

contenido en el artículo 21 debe entenderse ligado al ámbito penal, que tutelaría de esta forma el ejercicio del derecho de libertad. Esta interpretación última, compartida por el autor, es la que parece imperar en nuestro ordenamiento, que sitúa el problema en el ámbito del escándalo público, regulado en los artículos 431 y 432 del Código penal como consecuencia del límite establecido a la libertad de expresión en el punto 4 del artículo 20 de la Constitución de 1978.

Finalmente, en el capítulo cuatro, tras analizar la última reforma producida en la República Federal Alemana y el consiguiente debate sobre la problemática de los actos obscenos, Fiandaca pone de manifiesto la necesidad de una urgente reforma de la legislación italiana, proponiendo una abierta despenalización —con el único límite de la protección al menor— que debería combinarse con otro tipo de sanciones, fundamentalmente de carácter administrativo, más consecuente con los parámetros que rigen en el seno de una sociedad de carácter pluralista y democrático.

FERNANDO AMÉRIGO.

H) DERECHO MATRIMONIAL

DE PABLO CONTRERAS, PEDRO: *Constitución democrática y pluralismo matrimonial*, EUNSA (Colección jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra, núm. 85), Pamplona, 1985, 413 págs.

Estudiar el sistema matrimonial actualmente vigente en España constituye uno de los más intrincados problemas que la legislación de los últimos años —a partir de la Constitución de 1978— plantea a los especialistas en Derecho Civil y Eclesiástico. Buena prueba de ello son las numerosas aportaciones doctrinales que en poco tiempo se han transformado en abundante literatura jurídica que casi supera ya la originada por el antiguo artículo 42 del Código civil.

El autor de esta monografía afronta la tarea de dilucidar cuál sea el sistema matrimonial que resulta de la Constitución, los Acuerdos con la Santa Sede, la Ley Orgánica de Libertad Religiosa y el Código civil tras la reforma de 1981. El libro es oportuno porque, como indica en el prólogo el profesor García Cantero, «en el momento presente, cuando todavía no se ha consolidado una línea exegética uniforme en la materia, parece conveniente, y aun obligado, que se ofrezca a la doctrina y a la jurisprudencia, y eventualmente al legislador, una construcción sólida y coherente en esta materia tan íntimamente ligada a los derechos de la personalidad en la que cualquier ambigüedad o inseguridad jurídica es proclive a originar daños que pueden ser irreparables» (prólogo de García Cantero, pág. 6).

El autor sostiene la convicción fundamental de que en nuestra cultura occidental el matrimonio «es un *status* que se alcanza única y exclusivamente a través de la adhesión o consentimiento de los cónyuges al modelo de matrimonio predeterminado por el ordenamiento. De ahí que un sistema que sólo admita un modelo de matrimonio, por más que el matrimonio tenga como núcleo esencial unos requisitos mínimos en que quepa cualquier concepción —individual— de la unión conyugal, no puede ser calificado como pluralista. Cuando, como ha ocurrido con la Ley de Reforma del Título IV del Libro I del Código civil, de 7 de julio de 1981, se instaura una concepción del matrimonio profundamente alejada no ya de la tradición jurídica española,

sino, incluso, de la idea matrimonial que sustenta un amplio sector de la opinión pública española, se hace patente que sólo la adopción de un sistema matrimonial verdaderamente pluralista puede permitir a todos contraer matrimonio según sus más íntimas convicciones» (págs. 15-16).

El libro se estructura en seis capítulos y el último contiene la visión del autor del sistema matrimonial vigente y su calificación. En el capítulo I se expone breve y claramente el concepto de sistema matrimonial y sus clases. Se traza un rápido desarrollo histórico de la cuestión y se concluye que el sistema matrimonial no es sino la respuesta estatal al matrimonio no estatal o matrimonio religioso.

El capítulo II trata de delimitar qué normas determinan el sistema matrimonial español y su jerarquía. El autor —civilista— no cae en la tentación de considerar únicamente el Código civil como fuente primaria de estudio, sino que se propone dilucidar el sistema del conjunto de fuentes aplicables: Constitución española, Acuerdo entre Estado español y Santa Sede sobre asuntos jurídicos, Código civil y también contempla la posibilidad de juego de los Acuerdos de cooperación previstos en el artículo 7 de la Ley Orgánica de libertad religiosa. Presta una particular atención al conocido tema del lugar jerárquico de los Acuerdos entre Estado español y Santa Sede —cuestión que recibe un tratamiento unitario en el capítulo IV—; sostiene De Pablo que los Acuerdos de 1979, como cualquier tratado internacional, no pueden ser contrarios a la Constitución, pero, en las materias que regulan, deben ser aplicados antes que cualquier ley. En este sentido la publicación interna de un tratado no implica la derogación de las normas internas que lo contradigan, pero sí la sustracción —mientras está en vigor el tratado— de la materia regulada por éste por la normativa unilateral del Estado; estas normas unilaterales quedan en suspenso hasta la derogación del tratado. El autor afirma con precisión que la aplicabilidad de los Acuerdos con la Santa Sede —y en su caso de los acuerdos o convenios de cooperación con otras confesiones— antes que las leyes estatales es por razón de competencia y no por razón de jerarquía. La conclusión es evidente: puede ser que los Acuerdos con la Santa Sede, o futuros Convenios de cooperación con otras confesiones, modifiquen —en materia determinada y siempre que estén vigentes— los criterios que se derivan del Código civil. Tal modificación no supone la derogación del Código, sino su no aplicabilidad por ser preferente la norma pactada.

En el capítulo III se analiza el sistema matrimonial resultante de las normas de procedencia exclusivamente estatal. En primer lugar, estudia los sistemas incompatibles con la Constitución: matrimonio religioso obligatorio, matrimonio civil subsidiario, el puramente consensual y matrimonio civil obligatorio. A continuación se estudia el sistema del Código civil. Resulta original y rigurosa la interpretación del artículo 60 del Código civil, según la cual, el matrimonio canónico se rige por el íntegro ordenamiento canónico en su momento constitutivo, tanto en sus aspectos formales como sustantivos. Los efectos civiles que produce el matrimonio religioso son los mismos que se derivan del civil y, en consecuencia, el régimen de separación y de disolución son idénticos cualquiera que sea la forma de celebración del mismo. El pleno reconocimiento de efectos civiles se reconoce desde la celebración del mismo, si bien para que tenga eficacia *erga omnes* es necesaria su inscripción en el Registro civil. Indudablemente el artículo 63 condiciona la inscripción al cumplimiento de los requisitos de validez del matrimonio civil; para el autor el precepto presenta defectos de técnica legislativa y la única manera de salvar tal deficiencia consiste en interpretar el párrafo 2.º del artículo 63 referido al momento de inscripción y no al de la celebración del matrimonio. En cualquier caso el control del registro no es grande.

En materia de nulidad, el Código civil permite a los contrayentes optar por ejercitar la nulidad de su matrimonio canónico ante los tribunales civiles o ante los tribunales eclesiásticos que aplicarán el Derecho Canónico; teniendo en cuenta que cuando se ha optado por el tribunal de la Iglesia, el efecto de cosa juzgada precisa de un

juicio civil que así lo declare, lo que no supone una revisión sobre el fondo de la resolución canónica.

En el último capítulo el autor califica el sistema matrimonial español:

a) Por lo que se refiere a matrimonio canónico, en su constitución, está sometido a las normas de Derecho Canónico y en su momento extintivo puede operar como sistema anglosajón por voluntad de las partes.

b) Los restantes matrimonios religiosos, algunos se incardinarán en un sistema similar al adoptado por el canónico; otros, sin embargo, serán simples matrimonios civiles en forma religiosa. La solución concreta dependerá del desarrollo previsto en los convenios de cooperación del Estado con las confesiones.

El autor, finalmente, enjuicia la constitucionalidad del sistema —tal y como lo entiende— afirmando desde los diversos puntos de vista acometidos la coherencia del mismo.

A mi juicio resultan fundamentales en la obra tres intuiciones del autor —que desarrolla con brillantez— en el análisis del sistema matrimonial español: la ordenación competencial de los Acuerdos con la Santa Sede, la interpretación que ofrece de los artículos del Código civil y la incidencia en el sistema de los principios de libertad religiosa, pluralismo y el desarrollo, en su día, de los convenios de cooperación con las confesiones.

El discurso —en ocasiones un tanto lineal— es claro y los temas se acometen con seriedad y reflexión científica; destaca también el abundante uso crítico de la doctrina científica. El libro demuestra la madurez universitaria y científica de este autor, de quien esperamos nuevas aportaciones en esta línea.

DANIEL TIRAPU MARTÍNEZ.

DE JORGE GARCÍA-REYES, JUAN A.: *El matrimonio de las minorías religiosas en el Derecho español*, Tecnos, Madrid, 1986, 324 págs.

Una de las cuestiones más prolijamente tratadas en el ordenamiento jurídico español, en los últimos años, ha sido sin duda la relativa a la calificación jurídica del sistema matrimonial, atendiendo singularmente a las relaciones de interconexión entre matrimonio canónico y matrimonio civil.

En efecto, los estudiosos de esta materia podrían enumerar un buen número de trabajos en los que se aborda, con una u otra posición ideológica, el tratamiento imbricado del matrimonio canónico y el matrimonio civil, ya sea desde la perspectiva del momento constitutivo y sus consecuencias registrales, ya sea desde la óptica jurisdiccional susceptible de alternativos enfoques referidos al momento extintivo del matrimonio. Ciertamente, la abundante bibliografía en esta parcela jurídica no sólo no ha propiciado la adopción de una tesis doctrinal unánime al respecto, sino que las opiniones científicas se dispersan en varios sectores, algunos de ellos claramente antitéticos, sin que falten posiciones intermedias entre las tesis científicas extremas.

Pero sí el interés por el binomio matrimonio canónico-matrimonio civil ha suscitado vigorosas polémicas que aún permanecen abiertas, y no sólo en el terreno científico, sino también en el campo de la aplicación del Derecho por los jueces y tribunales, con sus consiguientes repercusiones civiles, religiosas, temporales y económicas, no ha sucedido otro tanto con el tratamiento de los matrimonios religiosos acatólicos.

En el estudio del matrimonio religioso no católico —como ha señalado Navarro Valls— ha existido un vacío bibliográfico por parte de la doctrina jurídica española. Una laguna bibliográfica que se proyectaba tanto sobre la perspectiva histórica como sobre la vigente regulación normativa. Y es ante esta falta de atención de la doctrina