

sexuales como las homosexuales y se regula su régimen jurídico básico, incluidos los aspectos sucesorios y los relativos a la extinción de la unión, excluyendo únicamente la posibilidad de adopción.

En los capítulos sucesivos, el autor se ocupa de los daños patrimoniales y morales en los contratos celebrados con terceros (cap. II, pp. 35-66), de la promesa como obligación natural y la cláusula penal (cap. III, pp. 67-105), de la restitución de los bienes y las soluciones del *common law* (cap. IV, pp. 107-183), de la naturaleza de la promesa en Francia y Alemania (cap. V, pp. 185-200). Finalmente, en el último capítulo (pp. 201-263), examina la obligación *ex lege* de resarcir, dedicando una particular atención al «justo motivo» para incumplir la promesa, lo que tiene un especial interés en relación con el Derecho español si consideramos que el vigente artículo 43 ha suprimido la referencia a la justa causa y algunos autores interpretan que la alegación de causa bastante por el novio sería suficiente, aunque no fuera justa. En fin, analiza también la seducción con promesa de matrimonio que ha tenido un tratamiento jurisprudencial en Italia que estima debe superarse.

En definitiva, un libro que tiene particularmente interés para nosotros, si se piensa que los trabajos de Nin de Cardona (RDP, 1973) o Riera Aisa (Colegio Notarial Barcelona, 1959) tienen cierta antigüedad, y que las monografías italianas de Santoro Pasarelli (1938) o Ferrara (1940) tienen aún más, aunque hayan sido continuadas más recientemente por estudios parciales como los llevados a cabo por De Giogi (RTDPC, 1969), Finocchiaro (RDC, 1979), Tatarano (*Trattato da Rescigno*, 1982) o Trabucchi (*Commentario al diritto italiano della famiglia*, 1992), por citar sólo algunos.

ARTURO MERINO GUTIÉRREZ

PÉREZ MARTÍN, ANTONIO JAVIER: *Divorcio y separación de mutuo acuerdo. El procedimiento de modificación de medidas*, 2ª edición, Editorial Lex Nova, Valladolid, 1996, 1.030 pp.

La obra que comentamos, forma parte de un conjunto de libros dedicados en exclusiva al Derecho de familia, y cuyo autor es Antonio Javier Pérez Martín, secretario judicial y profesor de la Escuela de Práctica Jurídica de Málaga. Esta colección está contando con una gran aceptación por parte de un amplio sector de profesionales especializados en el ámbito del mismo, y que aún debe completarse con la publicación de las restantes obras. Los títulos publicados hasta el momento han sido los siguientes: *La ejecución de las resoluciones dictadas en procedimientos matrimoniales*, *Adopción, acogimiento, tutela y otras instituciones de protección de menores*, *El procedimiento contencioso de separación y divorcio* y el que recensamos *Divorcio y separación de mutuo acuerdo. El procedimiento de modifica-*

*ción de medidas*. Este libro, considerado como el tercer tomo, está consagrado al procedimiento de separación y divorcio cuando los cónyuges están de acuerdo en la petición y en las futuras relaciones personales, patrimoniales y paternofiliales. Concretamente comentamos su segunda edición, que supera y mejora la anterior, no sólo por incluir en ella nuevas sentencias de audiencias provinciales, sino también por introducir nuevos y enriquecedores comentarios prácticos.

Como hemos señalado, el objeto de este libro es el análisis del procedimiento de separación y divorcio por mutuo acuerdo entre los cónyuges, establecido por la disposición adicional sexta de la Ley 30/1981, de 7 de julio, modificadora de la regulación del matrimonio en el Código civil. En especial se hace hincapié en el procedimiento de modificación de medidas que aparece contemplado en el apartado ocho de la citada disposición.

La obra se estructura en diez temas, aunque pueden distinguirse dos grandes bloques temáticos. El primero dedicado al convenio regulador, al procedimiento judicial de separación y divorcio consensual *stricto sensu* y a la reconciliación de los cónyuges. El segundo consagrado en su integridad al procedimiento de modificación de las medidas adoptadas consensual o judicialmente.

En base a esta estructura, el autor propone una sistemática que dota de un interés añadido a la obra, pues cada tema sigue un esquema compuesto por tres apartados: comentarios, jurisprudencia y formularios, a los que añade otros dos (texto legal y casos prácticos) en los tres primeros temas. El apartado «comentarios» está dedicado a la exposición de la materia, a través de la cual el autor, denotando un elevado conocimiento práctico de la misma, realiza un análisis completo y directo de cada uno de los aspectos que circundan las distintas cuestiones tratadas. Es preciso resaltar la cualidad de estos comentarios ya que tienen un carácter eminentemente práctico y pretensiones de exhaustividad, lo que le lleva, mediante la utilización de un lenguaje breve y directo –sin pretender extenderse más allá de lo estrictamente necesario–, a aportar una cantidad importante de información de gran interés.

En el apartado «jurisprudencia» se incluyen, de modo sistemático y al hilo de un esquema previamente diseñado, las decisiones judiciales más importantes habidas al respecto. No se trata de una mera enumeración de sentencias, sino que el autor ha estimado conveniente la transcripción literal de los fragmentos más relevantes de las mismas, destacando en negrilla los pasajes de mayor relevancia. Dentro del orden sistemático, las sentencias se clasifican por fechas, comenzando por las más antiguas y finalizando por las más recientes. Los órganos de los que emanan estas decisiones son en su inmensa mayoría de naturaleza judicial (Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo, Audiencias Territoriales, Audiencias Provinciales –las más numerosas– y Juzgados de 1ª instancia), pero se incluye igualmente, aunque con carácter aislado, alguna que otra resolución de la Dirección General de Registros y Notariado.

A continuación, cada tema se acompaña de un número variable de formularios, cuyo objetivo es servir de guía y modelo para la confección de documentos de

distinto tipo y naturaleza, a elaborar en el procedimiento de divorcio y separación de mutuo acuerdo y en la modificación ulterior de medidas. Con estos formularios se intenta abarcar el mayor espectro posible de situaciones y circunstancias presentes en un procedimiento de esta naturaleza. Estos formularios responden de modo coherente al profundo carácter práctico de esta obra y suponen una inestimable ayuda para los profesionales del Derecho, facilitando enormemente su trabajo.

En cuanto a los apartados «texto legal» y «casos prácticos» que se insertan en los tres primeros temas, en el primero de ellos se expone de modo sucinto la normativa vigente al respecto, que aparece, al igual que sucedía con la jurisprudencia, transcrita literalmente y ordenada sistemáticamente, mientras que en el segundo se sigue un sencillo esquema de preguntas y respuestas, a través de las cuales se da solución, de manera práctica, a algunos de los problemas y dudas más frecuentes que pueden plantearse en el ejercicio del procedimiento, lo que denota un conocimiento muy profundo del mismo y una enriquecedora experiencia práctica.

Este es, de manera somera, el esquema seguido por el autor en la exposición de cada tema, lo que otorga una estructura similar a todo el trabajo facilitándose así la comprensión y el empleo de una obra que, por su contenido y enfoque, está destinada a ser utilizada de modo frecuente por los profesionales del Derecho.

Pasamos a continuación a exponer el contenido de cada uno de los temas que componen el primer gran bloque de la obra. En el primero de ellos, tras realizarse una breve aproximación a la presencia de la autonomía de la voluntad en el ámbito del Derecho de familia y a todos los momentos en que aquélla se manifiesta, tanto antes como durante y después del matrimonio, se analiza en profundidad el convenio regulador que han de presentar las partes para iniciar el procedimiento de divorcio y separación de mutuo acuerdo. Según la ley, la petición de separación o divorcio presentadas de común acuerdo por ambos cónyuges o por uno de ellos con el consentimiento del otro, se formulará por escrito y a la misma deberá acompañarse, entre otros documentos, una propuesta de convenio regulador que, según el artículo 90 del Código civil, deberá hacer referencia a los siguientes extremos: *a)* la determinación de la persona a cuyo cuidado hayan de quedar los hijos, el ejercicio de ésta y el régimen de visitas; *b)* la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar; *c)* la contribución a las cargas del matrimonio y alimentos; *d)* la liquidación del régimen económico matrimonial; y *e)* la pensión compensatoria. Este convenio, al que la ley marca unos contenidos mínimos, surge de la autonomía de la voluntad de las partes, aunque no deja de ser una propuesta hasta que la autoridad judicial competente no le dé su aprobación oficial. Pues bien, la ausencia de definición legal y catalogación jurídica de este convenio ha dado lugar a importantes discusiones doctrinales que han sido resumidas de modo inteligente por el autor de esta obra. No es de extrañar tampoco que Pérez Martín haya dedicado un epígrafe a exponer los elementos y el contenido del convenio. En este último sentido, es digno de mención el tratamiento completo y exhaustivo que da a este contenido, analizándose uno por uno los distintos

componentes del mismo y aportando, en cada uno de ellos, distintas fórmulas y cláusulas ejemplificativas que tratan de abarcar las diversas y numerosas circunstancias que pueden darse en la relación conyugal. Sírvese como ejemplo señalar las veinte páginas consagradas a contemplar las distintas posibilidades de acuerdo en materia de régimen de visitas –dedicando epígrafes incluso a las vacaciones de semana santa o la semana blanca o si ha existido o no convivencia entre los hijos y el padre–, o las treinta y seis que contemplan la contribución a las cargas del matrimonio –donde se señalan hasta seis posibilidades para regular el pago de los gastos extraordinarios de los hijos–.

A continuación, y dentro aún del apartado dedicado a los comentarios, el autor hace referencia a algunas de las posibles cláusulas accesorias del convenio regulador, y profundiza en la eficacia y cumplimiento del convenio una vez que ha sido aprobado y homologado judicialmente, y en su posible impugnación.

Los apartados «texto legal» y «casos prácticos» no son demasiados extensos. En cambio, el jurisprudencial trae a colación un número importante de sentencias que vienen a delimitar la naturaleza, cláusulas y efectos del convenio regulador, así como su impugnación e inscripción. El tema finaliza con la inserción de once formularios sobre propuestas de convenios reguladores y otros documentos que deben realizarse en este momento procesal.

El procedimiento judicial de separación y divorcio, regulado fundamentalmente por la disposición adicional sexta de la Ley 30/1981, y marcado por su carácter abreviado y preferentemente documental, es tratado de modo particular en el tema segundo, en el que se expone, de forma detallada y ordenada, cada uno de los pasos y fases que se suceden en este procedimiento, y se examinan, con detenimiento y exhaustividad, las distintas incidencias y decisiones judiciales que pueden tener lugar en el transcurso del mismo. En particular destaca el escrito de petición que, aunque no venga precisado por la disposición adicional sexta, se suele realizar en forma de demanda; la ratificación, que ha de referirse tanto al escrito de petición como a la propuesta de convenio, y que no puede verse como un mero trámite exigido por la ley, sino como la ocasión de que dispone el juez de comprobar la meditada y decidida voluntad de las partes de poner fin a la relación conyugal, aspecto al que oportunamente alude Pérez Martín; y la tramitación posterior, en la que puede abrirse un período de prueba o modificarse la propuesta de convenio regulador.

Las normas contenidas en el apartado de textos legales se dividen en normas de derecho sustantivo y procesal, y los formularios adjuntos –en mayor número en este caso–, se refieren tanto a la fase inicial como a la tramitación. A nivel jurisprudencial, se incluyen fundamentalmente sentencias relativas a la aportación de documentos, a diversos aspectos relacionados con la ratificación y prestación del consentimiento y a la petición de nulidad.

A la reconciliación de los cónyuges, el autor dedica un tema completo, el tercero, resaltando así la gran relevancia que tiene esta decisión de las partes de reanudar

la convivencia conyugal, pues no en vano pone fin al procedimiento de separación o divorcio y deja sin efecto lo resuelto en el mismo. En nuestra opinión, no puede obviarse el contenido del artículo 84 del Código civil ni el reconocimiento de esta figura en nuestro Derecho histórico por lo que consideramos un acierto consagrar un tema a este punto, máxime cuando en otros trabajos sobre la materia no se trata de modo suficiente este aspecto. Al abordar esta cuestión, y tras concretar lo que deba entenderse por reconciliación –término no suficientemente definido por el legislador–, el autor analiza los aspectos procesales de aquélla y los efectos que conlleva en cada una de las situaciones en que los cónyuges pueden encontrarse; por ejemplo, cuando los cónyuges están separados de hecho, cuando existe auto de medidas previas, cuando es firme la sentencia de separación o está en trámite un procedimiento de divorcio, etc.

Como ya indicamos con anterioridad, el segundo gran bloque temático de esta obra se consagra al análisis del procedimiento a seguir en caso de modificación de las medidas adoptadas consensual o judicialmente. La modificación de estas medidas, reconocida de manera expresa por el artículo 90.3 del Código civil, entre otros, y que solamente podrá tener lugar cuando se alteren sustancialmente las circunstancias, plantea una serie de cuestiones de carácter procesal que Pérez Martín analiza de forma oportuna en el tema cuarto. Así, por ejemplo, para la determinación de lo que deba entenderse por alteración sustancial de las circunstancias, el autor señala cinco requisitos que debe reunir toda petición de cambio para poder prosperar, y en cuanto a la legitimación, expone de manera clara y detallada las dos tesis imperantes en la doctrina y razona convenientemente su posición al respecto. En definitiva, este tema se consagra de modo íntegro a analizar los aspectos generales del procedimiento, sintetizando los distintos trámites de la demanda de modificación tanto en el caso de que el procedimiento haya sido instado por ambos cónyuges de mutuo acuerdo o por uno con el consentimiento del otro, como en caso de que la petición se funde en la voluntad de un solo cónyuge.

En los temas siguientes, del quinto al décimo, nos encontramos con un estudio en profundidad del procedimiento concreto a seguir en la modificación de cada una de las medidas contempladas en el convenio regulador o prescritas judicialmente. Comienza este recorrido por la modificación de la medida referente a la patria potestad, en la que destaca la síntesis de los distintos supuestos presentados en la práctica como motivos de sustentación de la demanda, como los malos tratos o la conducta deshonrosa del progenitor, la ausencia de contactos entre éste y los hijos durante un período largo de tiempo, el impago de la pensión alimenticia, el ingreso en prisión o la drogadicción del progenitor, etc. Este es el eje central de cada uno de los temas posteriores: la exposición detallada de las causas y motivos más frecuentes aducidos en los procedimientos de modificación de cada una de las medidas. Fiel a la exhaustividad y rigor que caracterizan este trabajo, Pérez Martín expone el procedimiento que debe seguirse en cada supuesto en virtud de las posibles cláusulas

las establecidas en el convenio o prescritas judicialmente y de las distintas circunstancias personales y familiares que rodean cada caso. Así, en el supuesto de modificación de la medida de guarda y custodia de los hijos, tras hacerse referencia a los distintos requisitos exigidos para que se considere oportuna esta modificación y sin los cuales no debería plantearse alteración alguna de las circunstancias previstas en su momento, se señalan y analizan, como más frecuentes, hasta catorce posibles causas de solicitud de modificación, como la obstaculización del régimen de visitas, la falta de asistencia o la conducta desordenada del progenitor encargado de la custodia, entre otras. En el uso de la vivienda familiar se distingue si éste había sido concedido al cónyuge solicitante de la modificación o al otro o a ninguno de ellos, examinándose con detenimiento las distintas alternativas y circunstancias que pueden darse en cada uno de estos supuestos. Y no menos exhaustivo es el tratamiento realizado de la modificación de las pensiones alimenticia y compensatoria y del régimen de visitas, donde el autor vuelve a demostrar un acentuado sentido práctico al distinguir cuándo debe acudir al procedimiento de modificación de medidas y cuándo debe resolverse la cuestión en vía de ejecución de sentencia, con objeto de evitar, como bien señala él mismo, la canalización «por un trámite inadecuado de las diversas peticiones a que puede dar lugar la medida referente al régimen de visitas».

Además de estos interesantes comentarios doctrinales, los temas quinto a décimo recogen las más sobresalientes sentencias de distintos tribunales españoles en las que se resuelven de forma diversa las solicitudes de modificación presentadas por las partes. Estas sentencias se ordenan sistemáticamente en función de los motivos o causas alegadas para sustanciar la petición. Igualmente se adjuntan interesantes formularios de demandas y contestaciones de demandas que tratan de contemplar las peticiones más habituales que pueden darse en el curso del procedimiento y que se ordenan igualmente según las circunstancias y motivos aducidos en aquéllas.

El contenido de esta segunda parte de la obra responde, de modo satisfactorio, a uno de los principales objetivos que el propio autor se había marcado al iniciar este trabajo, que no es otro que intentar «evitar que se sigan presentando demandas de modificación que desde el inicio están abocadas a la desestimación». Este objetivo práctico subyace en toda la obra y es, en mi opinión, uno de los principales méritos de la misma. Se trata, efectivamente, de una obra eminentemente práctica, en la que el autor, de manera casuística, y siguiendo el orden sistemático fijado en el índice, expone las distintas circunstancias y situaciones que pueden presentarse a lo largo del procedimiento de separación o divorcio, sugiriendo fórmulas y soluciones para cada uno de estos supuestos. Fórmulas y soluciones que en muchos casos están tomados de la vida real. A ello habría que añadirle la sugestiva estructura empleada por el autor a lo largo de todo el trabajo, en la que destacan los apartados dedicados a casos prácticos, jurisprudencia y formularios. De esta forma, el lector llega a tener un conocimiento completo, teórico y práctico, de cada uno de los elementos del procedimiento en cuestión.

Estamos en definitiva ante una de las obras que, con más detenimiento y exhaustividad, trata de desentrañar el procedimiento de separación y divorcio producido de mutuo acuerdo. El carácter casuístico y sistemático, de una parte, y la relevante naturaleza práctica, de otra, hacen de esta obra una de las más completas en la materia y lo convierten en un libro de gran utilidad para el jurista y de manejo obligado para los profesionales del Derecho. Interés y utilidad acentuados, si cabe, por la inclusión en el libro de un disquete que facilita de modo excepcional el empleo del mismo y pone a disposición de los lectores, de modo inmediato, los distintos formularios que aquél incorpora.

JUAN ANTONIO ALBERCA DE CASTRO

RINCÓN-PÉREZ, TOMÁS: *El matrimonio cristiano. Sacramento de la creación y de la redención*, Eunsa, Pamplona, 1997, 480 pp.

Pertenece al depósito de la fe que el matrimonio de los bautizados es uno de los siete sacramentos de la Iglesia católica. Pero que todo matrimonio celebrado entre bautizados sea sacramental ya no es una verdad tan incuestionable, porque el sentir común la califica como doctrina cierta, pero no como verdad definida.

A pesar de todo, la disciplina canónica recogida en el Codex de 1917 afirmaba de forma categórica que entre bautizados no puede haber contrato matrimonial válido que no sea sacramento. Esa misma concepción de la inseparabilidad del matrimonio cristiano ha permanecido íntegra en la nueva redacción del código canónico vigente.

No obstante esta formulación jurídica, la calificación teológica de esta doctrina permite mantenerla abierta a la investigación y a la discusión. Esto es lo que ocurre en la actualidad como lo demuestra la abundante bibliografía que sigue apareciendo sobre la materia y que mantiene el debate abierto.

Ya los trabajos preparatorios del Concilio Vaticano II trajeron de nuevo al plano de la actualidad pastoral, teológica y canónica el tema de la identidad entre contrato y sacramento. La cuestión sigue manteniendo su interés por la trascendencia misma del matrimonio como realidad personal, religiosa, cultural y social. El punto de inflexión estriba en determinar el grado de interrelación entre fe y consentimiento en la realización del matrimonio, o dicho más claramente, en determinar si la fe es requisito integrante de la validez del matrimonio, o afecta exclusivamente a la licitud.

El tema de la inseparabilidad entre contrato y sacramento no es nuevo, más bien se trata de un clásico en la doctrina teológica y canónica, porque a partir de los siglos XII y XIII en los que se perfila la doctrina de la sacramentalidad del matrimonio, se va a poner de manifiesto, por parte de algunos autores, la aplicación no rigurosa de la sacramentalidad a todo matrimonio. Caminando por otros derroteros, en el