se denomina «reconciliación».

En segundo término, el manual se hace eco de dos hipótesis que, según insiste su autor, deben ser diferenciadas de antemano en el plano sistemático, pues poseen distinto *petitum* y distinta *causa petendi*. Se trata de la disolución del matrimonio civil (al que sí considera acertado denominar «divorcio») o del celebrado ante ministro de culto acatólico y de la cesación de los efectos civiles producida por la transcripción del matrimonio canónico o sacramental. Pino se centra en el estudio del supuesto del divorcio y nos explica con particular claridad su fundamento, que parece ser la imposibilidad de reconstruir la comunión espiritual y material entre los cónyuges; las personas legitimadas para interponer la demanda de divorcio; las causas que pueden provocarlo; el procedimiento a seguir para su obtención; la disposición de la custodia en interés del menor y, por último, la posibilidad de establecer, a cargo de uno de los cónyuges, la obligación de suministrar una asignación periódica al otro consorte, respecto de la cual se detiene en mostrarnos: su naturaleza asistencial; su determinación cuantitati-

va; la procedencia judicial de esta obligación; el criterio automático de adecuación, que debe contemplar qué ocurriría en el supuesto de fallecimiento del obligado a esta asignación; la posibilidad de que el juez establezca que el goce de la casa familiar sea el objeto de la asignación y, por último, la cuestión de la oponibilidad de la misma.

Por último, los dos capítulos que cierran la obra (Capítulos VI y VII), se centran en el tratamiento de todo lo relacionado con la filiación: el Capítulo VI estudiará, en concreto y de forma exhaustiva, «la filiación» o cualidad jurídica de hijo y el Capítulo VII lo referente a «la relación de filiación» que se deriva de esta cualidad jurídica.

Según afirma el autor, en el ordenamiento jurídico italiano, el evento biológico del nacimiento es jurídicamente relevante como hecho constitutivo de la relación de filiación, sólo si es precedido, acompañado o seguido de circunstancias en relación a las cuales la Ley disciplina diversamente la filiación legítima, la natural, la legitimada o la adoptiva (p. 188). Como consecuencia de esto, cuando el nacimiento va seguido de una particular forma de publicidad en los registros de estado civil, se adquiere un «título de estado» que, no se nos olvide, puede ser diferente y variado. Se observan en este sentido: «el estado de hijo legítimo», que se atribuye al hijo de padres casados cuando el nacimiento resulta de los actos de estado civil; «el estado de hijo natural», que se atribuye al hijo nacido de padres no casados y respecto del que Augusto Pino se detiene en analizar: la forma de reconocimiento del hijo y todo lo que a ella se refiere, la declaración judicial para la adquisición de este estado y la legitimación por la que el hijo natural se equipara al hijo legítimo en cuanto que asume *su misma cualidad*; y, por último, «el estado de hijo adoptivo», que pueden adquirir tanto las personas menores de edad como los mayores de edad, supuestos éstos que se analizan con gran detenimiento en esta obra, llegándose incluso al estudio de los supuestos de adopción internacional.

Ya en el análisis de «la relación de filiación» (Capítulo VII) se nos muestra, antes que nada, que esta relación jurídica se elabora por el ordenamiento jurídico italiano para la tutela de un preciso interés, cual es la satisfacción de la exigencia primaria que surge con la procreación: la atención a la prole (p. 245), recogida a nivel constitucional en el artículo 30 de la Constitución italiana: «*È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli anche se nati fuori del matrimonio*». A raíz de esta afirmación constitucional, el autor se refiere al deber de los padres de mantener a los hijos y también al deber de instruirlos y educarlos, considerando que son éstas obligaciones que tienen los padres incluso con los hijos no reconocidos y explicando las medidas particulares a que daría lugar el incumplimiento de tales obligaciones. Seguidamente se aclara que este deber de los padres es al mismo tiempo un poder (la potestad de éstos, cuyo ejercicio se inspira en el principio de su igualdad participativa), que puede ser

hecho valer frente a los hijos porque éstos tienen, entre otros, el deber de respetar a los padres, el deber de convivir con ellos y, en el plano patrimonial, el deber de contribuir al mantenimiento de la Familia si resulta conveniente. No olvida Pino referirse, finalmente, al hecho de que el ejercicio de la potestad puede ser atribuida a uno sólo de los dos padres con exclusión total o parcial del otro o bien a terceros y a este respecto aclara que esto sólo puede tener lugar judicialmente.

En conclusión, el manual objeto de esta recensión se convierte en punto de referencia obligado para quienes se interesan por el Derecho de Familia. Estamos ante una obra elaborada con gran precisión y, a su vez, de suma claridad que, si bien podría calificarse de excesivamente detallista en algunos aspectos o temas concretos (de ahí que, por las limitaciones de espacio que debe tener una recensión, no hayamos podido profundizar como hubiera sido nuestro deseo en todas las cuestiones que en ella se abordan), denota los profundos conocimientos de su autor respecto del tema en cuestión analizado.

M.^a JOSÉ PAREJO GUZMÁN

ROCA, Encarna: *Familia y cambio social (de la «casa» a la persona)*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1999, 277 pp.

Tratamos a continuación de hacer un resumen de las ideas contenidas en este libro, comenzando por el prólogo del mismo.

PRÓLOGO (LUIS DíEZ PICAZO Y PONCE DE LEÓN)

Constituye un tópico bien conocido la afirmación de que el Derecho, que por naturaleza es conservador, va siempre a la zaga de las nuevas realidades. En ocasiones, éstas se encuentran todavía larvadas cuando un legislador pone al día la legislación y no alcanza siquiera a vislumbrarlas. Y fue así en las reformas del Derecho de Familia de 1981; nos vimos, casi de inmediato sorprendidos por la aparición de nuevos retos que con anterioridad no habíamos sospechado. Con la nueva legislación, podía pensarse que disponíamos de un Derecho de familia acorde con los tiempos. Evidentemente, no fue así. Surgieron de inmediato toda una serie de problemas.

El primero de ellos es el de la *transexualidad*. A partir de entonces hay que distinguir entre sexo morfológico, cromosomático, y psicológico. Cuando todas las variantes coinciden, las cosas pueden funcionar razonablemente, pero la naturaleza organiza trampas y desequilibrios.

Jurídicamente, una vez despenalizada la mutilación, el problema de los transexuales surge en dos tipos de áreas; el primero las señas de identidad. La juris-