

FILIPPIS, Bruno de, y CASABURI, Gianfranco, *Separazione e divorzio nella dottrina e nella giurisprudenza*, 2.^a edición, Cedam, 2001, 741 pp.

Nos encontramos ante la segunda edición de lo que los propios autores califican como compendio teórico-práctico acerca de los aspectos sustantivos y procesales relativos a la separación y al divorcio en el derecho italiano. El proyecto con el que el libro fue concebido es, sin duda alguna, ambicioso. Se articula como obra de consulta para los operadores del derecho y, por tanto, con un claro enfoque práctico, centrado en el análisis detenido del *status quaestionis* de la separación y el divorcio en el derecho italiano pero sin que, por ello, se obvien los problemas teóricos ni estén ausentes las propuestas *de iure condendo*.

Publicada la primera edición en 1998, ésta se presenta como una actualización de la anterior exigida por la vertiginosa transformación de la sociedad y de los conflictos suscitados en temas de derecho de familia; de este modo, los autores incorporan a la obra la jurisprudencia comprendida entre los años 1998 y 2000.

Uno de los principales méritos del libro es, sin duda, la atención que presta a las decisiones judiciales. La necesidad de esa atención es especialmente patente en un trabajo dedicado a temas de matrimonio y familia, pues, como los autores ponen de manifiesto, la rápida evolución social en estas materias no ha ido siempre acompañada de una respuesta del legislador igualmente rápida, siendo la última reforma de importancia en el derecho italiano de 1987. Por esta razón no ha sido extraño que, en ocasiones, el juez se haya visto obligado a pronunciarse sobre problemas novedosos no expresamente previstos por el legislador y, en este sentido, el interés prestado a la jurisprudencia ha hecho posible que el libro refleje la realidad del derecho vivo que se viene aplicando y del modo en que se viene aplicando. Además conviene advertir que muchos de los fallos jurisprudenciales estudiados han tenido un fuerte impacto en la opinión pública; tal es el caso, por ejemplo, de la incidencia de una nueva convivencia sobre la obligación de pagar la pensión de alimentos al cónyuge, del rechazo a someterse a un test de ADN para el reconocimiento de la paternidad, etc.

Los autores destacan que separación y divorcio son dos institutos distintos por historia, disciplina y función. Sin embargo, la ley de 1970 de introducción del divorcio estableció entre ambos un estrecho ligamen exigiendo, para la disolución o para la cesación de los efectos civiles del vínculo, la preexistencia de una sentencia judicial de separación o de homologación de la separación consensual. La reforma de 1975 modifica el régimen de la separación para adaptarlo a esta nueva función. El nexo creado entre ambas figuras jurídicas ha hecho que, en determinados casos, los tribunales apliquen a la separación algunas de las normas dictadas para el divorcio, produciéndose un trasvase de normativa de una a otra institución. A pesar de ello, los autores han preferido analizarlas por sepa-

rado, incluso cuando se tratan problemas análogos como la asignación de la vivienda conyugal, la custodia de los hijos, etc., de modo que quede subrayada la especificidad y autonomía normativa entre la separación y el divorcio.

Conforme a ese planteamiento, el libro se ocupa, en los quince capítulos iniciales, especialmente de la separación, y en los cinco finales, del divorcio. Sigue un criterio cronológico de sucesión temporal, examinando las distintas fases que atraviesa el proceso, partiendo del período que precede a la separación y terminando con los efectos económicos y fiscales que pueden subsistir muchos años después del divorcio e, incluso, de la muerte del cónyuge obligado. Se presta especial atención a aquellas cuestiones que, en relación con la separación y el divorcio, han creado problemas de interpretación o requieren clarificación o coordinación con otros preceptos legales. El libro incluye índices de doctrina, normas y jurisprudencia que muestran la amplia documentación que los autores han estudiado. Asimismo incorpora un índice analítico que facilita el manejo de la obra.

La orientación práctica del libro y su vocación de obra de consulta dirigida fundamentalmente a operadores del derecho, no lo convierten en un tratado aséptico. Subyace un planteamiento crítico, acompañado de propuestas, tanto genéricas como concretas.

Con carácter genérico, los autores critican la actitud del legislador insistiendo en la importancia de que acometa, sin más demoras, una renovación radical dirigida a adecuar la regulación del derecho de familia a la evolución social acaecida en los últimos años. Se refieren los autores a la imperiosa necesidad de completar la obra iniciada con la revolucionaria reforma de 1975 y *reescribir* el derecho de familia ocupándose de determinadas cuestiones de filiación, procreación asistida, parejas de hecho, adopción internacional, etc.

Con carácter más concreto, el libro sugiere la reforma de los modos existentes para la declaración de la paternidad, contruidos sobre unos esquemas en los que todavía se aplicaba la distinción entre hijos legítimos y naturales. A juicio de los autores, el nuevo sistema debería atribuir igual dignidad no sólo a todos los nacidos, sino también a cualquier relación, matrimonial o no, de los padres. Se refieren también a la urgencia de sustituir la actual regulación de la custodia de los menores en caso de ruptura del vínculo, apoyada en unos férreos esquemas monoparentales que penalizan las necesidades psíquicas, sociales y afectivas de los menores. Asimismo, se alude a la importancia de abordar la ejecución de medidas preventivas por el juez en materia del régimen de visitas del cónyuge que no tiene la custodia, pues, por ausencia de normas específicas, el menor viene siendo tratado como un bien mueble o como objeto de una obligación de hacer, no hacer o permitir. Otra materia cuya revisión debería afrontarse es la relativa al apellido de la mujer, ya que la regulación de esta cuestión está basada todavía en un modelo de supremacía del marido. Igualmente, se debería prestar

más atención a las nuevas técnicas de mediación social para realzar su papel en los procedimientos de separación y divorcio.

Proponen los autores que la regulación de la disolución y cesación de los efectos civiles del vínculo pase a ubicarse en el Código civil. A su juicio, fue excluida del mismo para demostrar que la normativa de divorcio es un cuerpo extraño respecto a la tradición que inspiró el Código. En esa misma línea de «normalización» proponen que la ley abandone el prejuicio en virtud del cual los procesos de separación y divorcio deben ser necesariamente dramáticos y conflictuales. El aumento de la separación consensual puede servir para hacer comprender que el objetivo a perseguir, también a través de instrumentos normativos y procesales, es la disminución de la conflictualidad. A juicio de los autores es el enfrentamiento propio del proceso, más que la disolución o la separación en sí, lo que provoca consecuencias negativas para los menores implicados. Proponen los autores acelerar el tránsito de una cultura de la irremediabilidad, que considere la crisis familiar como hecho patológico, a una cultura de la esperanza, en la que se dé apoyo a las nuevas situaciones y se valore positivamente la *famiglia allargata* y las ampliaciones de espacios afectivos y de solidaridad que ella comporta.

En mi opinión tales planteamientos no están exentos de cierta ingenuidad. La separación y el divorcio son, por naturaleza, interrupción o ruptura, término de un proyecto comenzado con vocación de duración. No creo que su carácter «traumático» pueda achacarse a la legislación. Otra cosa es que, efectivamente, el derecho positivo se esfuerce por no acrecentar tal carácter, especialmente en el impacto que pueda tener sobre los hijos.

Por otra parte, parece subyacer un planteamiento ideológico de corte relativista en cuanto al contenido de la relación familiar y que lleva a defender la acogida de cualquier modelo de familia presente en la sociedad con pretensión de tal. Con independencia de que se comparta o no tal postura, es digno de elogio el que los autores completen la ímproba tarea de compendiar la regulación jurídico-positiva italiana de la separación y el divorcio, con una crítica no meramente negativa sino constructiva que se plasma en la inclusión de propuestas *de iure condendo*.

ZOILA COMBALÍA

FUENMAYOR, Amadeo de, *Revisar el divorcio. Tutela de la indisolubilidad matrimonial en un Estado pluralista*, Cuadernos del Instituto Martín de Azpilcueta, Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra, Navarra Gráfica Ediciones, Berriozar, 2000, 76 pp.

Son ya nueve los cuadernos del Instituto Martín de Azpilcueta, colección dirigida a informar con brevedad y rigor sobre temas de Derecho Canónico o