

nen, además, «derecho a que la realidad sea analizada también con la claridad de la fe. De ahí que aparezcan en esta obra referencias a la doctrina del Evangelio y a su presentación por parte del Magisterio de la Iglesia, a quien corresponde también la interpretación de la ley moral natural de modo auténtico e infalible» (pág. 13).

Digamos por último que la oportunidad de esta obra está fuera de toda duda: desde hace varias décadas no se publicaba una Deontología jurídica,

puesta al día y teniendo en cuenta algunas circunstancias típicas de nuestra época, como, por ejemplo, la diferencia entre legalidad y moralidad. El libro es una clara posición a favor de la idea de que el ejercicio concreto de las profesiones jurídicas, no puede desentenderse de aquellos casos en los que se proclaman, como leyes, actitudes contrarias a la dignidad humana.

J.-T. MARTÍN DE AGAR

LA INTERVENCION DE TERCERO EN EL PROCESO CANONICO

MADERO, L., *La intervención de tercero en el proceso canónico*, Ediciones Universidad de Navarra, S. A. Pamplona 1982, 315 págs.

1. En el proceso romano clásico, a partir de la *litiscontestatio* era imposible pensar en la posibilidad de que un tercero pudiese intervenir en el proceso; se trataba de un proceso, en el decir de Fairén, cerrado hacia fuera y hacia dentro. En cambio, el proceso primitivo germánico, como indica Rosemberg, poseía una indudable naturaleza pública, al estimarse que la demanda era una solemne afirmación de derecho formulada en asamblea pública, siendo la comunidad congregada, a propuesta de peritos en Derecho y más tarde llamados sentenciadores, la que dictaba la sentencia. Se entendía que todo el pueblo podía participar, puesto que todos podían quedar afectados por la sentencia. En consecuencia, cualquiera en principio podía intervenir en el proceso, ya que los mismos que habían actuado como testigos podrían verse sometidos a los efectos de la sentencia. Había, pues,

una posibilidad ilimitada de intervención, por la simple razón de que para los terceros no eran jurídicamente indiferentes los resultados de las sentencias. En estas coordenadas se mueve la obra del profesor Luis Madero, que pasamos a reseñar.

El proceso canónico es un proceso de estructura e inspiración romanas —aún conserva, por ejemplo, en contraste con la concepción moderna del proceso, la figura de la *litiscontestatio*—, que recibe, sin embargo, la influencia del derecho germánico en el tema de la intervención de terceras personas en un proceso ya iniciado. A este respecto, es fundamental la Decretal de Inocencio III, Cap. 38 *de testibus*, Lib. II, tit. XX de las Decretales de Gregorio IX. Planck la consideraba básica para la arquitectura jurídica de la intervención principal.

Si el proceso canónico procura que se mantenga inalterable la relación ju-

rídica procesal, conforme a esa inspiración romana, conservando a este objeto el principio *lite pendente nihil innovetur*, permite, sin embargo, en servicio de la justicia más acabada, que el tercero quede protegido en su interés, mediante su inserción «en la relación jurídico-procesal preconstituida por las partes y el Juez, provocando una mutación de la estructura inicial de la misma». Con esto —añade el Autor reseñado (vid. pág. 39)— se producen unos fenómenos de «pluralidad de partes que la doctrina da en llamar sobrevenida o sucesiva, ya que no es inicial». El proceso moderno vive, en este tema de la intervención de tercero, del precedente canónico, como en tantos otros aspectos procesales, surgiendo esa conveniencia de proteger al tercero, que es servicio obligado de justicia, en razón al propio proceso en que la intervención se produce, puesto que el conflicto de intereses, que justifica la intervención del tercero, procede de «la necesidad de la existencia de un interés enfrentado con los intereses de los que ya son partes en el primitivo proceso, o sólo con algunas de las partes» (vid. pág. 41).

2. El A., que considera el proceso «como un instrumento jurídico-técnico al servicio de la justicia» (vid. pág. 19), estudia la intervención de tercero, en el proceso canónico, sirviéndose de un abundante aparato bibliográfico civil y canónico, que le otorga solidez, así como alcanzan autoridad, con tales antecedentes, las peculiares tomas de posiciones que el A. adopta bajo la rúbrica de «nuestra postura». En su exposición, Madero divide su trabajo en cuatro extensos capítulos, pero en rigor se trata de tres partes, perfectamente diferenciadas: una primera de carácter general, que coincide con el

Capítulo I; otra segunda, dedicada al estudio detenido de las diversas figuras de intervención, que son expuestas en los Capítulos II y III; y otra parte tercera que coincide con el Capítulo IV, relativa al procedimiento y a sus principios reguladores.

En el estudio, se procede a partir de la concepción que el Código de Derecho Canónico de 1917 tiene de la intervención, sirviéndose de los escasos cánones que le dedica, para terminar los dos Capítulos, II y III, explicando la acogida que esas diversas clases de Intervención tienen en el *Schema Canonum de modo procedendi pro tutela iurium seu de processibus* (*Communicationes*, Roma 1979-1, p. 132).

La ordinaria extensión que suele exigirse para una recensión, me impide detenerme en este comentario en la medida que entiendo que lo merece la obra de Madero, máxime cuando, contra mi natural inclinación, tal sacrificada contención debe hacerse respecto a una obra del interés e importancia de la que me ocupó en estos momentos. Por ello, paso a dar cuenta de ella con la mayor concisión posible y en el orden que sigue:

a) En el primer Capítulo —págs. 17-62— se estudia, en sus diversos apartados, la relación jurídica procesal, como esquema básico que, de un lado, limita, y, de otro, queda modificada por la intervención del tercero. En consecuencia, el A. se ha de detener en la consideración del principio *litependente nihil innovetur*, mas también ha de considerar el por qué de la intervención, finalidad, las posibles situaciones en que el tercero puede encontrarse. El Autor se inspira, a este efecto, en Nencioni, para describir las diversas situaciones en las que el tercero puede hallarse en rela-

ción a un proceso en que no es parte. De estas situaciones variadas emergen las diversas figuras de intervención conocidas. Especial interés y originalidad tienen las páginas que dedica —págs. 50-54— al derecho de acción del tercero, concebido como un derecho que nace «de la confluencia del mundo jurídico-material y el desenvolvimiento de la actividad procesal». Termina el Capítulo prestando su atención al Código vigente y a sus antecedentes legislativos.

b) El Cap. II —págs. 63-190— lo dedica Madero al estudio de la Intervención voluntaria, considerando, tras una parte general a ella destinada —págs. 63-78—, la Intervención principal, cuyo tratamiento se extiende por las páginas 78-123, la adhesiva en páginas 124-166 y la litisconsorcial en págs. 166-190. La vieja distinción, tan acertadamente recogida por Bartolo de Saxoferrato, entre intervención *ad impediendum* y *ad adiuvandum*, luego asumida por Inocencio IV, se presenta en De Butrio respondiendo ya a tres diversas categorías, terminando De Luca por señalar «el criterio diferencial» que posteriormente servirá a la doctrina procesal moderna para perfilar «la distinción entre la intervención principal y la litisconsorcial» (vid. págs. 68-75). Para el estudio de estas tres figuras de intervención voluntaria se sigue idéntico esquema sistemático y por el orden siguiente: concepto, derecho comparado, naturaleza de la intervención, naturaleza de la acción del tercero interviniente, presupuestos de la intervención con distinción de los generales y especiales, para terminar con una descripción de diversos supuestos de cada una de estas figuras de intervención, a modo de casuística ejemplificativa. Lamento muy de ve-

ras no poderme detener en una particularización de cada uno de esos puntos estudiados por el A., que convertiría la recensión en exégesis.

A la Intervención forzosa le dedica el A. el Cap. III (págs. 191-229). Su estudio se aborda desde dos planos distintos, del de la Intervención forzosa promovida a instancia de parte —págs. 192-216— y la que procede *ex officio* del Decreto judicial, cuyas peculiaridades se estudian —págs. 216-229—, mostrando con claridad las diferencias que presentan con la voluntaria.

En toda esta exposición, igual que sucedía en el Cap. I, el A. se sirve de la más reciente doctrina procesal, juntamente con los autores que podemos ya considerar clásicos de esta ciencia, tales como Bülow, Chiofenda, Calamandrei, Carnelutti. Entre aquellos primeros notamos especialmente la influencia de los italianos Satta, Olivero y Costa; en relación a la doctrina procesal española, los autores más citados son fundamentalmente Fairén Guillén y Montero Aroca, seguidos muy de cerca por numerosas referencias a Serra Domínguez y Morón Polomino. El A., sin embargo, no dejará nunca de mostrar su propia postura personal en cada tema analizado. En su estudio sabe mezclar la doctrina canónica de los decretalistas con los autores postcodiciales, mostrando así la continuidad a la obra evolutiva del derecho a través del tiempo, a la vez que se pone bien de relieve que, cuando existe una verdadera doctrina, en un campo de técnica jurídica como el que aquí es considerado, cabe decir que hay una intercomunicación de saberes y experiencias jurídicas que permiten contemplar la unidad de la ciencia del Derecho, común al Derecho de la socie-

dad civil y al de la sociedad eclesiástica, independientemente de las particularidades de *lege lata* que puedan darse en uno y otro campo.

c) La última parte de la obra y, al mismo tiempo su Cap. IV —págs. 231-305—, contiene lo relativo al procedimiento de intervención y a sus principios reguladores. Esta parte del trabajo ha exigido del A. un especial esfuerzo creativo. La doctrina procesal ha versado sobre la intervención considerada como fenómeno jurídico de incidencia del tercero en un proceso en el que no es originariamente parte procesal, y ha emitido juicios y opiniones sobre cuáles sean sus posibilidades de intervenir, sobre las diversas actitudes que sirven de supuestos para esa intervención, sobre la diversidad de efectos que producen en el proceso tan variados tipos de intervención; pero la doctrina procesal no se ha detenido en lo adjetivo de la intervención, que a veces no se reduce a temas de mero procedimiento. Aquí el A. lo ha tenido que deducir de los escasos cánones que regulan la intervención, y se ha servido especialmente de la doctrina procesal canónica que se presenta más apegada a la praxis judicial, así como se sirve de los comentaristas del *Codex*. En este esfuerzo creativo, el A. ha afrontado, primero, el tema del «Acto de intervención», lo que podríamos designar como demanda de intervención en el caso de la voluntaria, bien distinto modo de proceder que cuando se trata de la forzosa; ésta se pasa a analizar seguidamente desde dos puntos de vista distintos, según sea provocada la forzosa a instancia de una de las partes litigantes o espontáneamente producida *ex officio* por el decreto judicial: este esquema seguirá haciéndose luego notar en

los restantes apartados del Capítulo. A continuación estudia el incidente mismo de la intervención, su naturaleza contradictoria, su tramitación y resolución, aparte del momento procesal oportuno de su planteamiento y la competencia del juez. Un tema que merece especial consideración para el A. es el del principio de la aceptación de la *litis in statu et terminus* —vid. págs. 258-271—, para lo que vuelve de nuevo al auxilio de la doctrina procesal civil, y quizá uno de los puntos mejor tratado en el conjunto del trabajo, del que no desmerece tampoco lo que pudiéramos considerar último aspecto de la obra reseñada, cual es la descripción de cómo queda la relación procesal originaria una vez que la intervención ha sido aceptada judicialmente, y que ocupa los últimos pasajes del libro —de la pág. 271 a la 305—, en cuyas páginas el A., con fino espíritu analítico, va enfocando multitud de problemas, como si no deseara dejar ningún cabo suelto, tanto desde el punto de vista del efecto que en el proceso produce la admisión de la demanda de intervención, como desde el intento de determinar los perfiles de actividad del interviniente, sus derechos en relación a concretos actos procesales, actos de parte consistentes en meras declaraciones de voluntad, actos de prueba, actos dispositivos.

3. El resumen que podemos hacer del análisis de este trabajo cabe concretarlo en la afirmación de que es una obra excelente de Derecho procesal. Una obra en la que se maneja con soltura el Derecho canónico histórico, el vigente, sus posibilidades de futuro conocidas; en la que se utiliza también, de modo continuo, una ajustada bibliografía canónica y civil, que,

como dijimos antes, muestra la esencial unidad del Derecho procesal como técnica jurídica al servicio de la justicia; junto a estos logros, una actitud crítica permanente con la que el A. se propone y logra iluminar los problemas, ofreciéndoles siempre soluciones personales. Por otro lado, al ser la intervención un fenómeno jurídico que inhiere en la relación jurídica procesal misma en virtud de un derecho que es de naturaleza procesal, a favor del interviniente, Madero se encuentra ante una gran panorámica en la que se presentan todos los grandes problemas del Derecho procesal, el de la acción, el de la legitimación, el de la cosa juzgada. Mas a su vez no olvida encararse con temas muy concretos de procedimiento.

Pudiéramos preguntarnos sobre sus defectos. Debe tenerlos... Reducido el proceso canónico, en la jurisprudencia

rotal que se publica, a la nulidad de matrimonio, dados los estrechos márgenes en que esta legitimación *ad processum* se mueve para las partes, nos hace pensar que el trabajo puede resultar más teórico que práctico, incluso de mayor valor para el Derecho procesal civil que para el canónico. Mas, de todos modos, sea Derecho civil, sea Derecho canónico, sus raíces están desde luego en el Derecho Canónico de las Decretales y del Derecho intermedio; y los problemas y soluciones teóricas que el libro ofrece, permiten al práctico del Derecho del momento presente, ante cualquier situación de hecho, hallar los criterios y líneas vectoriales adecuadas para acertar con la solución justa del caso concreto. Y este es, a mi juicio, el mejor elogio que puede hacerse de una obra jurídica.

C. DE DIEGO-LORA

DISPENSA SOBRE EL MATRIMONIO NO CONSUMADO

SAURWEIN, E., *Der Ursprung des Rechtsinstitutes der Päpstlichen Dispens von der nicht vollzogenen Ehe*, 1 vol. de XX+266 págs. Ed. Università Gregoriana, «Analecta Gregoriana, vol. 215, Series Facultatis Iuris Canonici: Sectio B, n. 43», Roma 1980.

Se trata de una tesis doctoral presentada en la Universidad Gregoriana en enero de 1977 y, como su título indica, trata de precisar el origen del instituto de la dispensa papal sobre el matrimonio no consumado.

Algunos canonistas, como Wernz, han visto en Martín V (1417-1431) el primer Papa que, aparte de caso de profesión religiosa, en virtud de su poder papal, disuelve un matrimonio no consumado. Tal afirmación no res-

ponde a una investigación histórica, sino simplemente a hacerse eco de un pasaje de la *Summa Theologica* (P. III, t. 1, c. 21 § 3) de Antonio Pírozzi (1389-1459) en el que afirma que vio algunas bulas de Martín V y de Eugenio IV en las que se otorgaba tal dispensa.

J. Freisen, en cambio, señala a Alejandro III como el primer Papa que concede una dispensa *super rato*. Con anterioridad, según él, los contrayen-