

***SOBRE JURISPRUDENCIA EN MATERIA
NO MATRIMONIAL
Y CIENCIA CANÓNICA
(A PROPÓSITO DE UNA RECIENTE "RASSEGNA"
DE JURISPRUDENCIA ROTAL¹)***

Jorge Miras

La Colección de monografías jurídicas del Pontificio Ateneo della Santa Croce, publicada por Giuffrè ed., acaba de incluir entre sus títulos una reseña de la jurisprudencia producida en causas *iurium* y penales conocidas por el Tribunal de la Rota entre los años 1909 y 1993, y recogida en los volúmenes anuales de decisiones de la Rota Romana.

El volumen tiene dos partes claramente diferenciadas: la Introducción (pp. 3-21) y la recopilación jurisprudencial. No trataré ahora de la Introducción, en la que el autor ofrece su opinión sobre el concepto, función, dinámica y alcance de la jurisprudencia canónica. Los planteamientos expuestos en esas páginas ponen sobre la mesa algunas cuestiones de gran calado que requerirían –para conocer más en detalle el pensamiento del autor–, un tratamiento más detenido, quizá en sede y estilo distintos a los de una introducción; y que

¹. V. PALESTRO, *Rassegna di giurisprudenza rotale nelle cause "iurium" e penali (1909-1993)*, n. 10 de la Colección "Monografie giuridiche" del Pontificio Ateneo della Santa Croce, Giuffrè editore, Milano 1996, 223+X pp., Presentación de M.F. Pompedda.

merecerían, por mi parte, una aproximación menos incidental de lo que permite el objeto de esta nota, destinada a esbozar algunas ideas a propósito del contenido principal del libro; tarea a la que procedo sin más dilación.

La *rassegna* preparada por Mons. Vittorio Palestro presenta un extracto de cada una de las causas elegidas, con el encabezamiento que la identifica, la indicación de las páginas de la publicación oficial donde se recoge y una breve síntesis del asunto tratado y de las principales máximas y principios jurídicos que se invocan en la decisión. Aunque el orden de presentación es estrictamente cronológico, se incluyen al final del libro un índice sistemático de materias, que permite una búsqueda más ágil a partir de los conceptos que se ofrecen como entrada, y los índices cronológico y por nombre de los Ponentes.

El resultado es un "fichero" jurisprudencial de verdadero interés, pues no cabe duda de que resulta ilustrativo abarcar en un solo golpe de vista, sin la dificultad que supone espigar entre los diversos volúmenes de *Sacrae Romanae Rotae Decisiones*, un conjunto de más de trescientas sentencias dictadas por el tribunal de la Rota en causas de objeto no matrimonial. Ciertamente, no se trata de una porción especialmente relevante, en términos cuantitativos, de la actividad judicial de la Santa Sede; pero muestra un aspecto de la jurisprudencia canónica que no debe pasarse por alto al aproximarse a la experiencia jurídica de la Iglesia, ya que su olvido no carecería de consecuencias negativas, empobrecedoras, en la ciencia canónica.

La verdad es que las dos sucesivas codificaciones, con sus aciertos y ventajas innegables, han podido activar dos factores nuevos de riesgo para quienes se acercan al derecho canónico, ya sea con interés científico o con urgencia práctica. El primero de ellos proviene de la apariencia general de universo completo y cerrado que presenta un Código, lo que podría alimentar una cierta identificación entre derecho y derecho codificado, a todas luces reductiva. El segundo, íntimamente relacionado con el anterior, se basa en la que podríamos llamar "ilusión auto-referencial", que crean las normas insertas en esa

sistemática de apariencia conclusa, exigida por el género codicial. En virtud de esa ilusión, cabría el malentendido de aproximarse a las diversas instituciones como si los cánones que las regulan dieran de modo absoluto razón de sí mismos, es decir, contuvieran en su formulación todo lo que el ordenamiento canónico tiene que decir sobre el particular. Podría llegarse así a una interpretación, a una construcción dogmática, o incluso a una aplicación, de conceptos e instituciones desarraigada del *humus* en el que viven y han de desplegar su eficacia.

Es un hecho que existen numerosas instituciones jurídicas importantes en la vida de la Iglesia fuera del campo matrimonial, y que no pueden ser apreciadas en toda su realidad sólo a la luz del derecho positivo vigente. En muchos casos hay aspectos fundamentales del ordenamiento canónico que no quedan adecuadamente salvaguardados si se entienden los conceptos tomando como referencia única los textos vigentes o, incluso, la doctrina nacida en el seno de otros sistemas jurídicos contemporáneos, que presenta esos conceptos tal como se han ido modificando según las necesidades y los principios y valores de sus propios ordenamientos. Por ese motivo, parece de suma importancia el esfuerzo por identificar la *filiación canónica legítima* de las instituciones que aparecen en el derecho vigente.

Así, por tomar un ejemplo citado también por V. Palestro, una vez que el Código de 1983 recoge explícitamente el principio universal de responsabilidad por daños (c. 128) y lo aplica también a la actividad de la Administración eclesiástica (c. 57), es necesario precisar el concepto de daño resarcible con sus características y requisitos, determinar el alcance del resarcimiento y los cauces y mecanismos para hacerlo efectivo², etc. Y podría hacerse de distintos modos: a) con una simple exégesis literal de los cánones implicados (pero

². Cfr G REGOJO BACARDÍ, *Pautas para una concepción canónica del resarcimiento de daños*, en "Fidelium Iura" 4 (1994), pp. 106.162, citado en la *Introduzione* del libro que comentamos (p. 15, nota 38), a propósito del papel de la jurisprudencia en la construcción canónica de las instituciones.

entonces se puede llegar fácilmente a una interpretación reductiva o exorbitante; en todo caso, de contornos aleatorios); b) mediante el recurso a conceptos y soluciones técnicas acuñados en otros ordenamientos con un derecho administrativo de más tradición (pero entonces se podrían perder por el camino valores propios de la visión canónica del problema); c) indagando cómo ha estado presente en la tradición canónica lo sustancial de esa institución, aunque se presente bajo otras denominaciones o con regulaciones variadas. De ese último modo se pueden apreciar los principios y valores característicos que determinan establemente el perfil propiamente canónico de la institución, y que han de ser tenidos en cuenta, más allá de las soluciones o formulaciones técnicas concretas y de su semejanza más o menos superficial con otras regulaciones externas al derecho canónico.

A este propósito es útil reparar en el modo en que el propio Código vigente, en dos momentos distintos, sale al paso de la que hemos llamado "ilusión auto-referencial".

En primer lugar, en sede de interpretación, el c. 6 § 2 establece que "en la medida en que reproducen el derecho antiguo, los cánones de este Código se han de entender teniendo también en cuenta la tradición canónica". Se fomenta así un modo de interpretación del derecho positivo vigente que cuente con que, generalmente, las instituciones no han nacido en el vacío; que los conceptos que se usan y no se definen tienen su propia historia; que hay una sensibilidad propia del derecho de la Iglesia a la hora de elaborar, corregir y configurar sus propios recursos jurídicos que es garantía de autenticidad, de genuino carácter canónico. Por eso, al acercarse a la regulación vigente de cualquier institución se requiere ante todo preguntarse y determinar cuidadosamente si refleja aspectos de la tradición canónica, y en qué medida³, porque sólo así se procederá a una adecuada interpretación, entre otras cosas, del "significado propio

³. Cfr H. PREE, *Traditio canonica. La norma de interpretación del c. 6 § 2 del CIC*, en "Ius Canonicum" XXXV, n. 70 (1995), pp. 423-446.

de las palabras", que, en una interpretación "auto-referenciada", podría aparecer a primera vista dudoso y oscuro (cfr c. 17).

Además, el c. 19, refiriéndose ya al momento aplicativo de las normas, establece las fuentes de derecho supletorio para el caso de ausencia de normas expresas sobre una determinada materia: la analogía legal, los principios generales del derecho aplicados con equidad canónica, la jurisprudencia y praxis de la Curia romana y la opinión común y constante de los doctores. Evidentemente, la tarea propia de la ciencia canónica no es aplicar el derecho vigente a los casos concretos y por tanto el c. 19 no interpela de manera directa a la doctrina. Sin embargo es absolutamente inexcusable para el trabajo científico analizar cómo la jurisprudencia y la praxis, al determinar la solución justa de los casos concretos, recurren a la tradición canónica y utilizan, en su caso, los recursos del c. 19. De ese modo se perciben las grandes líneas y principios que, en la tradición viva del derecho de la Iglesia, confluyen a la hora de tratar las diversas realidades jurídicas.

Ese método permite una aproximación científica al derecho canónico que no tiene por qué quedar necesariamente inmovilizada en una actitud arcaizante; pero que a la vez puede hacer propuestas constructivas –también innovadoras– con un fuerte sabor de autenticidad, de armonía con los principios y el genio del ordenamiento canónico. Pondré un ejemplo, entre otros posibles, que en este momento me resulta más cercano: en un reciente estudio sobre la noción canónica de contrato⁴, el análisis del derecho positivo vigente pone de manifiesto no menos dudas y perplejidades que las que suscitó en su momento la regulación de los contratos por remisión a la ley civil en el CIC 17⁵, entre otras, una paradoja: la inexistencia

4. T. BLANCO, *La noción canónica de contrato*, EUNSA, Pamplona (en prensa).

5. Cfr por ejemplo A. DE FUENMAYOR, *La recepción del derecho de obligaciones y contratos operada por el Codex Iuris Canonici*, en "Revista Española de Derecho Canónico" 4 (1949), pp. 295-306; P. LOMBARDÍA, *El c. 1529: problemas que en torno a él se plantean*, en "Revista Española de

en el Código de un régimen general explícito de los contratos coexiste con la previsión expresa de un buen número de figuras contractuales – algunas, novedosas– en variados campos de la actividad jurídica de la Iglesia. En cambio, una mirada atenta a la tradición canónica permite encontrar en los escuetos términos de la regulación vigente un significado *literal* mucho más amplio; y el estudio de la jurisprudencia al respecto confirma que no sólo existe una noción canónica de contrato, sino también unos principios claros que constituyen un verdadero régimen general –implícito, ciertamente– que la jurisprudencia maneja de manera habitual, con una meritoria actitud de ponderación y de fidelidad a las propias raíces, y que permite otorgar a toda esa serie de figuras, vivas y activas, de sustancia contractual, un tratamiento jurídicamente seguro y homogéneo; y, lo que es más importante, genuinamente canónico.

Podrían multiplicarse los ejemplos, pero baste con el mencionado para ilustrar los motivos por los que me parece especialmente oportuna la publicación de la *rassegna* de V. Palestro. Aparte de la ayuda práctica que supone como referencia de rápida y fácil consulta, y del interés de las materias que contiene, creo que no es su menor mérito el fuerte subrayado metodológico que representa, nada ocioso, a mi juicio.

Cabría hacer aún otra reflexión, aprovechando la circunstancia propiciada por la aparición de este libro. Cuando se trata de jurisprudencia en materias canónicas no matrimoniales, no puede dejar de señalarse que es también jurisdiccional una parte de la actividad de la Signatura Apostólica. Y, prescindiendo ahora de otras cuestiones, me interesa señalar especialmente que es jurisdiccional su actividad desarrollada en virtud de las competencias que le asigna el art. 123 de la Const. Ap. *Pastor Bonus* en materia contencioso-administrativa. Es más, en esa materia es la única instancia jurisdiccional competente, lo que significa que en todo el

Derecho Canónico" 7 (1952), pp. 101-132; F. ZANCHINI, *Note sul can. 1529: un caso di risoluzione per inadempimento di contratto associativo*, en "Il diritto ecclesiastico" 1 (1964), pp. 104-121; etc.

vasto campo de la actividad jurídica de gobierno de la Iglesia no hay más jurisprudencia que la de la Signatura Apostólica; y por tanto, que a ella habría que acudir en los supuestos del c. 19 cuando se tratase de cuestiones propias de ese ámbito⁶.

Por ese motivo, es especialmente de lamentar –y la aparición del volumen que comento reaviva el sentimiento, por contraste– la falta de publicación de las sentencias y decretos judiciales de la Signatura en materia contencioso-administrativa. No puede olvidarse que en las materias afectadas por esa jurisprudencia se ponen en juego algunas de las cuestiones más nuevas y más agudamente subrayadas en la reforma del Código, como puede apreciarse en los principios 6º y 7º que para orientarla aprobó el Sínodo de Obispos de 1967⁷; señaladamente, todo lo relativo a la armonización entre el ejercicio de la potestad ejecutiva y los derechos de los fieles.

Si he insistido en la necesidad de acudir a la jurisprudencia para la ciencia canónica en general, con más razón debe resaltarse la importancia de la jurisprudencia administrativa para la tarea de construcción científica y técnica de los conceptos y del sistema de derecho administrativo canónico, y para la asimilación de las novedades legislativas en los aspectos a los que me estoy refiriendo, en los que, precisamente por su novedad, pueden darse con más intensidad los dos riesgos que he descrito al inicio.

Ciertamente, no hay en la Iglesia, hoy por hoy, tribunales inferiores a los que la jurisprudencia del STSA deba servir de orientación; pero la elaboración de los principios y criterios del derecho administrativo, imprescindibles para el gobierno diario de la Iglesia en todos los niveles, tiene que ser en gran parte obra de la jurisprudencia. Es evidente que la falta de tradición propia y explícita de un derecho

⁶. En el volumen que comentamos aparecen, hasta los años 20, algunas causas sobre materias administrativas en la *Rassegna* de la actividad rotal: nombramientos, remociones, presentaciones, traslados, opciones, privaciones, desmembraciones, jurisdicción parroquial, incardinaciones. Posteriormente desaparecen por completo.

⁷. Cfr *Communicationes* 1 (1969), pp. 82-83.

administrativo formalmente concebido en términos modernos puede hacer que la aún incipiente interpretación del derecho administrativo canónico sea errática, poco uniforme, desorientada a veces. La doctrina sólo cuenta, como apoyo argumental, con la racionalidad que pueda imprimir a sus concepciones, y no encuentra más apoyo científico-técnico que la doctrina administrativa común, con el constante peligro del posible error de discernimiento al aplicar o tomar como referencia construcciones técnicas forjadas en el ámbito de los ordenamientos estatales.

Y sin embargo, es cierto que la Iglesia tiene en su seno la primacía de la sensibilidad hacia el respeto de los derechos, el ministerio del ejercicio de la potestad y tantos otros valores, y por tanto posee en su tradición y en los principios generales del derecho canónico los elementos necesarios para construir un sistema excelente en aspectos fundamentales.

Son muy ilustrativas, para una comparación a ese respecto, las apreciaciones que recoge V. Palestro en su Introducción, en cuanto ponen de relieve el esfuerzo –en muchos casos brillante– de la jurisprudencia por encontrar el *derecho* en los casos concretos que examina, acudiendo para ello a "la legge divina, naturale o positiva, interpretata dal Magistero vivo e dai Padri e Dottori della Chiesa (...), ricercando poi quelle norme, anche implicite, esistenti nella legislazione canonica, considerate alla luce dei principi generali che la informano e della giurisprudenza rotale già universalmente riconosciuta, evitando di sostenere od applicare qualche singola ed isolata sentenza che riporta delle interpretazioni non consolidate o fondate su 'novas doctrinas non probatas vel iudicium placita a recta via aberrantia', traendo di questo complesso di fonti la norma più adeguata e conveniente alla fattispecie considerata" (p. 10).

Por todas estas razones, no puedo menos que considerar una grave disfunción de nuestro sistema que la doctrina administrativa crezca huérfana de jurisprudencia, sin contar con la fuente y el medio de contraste que supone conocer la aplicación real del derecho; y resultaría también empobrecedor, a mi juicio, para la jurisprudencia

administrativa canónica nacer y consolidarse fuera del alcance de la reflexión doctrinal, que sin duda ofrecería también elementos fecundos para una tarea histórica de tanta relevancia.

Hasta aquí las reflexiones que me sugiere la *Rassegna* de Mons. Palestro. Ojalá no transcurra mucho tiempo sin que podamos saludar con igual satisfacción una publicación metódica y oficial de la jurisprudencia administrativa.