

ARTURO CALVO ESPIGA y MARÍA ADORACIÓN PEÑÍN GONZÁLEZ,
Constitucionalismo y protección penal del matrimonio. La secularización del matrimonio en la evolución histórica del ordenamiento penal español, Cizur Menor (Navarra), Civitas y Thomson Reuters, 2010, 349 págs.

La obra que presentamos se abre con una ajustada Introducción, páginas 13-27, que anticipa perfectamente la línea metodológica que se seguirá en el tratamiento de la compleja cuestión que se han propuesto los autores. Precisamente por lo que se refiere a la Introducción, se ha de destacar la ajustada presentación histórica que se realiza de la protección que el derecho ha brindado a la institución matrimonial, desde que en las primeras compilaciones de leyes se planteó la importancia que para la sociedad tenía el matrimonio. Desde esta realidad, los autores contextualizan de forma clara y precisa la problemática que se va a tratar a lo largo de su exposición.

En el primero de ellos, que comprende las páginas 29-138, se estudia el marco constitucional, desde una perspectiva eminentemente jurídico-evolutiva, de la legislación matrimonial desde que, en el primer Código Penal, aparecen normas protectoras del matrimonio. Los autores utilizan la cronología como hilván de un atento análisis histórico-sistemático de los contenidos constitucionales que, en las distintas Constituciones, afectan al sistema penal y a la realidad del matrimonio en el ordenamiento jurídico. Especialmente interesantes resultan las páginas 131-138 en las que, en lógica consecuencia con el método histórico-sistemático y relacional-comparativo utilizado en el estudio de las Constituciones, se ofrecen las líneas dogmático-institucionales de evolución de la legalidad penal, según los distintos textos constitucionales, así como los principios penales que, directa o indirectamente, fueron progresivamente constitucionalizados a través del proceso histórico de elaboración y vigencia de las diferentes Constituciones. Ya en este primer capítulo resulta de gran interés la constatación de la dinamicidad y progresividad de la formulación y aceptación por el ordenamiento de una conformación del sistema penal en el que cada vez se tiene más en cuenta la protección de la persona y sus derechos sobre los de instituciones o corporaciones. De este modo, la presentación histórica de las Constituciones españolas se realiza desde la progresión sistemática del ordenamiento en torno a la vigencia y desarrollo de una institución jurídica concreta.

En el capítulo siguiente, a lo largo de cien páginas (139-239), se analiza el proceso por medio del que se ha dado cobertura y garantía jurídicas a la institución matrimonial tal y como venía delimitada en cada momento por la legislación civil. Los autores abordan ya de forma directa y siempre desde una metodología histórico-sistemática el estudio de la protección penal que el ordenamiento español ha brindado a la institución matrimonial desde el Código Penal de 1822

hasta la codificación realizada en 1995. De nuevo, se ha de insistir en la precisión de un método de análisis en el que, bajo el rail de la historia, se realiza un exhaustivo estudio sistemático de la parcela de la legislación penal que se refiere a la institución matrimonial. Entre otros aciertos, cabe destacar en este capítulo la Introducción al mismo (págs. 139-155) en la que se explican y desarrollan los elementos y recursos que precisamente se van a utilizar para realizar un análisis sistemático, transversal y multidisciplinar de la evolución que la disciplina penal en torno al matrimonio ha sufrido, a lo largo de las distintas codificaciones o proyectos de codificación, en el ordenamiento español. Constituye en este estudio una absoluta novedad en el tratamiento que el Derecho Penal ha reservado a la institución matrimonial la presentación y análisis de las fuentes jurídicas del ordenamiento penal español. En concreto, se analizan *El Codex repetitae praelectionis*, *El Fuero Juzgo*, *El Fuero Real*, *Las Partidas* y *La Novísima Compilación*. Es la primera vez que se realiza un estudio del influjo que las fuentes jurídicas canónicas han tenido, a lo largo de la historia del ordenamiento jurídico español, en la parcela de las normas penales que afectan al matrimonio. Se estudian las fuentes históricas canónicas sistematizadas en tres grupos: 1) las anteriores al Decreto de Graciano, desde el siglo III hasta el XI; 2) el Decreto de Graciano; y 3) las Decretales de Gregorio IX. Más allá de la riqueza de la bibliografía utilizada por los autores, destaca el manejo y uso de forma directa e inmediata de las fuentes jurídicas. No es fácil encontrar en la doctrina jurídica contemporánea referencias tan de primera mano a fuentes jurídicas fundamentales y absolutamente necesarias para el correcto conocimiento de nuestras instituciones jurídicas básicas.

El capítulo tercero, páginas 241-305, está todo él dedicado al análisis de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en torno a los delitos de posible comisión en relación con el matrimonio. Si hasta ahora hemos puesto de relieve algunas de las aportaciones novedosas realizadas a la dogmática jurídica en los capítulos anteriores, hemos de notar que todo este capítulo constituye una interesante novedad tanto por lo que se refiere a su contenido como al tratamiento que se realiza del material utilizado. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo analizada contiene sentencias desde el 14 de marzo de 1861 hasta el momento en que se elabora esta monografía. El bloque de sentencias del Alto Tribunal se estructura en torno a las cuestiones relacionadas con el matrimonio que abordó el Supremo desde los años sesenta del siglo XIX.

En un primer apartado se analiza la Jurisprudencia generada a raíz de la oposición que sufrió la Ley de Matrimonio Civil de 1870, siendo en este caso la primera sentencia estudiada de 5 de enero de 1874. Entre las analizadas, se dedica una especial atención, por su relevancia jurídico-doctrinal, a la de 8 de febrero de 1896. A continuación se estudia la Jurisprudencia relacionada con la exigencia del consejo paterno para contraer matrimonio, puesto que, a pesar, según señalan los autores, de una larga tradición canónica ya consolidada en la obra de Pedro

Lombardo que privaba al consejo paterno de cualquier influencia en la validez del matrimonio, los ordenamientos civiles habían conservado la exigencia de este requisito incluso bajo pena de nulidad. En un nuevo apartado se presenta la doctrina jurisprudencial emanada en torno a la situación creada por las viudas que contraían matrimonio sin observar los plazos legalmente previstos entre la defunción del marido y el nuevo matrimonio, siendo la primera sentencia estudiada de 6 de julio de 1876. La parte más importante del análisis jurisprudencial, en consecuencia con la propia Jurisprudencia emanada del Supremo, se dedica en esta obra al tratamiento que el Alto Tribunal realiza del delito de bigamia, siendo en este caso la primera sentencia analizada de 1 de abril de 1882.

El cuarto y último capítulo, páginas 307-323, de carácter netamente conclusivo, pone de relieve, por una parte, el proceso secularizador que ha seguido la norma penal protectora del matrimonio; y, por otra, la progresiva tendencia de la ley a proteger el ejercicio personal de un derecho más que las propiedades, características o la propia existencia de la institución matrimonial en cuanto tal. Se trata de una recopilación perfectamente ajustada a la exposición que antecede y síntesis de las ideas fundamentales que sistemáticamente han sido desarrolladas a lo largo de todo el texto. De nuevo llama en ella la atención la densidad de su redacción y la profundidad y claridad con que se manejan conceptos jurídicos de compleja comprensión. Cierran el libro 25 páginas en que se recoge la selecta bibliografía que, en buena medida, enriquecen, junto con las abundantes y selectas referencias jurisprudenciales, las 664 notas a pie de página que contiene esta monografía.

No es fácil encajar, dentro del género académico *recensión*, un adecuado comentario que abarque todos y cada uno de los elementos tan positivos que pueden ser destacados en esta obra. Lo primero que llama poderosamente la atención es la unidad de forma redaccional que se observa en todo el libro. Máxime cuando nos encontramos con una redacción fluida y de cómoda lectura que, a su vez, transmite una gran profundidad jurídica. La impresión que se recibe desde las primeras páginas de esta obra es la de un análisis semejante a la elaboración de una especie de tapiz jurídico en el que la precisión del detalle encaja perfectamente en una armoniosa síntesis, no sólo por la finura del método utilizado sino también por el acierto en la elección y utilización de fuentes históricas así como del material jurídico sobre el que se trabaja.

Sin duda alguna, el libro que presentamos constituye una importante aportación al conocimiento del desarrollo histórico-jurídico de la institución matrimonial. Una vez más hemos de constatar el dominio de la doctrina y jurisprudencia que manifiestan sus autores tanto por lo que respecta a la raíz histórica de las mismas como a las más recientes aportaciones sobre el tema. En el desarrollo de las distintas cuestiones tratadas se armonizan, dentro de la

complejidad que supone el estudio de cualquier institución jurídica de la extensión y dificultad del matrimonio, contenidos y métodos de distintas disciplinas y especialidades jurídicas. Nos hallamos, por tanto, ante una de esas obras que por la propia relevancia jurídica del asunto tratado así como por la precisión y hondura de sus análisis y por la riqueza y amplitud de las fuentes histórico-jurídicas utilizadas están llamadas a una permanencia y utilidad que sobrepasan los límites de la actualidad de su publicación. A partir de esta monografía, quien intente el estudio de esta parcela del ordenamiento jurídico tiene garantizado un punto de llegada absolutamente contrastado desde el que partir en la certeza de que con esta obra se halla ante una contrastada adquisición en el conocimiento de la institución matrimonial.

DAVID BERROCAL RENGEL
Universidad de Málaga (España)