

**Bunge, Alejandro W.**

## *La administración en la Iglesia después del código de 1917*

Anuario Argentino de Derecho Canónico Vol. XVII, 2011

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Bunge, A. W. (2011). La administración en la Iglesia después del código de 1917 [en línea], *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 17. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/administracion-iglesia-despues-codigo.pdf>

(Se recomienda indicar fecha de consulta al final de la cita. Ej: [Fecha de consulta: 19 de agosto de 2010]).

## LA ADMINISTRACIÓN EN LA IGLESIA DESPUÉS DEL CÓDIGO DE 1917\*

DR. Alejandro W. BUNGE

*SUMARIO: Introducción. I.- La potestad de gobierno en la Iglesia. II.- La potestad administrativa (aspecto estático). III.- La administración eclesiástica (aspecto dinámico). 1. Fundamentos teológicos y jurídicos de la administración. 1.1. Teológicos. 1.2. Jurídicos. 2. Función administrativa en sentido amplio. 3. Función administrativa en sentido estricto: el acto administrativo. IV.- Principio de legalidad. V.- Derecho administrativo. VI.- La tutela de los derechos de los fieles. VII.- La justicia administrativa. Conclusión.*

### INTRODUCCIÓN

La administración en la Iglesia después del Código de 1917 es un tema muy amplio, inabarcable en el tiempo de una ponencia de este Congreso. En primer lugar por todo lo que abarca la administración, en segundo lugar por todas las precisiones que merece esta actividad cuando se desarrolla en el ámbito de la Iglesia, y finalmente por todo el tiempo que ha pasado y los cambios que se han introducido en estos noventa y cuatro años transcurridos entre la promulgación de ese Código y la realización de este XIV Congreso de la *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*.

\* Conferencia del Pbro. Alejandro W. BUNGE en el XIV Congreso Internacional de Derecho Canónico, celebrado en Varsovia, Polonia, del 14 al 18 de septiembre de 2011.

A propósito, vayan estas primeras palabras para agradecer sentidamente a los organizadores de este encuentro, y a los que tuvieron parte para tomar la decisión de confiarme esta ponencia, entiendo yo que no sólo y quizás hasta no tanto por mis condiciones personales, sino también o sobre todo por representar en mi calidad de Decano a la Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Católica Argentina, Santa María de los Buenos Aires.

Volviendo a la amplitud del tema, he hecho una selección, no sólo de los diversos aspectos que pueden señalarse dentro de la administración y su desarrollo en el ámbito de la Iglesia, sino también de las principales consecuencias que tuvieron en la administración eclesial los hitos fundamentales de este período de tiempo que me toca abarcar, que son de manera preeminente la celebración del Concilio Vaticano II (1962-1965) y la promulgación del Código hoy vigente (1983). Ambos llevaron a recuperar o fortalecer, según los diversos puntos de vista posibles, el sentido salvífico y sacramental de los aspectos jurídicos de la administración en la Iglesia.

No haré un desarrollo histórico de la materia ya que resultaría largo, tedioso y complejo. He preferido en cambio optar por un despliegue temático, en el que se incluirán las referencias a las fechas y los acontecimientos principales cuando resulte oportuno. Tampoco haré referencia a todos los autores que han estudiado la materia, sino sólo a aquellos que me parecen más representativos de las diversas líneas doctrinales que se han desarrollado en el período abarcado, sea porque han hecho avanzar la doctrina o porque la han expresado con claridad y síntesis.

Los temas en los que centraré mi atención son: la potestad de gobierno en la Iglesia (I), la potestad administrativa (II), la administración eclesial (III), y dentro de ella sus fundamentos (1), su sentido amplio (2) y su sentido estricto (3), el principio de legalidad (IV), el derecho administrativo (V), la tutela de los derechos de los fieles (VI) y su instrumento, la justicia administrativa (VII).

## **I.- LA POTESTAD DE GOBIERNO EN LA IGLESIA**

El origen y la naturaleza de la potestad en la Iglesia fue un tema de ardua discusión en el Concilio Vaticano II, sobre el que se expresaron profusamente teólogos y canonistas. Se trataba no sólo de una cuestión terminológica, puesta en evidencia por la inversión de los términos *jurisdicción*

y *régimen* que hizo el canon 129 del Código de 1983 con respecto al equivalente del Código de 1917<sup>1</sup>, sino de una cuestión capital para la concepción del ejercicio de dicha potestad, incluyendo su aspecto ejecutivo o administrativo. El Concilio Vaticano II fue claro afirmando tanto la unidad como el carácter sobrenatural de la *sacra potestas* que la Iglesia recibió de Cristo en orden al ejercicio de la función que se le confió<sup>2</sup>. Esto permitió superar en parte cierta “naturalización” del derecho canónico, fruto no querido de su justificación con argumentos más filosóficos que teológicos, ante las pretensiones absolutistas y positivistas del siglo XIX. Sin embargo no alcanzó la misma claridad a la hora de expresar el origen de la potestad que se ejerce en la Iglesia. Por eso después del Concilio, durante la redacción del Código de 1983 y después de su promulgación se mantuvieron vivas al menos dos grandes líneas doctrinales que aún hoy no han logrado converger hacia la unidad. Por un lado la que se inclina por el origen sacramental de toda potestad en la Iglesia, incluida la de régimen; por otro la que se inclina por el origen de la potestad de régimen en un modo al menos no exclusivamente sacramental<sup>3</sup>. Aquí recogeré algunas expresiones de diversos autores sobre el tema dentro del período bajo análisis, que nos permitirán percibir las líneas principales de la discusión, que considero preliminar para la consideración de la potestad administrativa y el derecho administrativo eclesiástico.

La organización de una sociedad está determinada por la forma de su gobierno, por la composición y funcionamiento de sus órganos, dirá Onclin ya en 1967, por eso la composición y funcionamiento de los órganos de poder de jurisdicción o gobierno de la Iglesia determinan su organización. De allí que pueda afirmarse que la Iglesia es a la vez monárquica y oligárquica (el poder del Papa y del Colegio episcopal), y su gobierno es monárquico y colegial. Es también una sociedad unificada (bajo la autoridad del Papa) y descentralizada (bajo la autoridad de los Obispos), según el origen sacramental de la potestad de gobierno de los Obispos, y aunque la potestad de gobierno de la Iglesia es una sola, con un solo fin (el bien espiritual de los fieles), se divide en funciones, según las diversas actividades que despliega<sup>4</sup>.

1 Cf. can. 196 del Código de 1917.

2 Cf. *Lumen gentium*, n. 1.

3 Cf. A. W. BUNGE, *Las claves del Código*, Buenos Aires 20112, págs. 254-263.

4 Cf. W. ONCLIN, *The Church and the Organization of its Power*, en *The Jurist* 27 (1967) 1-9.

La potestad sagrada de cada Obispo proviene de la ordenación episcopal, apuntará poco después y en la misma línea Composta, aunque el oficio particular que desempeña viene de la Autoridad Suprema que lo ha designado para él, hay una unidad radical entre la potestad de orden y de jurisdicción. Dentro de la potestad de régimen hay actos propiamente jurisdiccionales pero también actos de exhortación y animación, de modo que el oficio que no incluye el ejercicio de una potestad resulta de una determinación extrínseca de la potestad conferida por la ordenación. Explica que Gregorio VII (1073-1085) distingue entre la potestad de culto y la potestad de gobierno, Juan Teutónico (1215) identifica el poder de las llaves con el de jurisdicción, los decretalistas identifican jurisdicción y potestad de régimen, y así quedan distinguidos los poderes sacerdotales de la potestad de régimen. La triple función, en cambio, no entra en la consideración de los canonistas hasta el siglo XX, conviviendo entonces la bipartición con la tripartición: la potestad de orden y la potestad de jurisdicción, con la triple función de enseñar, santificar y regir. En definitiva, el ministerio eclesial está basado en el orden, y la misión canónica libera su ejercicio para actividades necesarias en el orden de la salvación, asignando súbditos sobre quienes ejercerlas. El ministerio eclesial, en cambio, está basado en el bautismo, en ese caso la misión canónica da un “mandato”, para realizar actividades útiles en el orden de la salvación<sup>5</sup>.

La potestad sagrada es una por su fin último (la *salus animarum*), por su origen remoto (Cristo) y por su sujeto (se encuentra íntegra en la misma persona, el Papa y los Obispos), dirá tiempo después D’Ostiglio. Pero es doble por su origen próximo: sacramental o de orden, y no sacramental o de jurisdicción. Es triple, en cambio, en cuanto a su función: potestad de orden, de magisterio y de gobierno<sup>6</sup>.

Dentro de la función y de la potestad de gobierno cabe todavía una distinción según el fin inmediato de su ejercicio, según explica De Urrutia. Corresponde a la autoridad que gobierna una sociedad dar normas para conseguir el respectivo fin social para que todos los miembros colaboren ordenada y eficientemente a la consecución de ese fin (poder normativo), ges-

5 Cf. D. COMPOSTA, *Teologia del diritto divino positivo. La “potestas iurisdictionis”*, en *Apollinaris* 45 (1972) 250-260.

6 Cf. F. D’OSTIGLIO, *Il diritto amministrativo della Chiesa*, Ciudad del Vaticano 1995, págs. 40-41.

tionar lo que las normas han determinado que se tiene que hacer (poder gestor) y resolver las controversias, litigios y trasgresiones de las normas que puedan producirse (poder judicial)<sup>7</sup>. Es propio de la función legislativa, decía Onclin, dar prescripciones generales, impuestas para el bien común; su objeto es crear, modificar o suprimir una condición jurídica general. Corresponde a la función administrativa tomar las medidas concretas en orden al bien común, para aplicar la ley y brindar los servicios que los fieles necesitan (a través de instrucciones y decretos ejecutivos), y también las medidas individuales con actos concretos útiles al fin de la sociedad, sean de carácter judicial o material; en cambio a la función judicial le toca resolver las controversias que puedan presentarse sobre los derechos de los miembros de la sociedad<sup>8</sup>. De todos modos, como avisaba Urrutia, la unidad de la potestad sagrada, tanto del Obispo en la diócesis como del Papa en la Iglesia universal, hace que no sea siempre fácil distinguir las funciones de la potestad en su ejercicio<sup>9</sup>.

Labandeira prevendrá los peligros de derivar de esta distinción un tipo de organización extraño a la Iglesia. El Concilio, dice, afirma en la Constitución pastoral *Gaudium et spes*<sup>10</sup> que para la sociedad civil es necesario un orden jurídico positivo que establezca la conveniente división de las funciones e instituciones de la autoridad pública y la protección eficaz de los derechos de los ciudadanos: la función legislativa ejerce la potestad de imponer normas obligatorias a la sociedad (normas caracterizadas por su generalidad y obligatoriedad), la función jurisdiccional (judicial) se ocupa de la resolución de los conflictos aplicando con autoridad y fuerza legal la ley general al caso concreto, y la función administrativa (ejecutiva) consiste en la actividad concreta y práctica del Estado para la inmediata obtención de los fines de interés general. Debe tenerse cuidado, ya que la codificación realizada en 1917, en el apuro de seguir la fiebre codificadora de la época, terminó poniendo los sacramentos y predicación dentro de un Libro dedicado a “las cosas”. No sea que el afán por establecer un derecho administrativo autónomo deje encasillada la organización de la Iglesia en un tipo de

7 Cf. J. L. DE URRUTIA, *El campo administrativo en la actividad de la Iglesia*, en REDC 17 (1962) 625.

8 Cf. W. ONCLIN, *The Church...*, 13-14.

9 Cf. F. J. URRUTIA, *La potestà amministrativa secondo il diritto canonico*, en AA. VV, *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Roma 1984, pág. 93.

10 Cf. n. 75.

organización nacida fuera de ella. En definitiva, no debe olvidarse que lo que propugna el séptimo principio aprobado por el Sínodo de los Obispos para guiar la reforma del Código no es tanto la distinción conceptual de las funciones de la potestad, como su distinción práctica mediante su ejercicio por órganos separados<sup>11</sup>.

Es posible finalmente, siguiendo lo que decía desde los primeros tiempos Romita, componer las expresiones de las diversas líneas dando el debido espacio tanto a la ordenación como a la misión canónica. La potestad de los Obispos proviene de Cristo y no de la base, a través del sacramento del orden los Obispos tienen una autoridad que no es ya más humana, sino que participa de la autoridad del mismo Cristo; en consecuencia, el Pueblo de Dios no puede operar la reivindicación de un poder ante la jerarquía que no le ha dado a la jerarquía<sup>12</sup>. En la Iglesia no es concebible un concepto de democracia en el sentido habitual de los cultores del derecho estatal, ya que la potestad es concedida por Cristo al Papa y a los Obispos<sup>13</sup>. La potestad eclesiástica tiene su origen en la voluntad fundante de Cristo; no es un poder autárquico e ilimitado, sino puesto al servicio de una misión de servicio a la comunidad de los fieles<sup>14</sup>. Para el ejercicio de la potestad episcopal es necesaria la misión canónica<sup>15</sup>. El orden sagrado no se confunde con la potestad, pero es su fundamento real, en cuanto el carácter y la gracia sacramental aseguran al titular una particular provisión divina de Cristo Cabeza, al que el Pastor está unido ontológicamente y no sólo metafóricamente; la sagrada ordenación le confiere un estado, con el cual se conecta un oficio, según un determinado ministerio o grado jerárquico dentro de la estructura de la Iglesia institucional<sup>16</sup>. Dentro de los *tria munera* (*docendi, sanctificandi, pascendi*), el de pastoreo incluye la potestad legislativa, la vindicativa y la administrativa; las Congregaciones de la Curia

11 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de derecho administrativo canonico*, Pamplona 1993<sup>2</sup>, pág. 30-40.

12 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione ecclesiastica*, en ME 99 (1974) 40-41.

13 Cf. A. VITALE, *Diferenze e convergenze dei principi della giustizia amministrativa civile e canonica*, ME 98 (1973) 364.

14 Cf. J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa nella chiesa dal Concilio Vaticano II al Codice del 1983*, en AA. VV., *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Ciudad del Vaticano 1991, pág. 16.

15 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 42.

16 Cf. D. COMPOSTA, *Teologia del...*, 259.

Romana cumplen la función administrativa, los Tribunales la judicial, las oficinas la ejecutiva y los Secretariados la organizativa. La función administrativa, a su vez incluye la materia normativa, la materia graciosa y la contenciosa<sup>17</sup>.

Aunque parezca marginal, no deja de ser destacable por su actualidad la observación de Romita, que ya veía en su tiempo lo que los nuestros no han dejado de poner en evidencia cada vez con mayor claridad y dramatismo. La crisis de autoridad que se hace a veces muy cruda en la Iglesia termina siendo finalmente una crisis de fe, ya que es la fe la que permite a los fieles reconocer la autoridad de Cristo en los Pastores, y su debilidad o ausencia se los impide<sup>18</sup>.

## II.- LA POTESTAD ADMINISTRATIVA (ASPECTO ESTÁTICO)

Es posible considerar en primer lugar el aspecto estático de la potestad de gobierno aplicada en el ámbito administrativo. Se estará así ante lo que suele llamarse potestad administrativa o ejecutiva. Urrutia la definía como la parte de la potestad de jurisdicción que tiende a promover el bien público dentro de los límites determinados por la ley, promoviendo la ejecución de las leyes, con discrecionalidad, dentro de los límites de la ley<sup>19</sup>. El carácter discrecional, que es característica distintiva de la potestad administrativa, debe armonizarse con las normas de procedimiento y con el respeto de los derechos de los que reciben el fruto de su ejercicio. No debería existir conflicto entre el ejercicio de esta potestad y la libertad de los fieles, ya que tanto dicha potestad como los propios fieles tienen siempre como finalidad propia la *salus animarum*<sup>20</sup>.

Un criterio práctico que sirve para distinguir con facilidad entre la potestad administrativa y la judicial se encuentra en la finalidad específica inmediata y directa que persiguen cada una de estas funciones de la autoridad. La potestad administrativa tiene como fin inmediato y directo procurar en concreto el bien de la comunidad, y como fin mediato e indirecto procu-

17 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici della giustizia amministrativa nella Chiesa dopo il Vaticano II*, en ME 98 (1973) 326-327.

18 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 42.

19 Cf. F. J. URRUTIA, *La potestà...*, pág. 97.

20 Cf. J. HERRANZ, *La giustizia...*, pág. 17.

rar en concreto el bien de los miembros de la comunidad. La potestad judicial en cambio tiene como fin inmediato y directo el bien de la parte en causa, y como fin mediato y directo procurar el bien de la comunidad. La potestad legislativa, por su parte, tiene como fin inmediato y directo procurar el bien de la comunidad en abstracto<sup>21</sup>.

La distinción entre la potestad administrativa y la legislativa puede señalarse en que la primera tiene como fin inmediato y directo procurar en concreto el bien de la comunidad y como fin inmediato e indirecto procurar en concreto el bien de los diversos miembros de la comunidad, mientras que la potestad legislativa busca el mismo bien, pero en abstracto; desde este punto de vista la potestad judicial tiene como fin inmediato y directo el bien de la parte en causa que tiene un derecho, y como fin mediato e indirecto el bien de la comunidad<sup>22</sup>. Por lo demás, todos los autores coincidieron siempre en que la potestad administrativa es inseparable subjetivamente de la legislativa y de la judicial, pero eso no impide que sea separable funcionalmente<sup>23</sup>.

Hay quien se inclina por una definición negativa de la potestad ejecutiva de gobierno como aquella que comprende todo lo que no pertenece a la judicial ni a la legislativa y que, subordinada a esta última, cumple los fines de la Iglesia por procedimientos propios<sup>24</sup>.

Toda potestad en la Iglesia es siempre pastoral, en cuanto sirve a la realización de su fin propio, acercar la salvación a todos los hombres, como ya se ha dicho. También lo es, por lo tanto, cuando se ejerce la potestad administrativa, por naturaleza esencialmente pastoral, en cuanto servicio para el bien de la comunidad eclesial, en el espíritu de la caridad y la comunión. La nota dominante de la actividad administrativa de la jerarquía eclesiástica es la "responsabilidad personal", desde el punto de vista pastoral de la decisión definitiva y de la actuación de la disposición administrativa<sup>25</sup>.

Volviendo a la distinción de funciones y de los órganos que las desarrollan, tal como se hace en la Iglesia, los que la consideran conveniente

21 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici della giustizia...*, 328-330.

22 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 26-27.

23 Cf. B. GANGOTTI, *De naturalibus divinis necnon ecclesiasticis elementis iuris administrativi ecclesiastici*, en AA. VV., *Acta conventus internationalis canonistarum, Romae 20-25 mai 1968 celebrati*, Ciudad del Vaticano 1970, pág. 52.

24 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 150.

25 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 44-45.

advierten la necesidad de no erigir esta distinción en un principio, como puede hacerse en los ordenamientos jurídicos seculares<sup>26</sup>. No hay división de poderes, dirán, sino distinción y distribución de funciones entre los diversos órganos de gobierno; resulta necesaria esta distinción entre las tres funciones y los respectivos titulares, a fin de separar adecuadamente los actos ejecutivos de los judiciales<sup>27</sup>.

Se trata entonces de una distinción de funciones, pero no una división de poderes. Se hace una distinción conceptual, no una radical separación, de tres aspectos o funciones de la potestad de jurisdicción que son realmente distinguibles por su contenido material, por sus finalidades inmediatas y por sus aspectos característicos, con una regulación jurídica de su ejercicio<sup>28</sup>. La división de funciones es un medio técnico de organización y distribución de competencias<sup>29</sup>. La razón hay que ubicarla en el origen unitario y personal de la potestad, y en consecuencia la organización administrativa no es autónoma respecto de las otras funciones. La extendida utilización de oficios vicarios que se aplica para el ejercicio de la potestad ejecutiva en la Iglesia se corresponde con una relación de confianza entre colaboradores y no con la necesidad de dividir el poder entre articulaciones independientes para que se controlen unos a otros<sup>30</sup>.

Por lo demás, como la jurisdicción eclesiástica está centrada por derecho divino en el Romano Pontífice y en los Obispos<sup>31</sup>, y en estas autoridades se concentran las tres expresiones de la *potestas regiminis*, la organización de las funciones de gobierno en orden a su ejercicio no origina articulaciones autónomas sino que configuran un aparato indiferenciado en su

26 Cf. F. J. URRUTIA, *La potestà...*, pág. 99.

27 Cf. E. LABANDEIRA, *La distinción de poderes y la potestad ejecutiva*, en IC 28 (1988) 91-92.

28 Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de derecho administrativo canonico*, Pamplona 2001, págs. 38 y 40.

29 Cf. T. RINCÓN PÉREZ, *Derecho administrativo y relaciones de justicia en la administración de los sacramentos*, en IC 28 (1988) 64.

30 Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione di una struttura deontica della funzione amministrativa a servizio della comunione ecclesiale*, en AA. VV., *Ius in vitta et in missione Ecclesiae. Acta Symposii Internationalis Iuris Canonici occurrente X anniversario promulgationis codicis Iuris Canonici, diebus 19-24 aprilis 1993 in Civitate Vaticana celebrati*, Ciudad del Vaticano 1994, pág. 245.

31 Cf. R. BACCARI, *La giurisdizione amministrativa locale nel diritto canonico*, ME 98 (1973) 374.

fuente<sup>32</sup>. La función de gobierno en la Iglesia es verdaderamente un servicio<sup>33</sup>. Si se da una distinción instrumental de las funciones de la potestad y de los órganos que la ejercen, es porque resulta beneficioso para un servicio más eficaz<sup>34</sup>.

Además el ejercicio de la potestad tiene una función diaconal, al servicio de la actuación del ser cristiano mediante el ejercicio de los derechos fundamentales (realización del bien común y del bien individual), pero no al revés. Es una relación entre dos términos personales, la autoridad y el fiel. Es una relación desigual, asimétrica, entre el medio (la autoridad) y el fin (el fiel y sus derechos); la *salus animarum*, fin para la autoridad y para el ejercicio de los derechos del fiel, es un bien personal, ni individual ni social<sup>35</sup>. Debe tenerse en cuenta que la autoridad es un medio para la *salus animarum*. El fin es el que debe definir a los medios y no al revés. De aquí que el ejercicio de la autoridad, siempre al servicio de la *salus animarum*, debe ser aceptado libremente, aunque el fiel esté obligado a la obediencia, porque sin la aceptación libre del fiel no llevará al logro del fin buscado, la salvación<sup>36</sup>.

Puesto así el acento en la naturaleza específica de la potestad administrativa en la Iglesia, se puede escapar a la definición del derecho administrativo como la “actividad de la administración pública eclesiástica”<sup>37</sup>. El gobierno del estado debe concordar con sus miembros qué es lo que debe hacer y cómo debe hacerlo. Supuesta la finalidad de la Iglesia, que tiene su origen en Cristo y que existe para evangelizar<sup>38</sup>, se debe asumir que esta finalidad es de cada uno de sus miembros y de toda la comunidad. La autoridad tiene el lugar de un servicio para ayudar a que la Iglesia toda realice su finalidad. De allí se desprende que la autoridad realiza un gobierno que es discernimiento, que no es por lo tanto fruto de representaciones ni de partes, que tiene como guía custodiar el depósito recibido, y cuyo fin es hacer disponible para todos los bienes de la salvación. El fin misionero es el que

32 Cf. I. ZUANAZZI, *Il principio di legalità nella funzione amministrativa canonica*, en *Ius Ecclesiae* 8 (1996) 48.

33 Cf. *Lumen gentium*, n. 24.

34 Cf. J. MIRAS, *Sentido ministerial de la potestad de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico*, en *Fidelium Iura* 7 (1997) 31 y 40.

35 Cf. H. PREE, *Esercizio della potestà e diritti dei fedeli*, en AA. VV., *I principi per la revisione del Codice di Diritto Canonico*, Milano 2000, pág. 306-308.

36 Cf. *ibid.*, pág. 312.

37 Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de...*, pág. 21.

38 Cf. PABLO VI, Exhortación Apostólica *Evangelii nuntandi*, n. 14.

congrega y sostiene a la Iglesia, el discernimiento es la modalidad propia de su gobierno, la corresponsabilidad nacida del bautismo es su principio de gobierno, y esta corresponsabilidad implica la responsabilidad de cada uno de sus miembros sobre la tarea común, asumiendo cada uno la responsabilidad que le corresponde según su estado y ministerio propios<sup>39</sup>.

### III.- LA ADMINISTRACIÓN ECLESIASTICA (ASPECTO DINÁMICO)

Ya desde los tiempos de la preparación del Concilio Vaticano II existía entre los canonistas la preocupación por definir el campo de ejercicio de la potestad administrativa. Se decía, por ejemplo, que la administración eclesiástica consiste en la utilización por parte de la jerarquía competente de los medios reales (naturales y sobrenaturales) y personales con los que cuenta, en orden a conseguir sus fines, conforme a sus principios constitucionales y doctrinales<sup>40</sup>.

Partiendo del Concilio que define a la potestad administrativa como la “*potestas omnia moderandi*”, la potestad de medir y dirigir todo lo que hace a la vida cristiana<sup>41</sup>, es posible identificar la administración pública de la Iglesia como la actividad a la que esto lleva, tanto en su aspecto objetivo, “qué hacer”, como en su aspecto subjetivo, “quién lo debe hacer”. Aparecen así órganos activos, órganos consultivos y órganos de control. Todos ellos tienen como fin el bien específico social, público de la Iglesia<sup>42</sup>.

Después del Concilio ya se tenía claro el campo de acción de la administración y los principios que debían animarla. Se decía, por ejemplo que sólo si obra dentro del campo específico de la administración eclesiástica, que es el bien común, sobrenatural y escatológico, el gobierno de la Iglesia se podrá desarrollar en el deseado clima de la *communio*, animado por la caridad y sobre la base de la sacramentalidad; las finalidades terrenas e individuales, en cambio, se obtienen por el ejercicio de la autoridad judicial<sup>43</sup>.

39 Cf. P. GHERRI, *Corresponsabilità e diritto: il diritto amministrativo*, en *Apollinaris* 82 (2009) 240-243.

40 Cf. J. L. DE URRUTIA, *El campo...*, 641.

41 Cf. *Lumen gentium*, n. 27.

42 Cf. I. GORDON, *La responsabilità dell'amministrazione pubblica ecclesiastica*, en *ME* 98 (1973) 389-390.

43 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 47.

El objeto principal de la administración eclesiástica es el ejercicio de la potestad ejecutiva o administrativa. La administración en sentido subjetivo es el conjunto de sujetos o grupos de órganos que realizan una actividad administrativa para plasmar el bien público en la Iglesia; en sentido objetivo, en cambio, es la actividad de los sujetos jerárquicos del poder eclesiástico, análoga sólo en cuanto a la técnica con la administración estatal, pero con un objeto distinto y definitorio de su particularidad: enseñar, santificar y regir el Pueblo de Dios<sup>44</sup>. Los sujetos que ejercen la potestad administrativa tienen la potestad necesaria para realizar verdaderos actos administrativos con los que definen unilateralmente los derechos y deberes de los administrados. Sin embargo no pueden actuar arbitrariamente ya que están limitados por el bien común de la Iglesia, el bien de los fieles, el derecho divino y las normas eclesiásticas<sup>45</sup>.

La administración provee de manera inmediata y concreta a conseguir los fines del ordenamiento jurídico, que son los mismos fines de la Iglesia. Se desarrolla en cada ámbito de la acción pastoral y de culto y está dirigida a cumplir las múltiples operaciones indispensables para alcanzar los objetivos espirituales y temporales de su misión<sup>46</sup>. Como consecuencia de su estrecha conexión con los fines y el orden constitucional de la Iglesia, se desprende su carácter complejo y cambiante, que debe adaptarse a las necesidades de los tiempos y lugares<sup>47</sup>.

Durante la redacción del Código de 1983 decía Romita que, así como en la vieja liturgia el ritualismo había privado a la acción sagrada de su savia vital, en la vieja práctica administrativa el formalismo burocrático y el árido legalismo privaron a la administración eclesiástica de su fuerza vital. De la misma manera, concluía, así como el misterio pascual ha sido el centro animador de la reforma litúrgica, también debe ser el centro animador de la reforma jurídica pastoral de la administración eclesiástica. Consideraba necesario para ello tener presentes tres coordenadas: 1) estructuras jurídicas que aseguren una efectiva participación de todos los miembros del Pueblo de Dios en la preparación de las disposiciones administrativas; 2) un reco-

44 Cf. J. KRUKOWSKI, *Introduzione alla disciplina del diritto amministrativo ecclesiastico*, en *Apollinaris* 61 (1988) 157-159.

45 Cf. *ibid.*, 172-173.

46 “*Omnia quae ad cultus apostolatusque ordinem pertinent, moderandi*” (*Lumen gentium*, n. 27).

47 Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione...*, págs. 237-238.

nocimiento claro y eficaz del origen divino de la potestad de los Obispos en comunión con el Papa y del deber de los fieles de obedecer a sus pastores; 3) un perfeccionamiento de las estructuras jurídicas para la verificación de la legitimidad y del mérito de las disposiciones administrativas. No dejaba de acentuar que este desarrollo, aunque use el resultado de las estructuras jurídicas civiles desarrolladas previamente, tiene que seguir el camino de un desarrollo propio de la Iglesia<sup>48</sup>.

Partiendo de un concepto más general, con raíces en los conceptos generales del derecho, Labandeira mencionaba tres figuras tradicionales en el derecho de la Iglesia que utilizan el término administración, que no cubren todo su contenido: la administración de los bienes temporales (cánones 1273-1289), la administración de los sacramentos (cánones 841-848), la administración como gobierno provisional, subordinado (cánones 371 § 2, 419-430, 539-541). En esos casos lo propio de la administración son por un lado las actividades de gestión directa, inmediata y continua, y por otro lado las actividades de satisfacción de necesidades públicas por aplicación de los medios pertinentes; en todos los casos suponen un poder subordinado y limitado<sup>49</sup>. Teniendo en cuenta la administración en su sentido subjetivo como organización de poder, el Papa para la Iglesia universal y el Obispo para la diócesis son administración cuando cumplen funciones administrativas y hacen una desconcentración impropia atribuyendo a otros funciones ordinarias vicarias de administración. La administración pública, por lo tanto, son el Papa y los Obispos en la medida en que ejercen potestad ejecutiva, así como también sus órganos vicarios o delegados. Los fines de la actividad administrativa que desarrollan son el bien común y el bien particular<sup>50</sup>, dentro de los límites propios de la administración eclesiástica: a) el ámbito de la Iglesia, su naturaleza y su misión; b) la competencia de los otros órganos de gobierno; c) los derechos fundamentales que constituyen la esfera de autonomía de los fieles; d) la realización de los intereses colectivos, con medios adecuados<sup>51</sup>.

Además de las actividades de la administración como organización del poder, dice Labandeira, existen unos medios o actividades empleados en

48 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 48-50.

49 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 41.

50 Cf. *ibid.*, págs. 144, 153 y 195.

51 Cf. *ibid.*, págs. 195 y 198-199.

virtud del *munus docendi* y *munus sanctificandi* que, aunque se ejerzan con autoridad en nombre de la Iglesia, no se lo hace ejerciendo una potestad ejecutiva de gobierno, sino a todo lo más una potestad de orden, y sus actos no son de mando (jurídicos) sino de servicio (magisteriales o sacramentales). No se regulan sólo por normas administrativas sino también dogmáticas, pastorales y morales. Se regulan por normas administrativas en cuanto son objeto de derechos subjetivos de de intereses legítimos sobre los que las autoridades tienen que velar<sup>52</sup>.

Hace falta una teoría general de la administración pública, reclamará I. Zuanazzi, que sea coherente con los presupuestos constitutivos de la Iglesia. No se puede “copiar” sin más la administración del estado, hay que valorar primero su compatibilidad con los principios teológicos jurídicos de la jurisdicción eclesial y ubicarla en un sistema de derecho administrativo que represente visiblemente la realidad ontológica del misterio de la Iglesia<sup>53</sup>. Así resultará que separación de poderes, legalidad, escala jerárquica de las fuentes, tipificación de modelos operativos y ejecutabilidad de las pretensiones subjetivas, serán técnicas de aplicación relativa en el sistema administrativo eclesial, ante los principios primarios de derecho divino y la preeminente finalidad de la salvación de las almas. Y a la función administrativa se le reconocerá una intrínseca función creativa en orden a la realización de los fines eclesiales en la multiformidad de la experiencia humana<sup>54</sup>.

La ordenación teleológica del sistema jurídico hacia el proyecto divino es la que permite finalmente interpretar en sentido sustancial y no meramente técnico formal los elementos subjetivos, objetivos y formales que componen la administración eclesiástica. En su perfil subjetivo, el poder administrativo aparecerá como un servicio diaconal a la comunión eclesial para dar a todos los medios y las ayudas necesarias para la vocación sobrenatural. En su perfil objetivo, la administración estará subordinada a parámetros superiores de legitimidad y corrección, que limitan su validez y eficacia, pero inspirándose en la *ratio legis* adapta la disciplina jurídica a las circunstancias del caso particular para perfeccionar el objetivo salvífico de la

52 Cf. *ibid.*, págs. 217-218.

53 Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione...*, págs. 239-240.

54 La misma ley prevé excepciones al principio de legalidad, por ejemplo en el canon 38, sobre la imposibilidad del acto administrativo de lesionar derechos de terceros. Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione...*, págs. 245-247.

norma a la luz del principio divino de la equidad (su sujeción funcional a la ley no debe considerarse como mera coincidencia formal). Y en su perfil formal irá más allá de la figura estática de los actos, es el conjunto de operaciones coordinadas y predispuestas en sucesión coherente a cuidar de los objetivos comunitarios<sup>55</sup>.

## 1. Fundamentos teológicos y jurídicos de la administración

Estas ponderaciones recién presentadas, hechas diez años después de promulgado el Código de Derecho Canónico de 1983, ponen en evidencia la importancia de lo que ya se decía diez años antes de su promulgación sobre los fundamentos de la administración en la Iglesia, y que quizás no se tuvo siempre suficientemente en cuenta. Me detengo ahora en estos fundamentos.

### 1.1. Teológicos

Romita señalaba un esquema de fundamentos teológicos de la administración en la Iglesia anclados en la revelación, descartando los principios y esquemas en los que se basa el derecho de la administración pública estatal:

1. *La comunión, animada por la caridad*, es el principio generador de toda la *Lumen gentium*. La administración eclesiástica debe tender a restaurar la comunión, mantenerla viva y eficiente e incrementarla en la comunión eclesial.

2. *La dimensión horizontal de la Iglesia*. Todo el Pueblo de Dios participa en la misión de Cristo; de aquí proviene la especial eficacia de la administración eclesiástica. No entra el principio democrático, como poder que viene de la base, porque la participación en la misión nos viene de Cristo. Sacerdocio común (por el bautismo) y jerárquico (por el orden) se realizan orgánicamente en la comunión animada por la caridad.

3. *La dimensión vertical de la Iglesia*. La jerarquía eclesiástica, es decir la administración pública, que es de origen divino (la misión es la línea de sucesión en la jerarquía). La estructuración de la Iglesia, sacramento general de salvación, se basa sobre la estructura sacramental del episcopado, y también su derecho se funda sobre el sacramento. Cristo, por medio de los Obispos, predica (*munus docendi*), administra los sacramentos (*munus*

55 Cf. *ibid.*, págs. 252-253.

*sanctificandi*), y dirige el Pueblo de Dios por medio de la sabiduría y la prudencia de los Obispos (*munus regendi*), por lo tanto Cristo está presente en el gobierno de la Iglesia. La colegialidad episcopal no tiene parangón en la sociedad civil y en las leyes sociológicas. La institución del Papa y de los Obispos pertenece al derecho divino; pero el ejercicio de la su misión ha inspirado además instituciones de derecho apostólico como las Iglesias patriarcales, o de derecho eclesiástico como las Conferencias episcopales.

4. *El misterio pascual en la vida de la Iglesia*. Es la clave para explicar la vida de la Iglesia en todos sus aspectos, también en el de la administración eclesiástica. La acción de Cristo tiene una dimensión vertical (la encarnación) y una dimensión horizontal (el mandamiento nuevo de la caridad), que se cruzan en el signo y en el misterio de la Cruz, o sea en el misterio pascual<sup>56</sup>.

## 1.2. Jurídicos

*Lumen gentium* es un documento dogmático del Concilio, pero a la vez un documento jurídico, sigue diciendo Romita, porque es la nueva constitución de la Iglesia del siglo XX. De aquí se deducen los principios jurídicos de la administración eclesiástica, por la unidad sustancial, en la Iglesia, de los principios teológicos y los principios jurídicos:

1. *El motor primero y fin último de la provisión administrativa en la Iglesia no es el bien terreno y temporal del individuo, sino el bien sobrenatural y escatológico de toda la comunidad eclesial para la plena realización de la comunión entre todos los miembros del Pueblo de Dios*. La administración eclesiástica es parte del derecho constitucional de la Iglesia y no rama del derecho público. La potestad administrativa tiene como fin inmediato y directo procurar en concreto el bien de la comunidad y como fin mediato e indirecto procurar en concreto el bien de los diversos miembros de la comunidad (mientras que la potestad legislativa busca el mismo bien, pero en abstracto, y la potestad judicial tiene como fin inmediato y directo el bien de la parte en causa que tiene un derecho, y como fin mediato e indirecto el bien de la comunidad). Sirve como ejemplo el decreto de remoción o traslado de un párroco, que tiene como fin inmediato el bien de la comunidad, que indirectamente se resuelve en el bien de las personas.

<sup>56</sup> Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 9-25.

2. *En la preparación de la disposición administrativa los fieles son llamados por Dios y por sus Vicarios a prestar su activa y plena participación para realizar dinámicamente la comunión en el Pueblo de Dios.* El modo de la participación dependerá de la naturaleza de la disposición, de los oficios de los fieles y de las normas positivas al respecto. La naturaleza de esta acción del Pueblo de Dios es la participación y la corresponsabilidad. Supone el empleo de las capacidades específicas de los laicos, sea prestando suplencias por su ciencia y competencia, sea por el empleo de los carismas.

3. *Los Obispos, como Vicarios y legados de Cristo y sucesores de los Apóstoles, en comunión jerárquica con el Papa, en vista del bien común y previa participación de los fieles en la parte preparatoria, son personalmente responsables, desde el punto de vista pastoral, de la decisión definitiva y de la actuación de la disposición administrativa, sujeta a los remedios jurisdiccionales (o de legitimidad) y administrativos (o de mérito), para la restauración, la conservación y el incremento de la comunión en el Pueblo de Dios.* La potestad de los Obispos proviene de Cristo y no de la base, a través del sacramento del Orden los Obispos tienen una autoridad que no es de origen humano, sino que participa de la autoridad del mismo Cristo. De allí que pueda entenderse la crisis de autoridad finalmente como una crisis de fe, ya que la fe hace a los fieles reconocer la autoridad de Cristo en los Pastores. El gobierno eclesástico, también cuando ejerce la potestad administrativa, es por naturaleza esencialmente pastoral, es un servicio para el bien de la comunidad eclesial, en el espíritu de la caridad y la comunión. La nota dominante de la actividad administrativa de la jerarquía eclesástica es la “responsabilidad personal”, desde el punto de vista pastoral de la decisión definitiva y de la actuación de la disposición administrativa.

4. *La administración eclesástica tiene, en su conjunto y en todos sus componentes jurídicos, una naturaleza absolutamente original y propia, que encuentra su explicación adecuada en la acción de Cristo, Cabeza y animador perenne de la vida de la Iglesia, y debe realizar en las formas más adecuadas y eficaces la comunión del Pueblo de Dios para conseguir la salvación<sup>57</sup>.* Este principio es en sí mismo tan claro y preciso que no necesita comentario alguno.

57 Cf. *ibid.*, 26-46.

## 2. Función administrativa en sentido amplio

La función administrativa (o administración pública) consiste en la utilización por parte de la autoridad de los bienes que tiene la sociedad dentro del marco constitucional para sacarles el mayor provecho en orden al bien de la sociedad. En la Iglesia el marco es el derecho divino y sus otras normas, el fin es la *salus animarum* y los bienes de los que se dispone son los sobrenaturales (sacramentos, predicación, etc.) y los naturales (redes, personas)<sup>58</sup>.

En el Código de 1917 se entendía por administración la gestión de los bienes económicos y la distribución de los sacramentos y los sacramentales; no se mencionaba la potestad ejecutiva sino la coactiva, en el canon 335 § 1. Comentando la Constitución Apostólica *Sapienti Consilio* del Papa San Pío X, del 29 de junio de 1908, los canonistas se preocuparon por distinguir la potestad administrativa ante la judicial<sup>59</sup>. Se dio una incertidumbre en la doctrina canónica entre la promulgación del Código de 1917 y el Concilio Vaticano II sobre el modo de entender la potestad administrativa, y lo mismo sucedió en el uso que el legislador hizo de su individuación. En el Concilio Vaticano II se refiere la función administrativa a la gestión de los bienes económicos (*Ad gentes*, n. 29, *Lumen gentium*, n. 29), a la gestión de cargas y oficios propios de los sacerdotes (*Ad gentes*, n. 16), y se describe como la moderación de todo lo que hace al culto y al apostolado, que junto con la tarea de legislar y juzgar conforma el ejercicio de la función propia del pastoreo. Se cambia entonces la expresión “potestad coactiva” del canon 335 § 1 del Código de 1917 por la potestad de moderar todo lo que hace al culto y al apostolado<sup>60</sup>.

Entendiendo el derecho canónico a la luz del misterio de la comunión, se da una igualdad entre la administración activa (la jerarquía eclesial) y los administrados (los fieles), sujetos a la única verdadera cabeza, Cristo<sup>61</sup>. Todos los fieles, gobernantes y súbditos, se hallan sometidos al derecho divino, natural y positivo, determinado y explicitado por el derecho humano, y por eso no es posible un ejercicio arbitrario de la potestad admi-

58 Cf. J. L. DE URRUTIA, *El campo...*, 641.

59 Cf. F. J. URRUTIA, *La potestà...*, págs. 75-77.

60 Cf. *ibid.*, págs. 83-87.

61 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici della giustizia...*, 342.

nistrativa, carente de regulación jurídica<sup>62</sup>. El Código configura una función administrativa en sentido técnico como complejo cualificado de actividades dirigidas a cuidar de manera directa el bien público, órganos para desarrollarlas y disposiciones sobre la distribución de la potestad. Se ha contemplado especialmente la defensa de las posiciones jurídicas subjetivas<sup>63</sup>.

La función administrativa es aquella por la que la autoridad eclesial persigue de manera práctica e inmediata los fines públicos, aplicando los medios de que dispone a la promoción del bien público eclesial y a la satisfacción de las necesidades públicas concretas. Es preferible no llamarla función ejecutiva, sostienen Miras, Canosa y Baura, porque puede dar a entender que su única misión es ejecutar jurídicamente las leyes o las disposiciones judiciales, aunque es una función bastante más amplia que eso. No es una función de dominio, es una función por su propia naturaleza subordinada a la legalidad. Parte de la actividad de la función administrativa es de carácter jurídico y se manifiesta en los actos jurídicos, otra parte son actuaciones materiales (visitas, estudios, informes) y de gestión (organización de servicios, administración)<sup>64</sup>.

### 3. Función administrativa en sentido estricto: el acto administrativo

La actividad legislativa produce leyes, la actividad judicial produce sentencias y la autoridad ejecutiva produce normas o actos administrativos; cuando éstos se dirigen a una comunidad, son de carácter general (y se designan habitualmente como normas), pero si se dirigen a una o más personas determinadas son de carácter singular (y se designan habitualmente como actos)<sup>65</sup>. En sentido estricto la potestad administrativa es sólo una parte de la potestad ejecutiva, la que tiene por objeto los actos administrativos singulares<sup>66</sup>.

El origen y el crecimiento de la comunidad eclesial, finalidad de toda decisión administrativa, es de naturaleza sacramental. De aquí se desprende la naturaleza comunitaria y la finalidad espiritual y sobrenatural de la decisión administrativa eclesial, que tiene siempre una meta ultraterrena, la

62 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 186.

63 Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione...*, págs. 241 y 243.

64 Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de...*, pág. 31-33.

65 Cf. A. W. BUNGE, *Las claves...*, págs. 111-112.

66 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 150.

salvación eterna; tiene una fuente divina, es de naturaleza comunitaria y sobrenatural y su fin es escatológico<sup>67</sup>.

Para los expertos que prepararon el Código de 1983 los actos administrativos debían considerarse propios de la potestad ejecutiva, provenientes por lo tanto de una potestad distinta de la legislativa, de modo que las instancias administrativas son distintas de las legislativas, aunque sea posible también para la función administrativa realizar actos de carácter general, como es propio de la función legislativa<sup>68</sup>.

El acto administrativo es la medida o disposición típica de la autoridad administrativa. El acto administrativo general se dirige a personas y casos indeterminados. El acto administrativo singular se dirige a personas y casos determinados, es una declaración práctica de una voluntad, de un conocimiento, de un juicio, emitida por un órgano administrativo, en el desarrollo de su actividad administrativa, para cuidar y favorecer el bien público<sup>69</sup>. Es un acto que corresponde al gobierno eclesiástico, es decir, es realizado por el Superior legítimo, que se dice pastoral en cuanto que por él se ejerce el ministerio de pastorear a los fieles<sup>70</sup>.

Todas las disposiciones administrativas tienden al bien común sobrenatural y escatológico, la comunión, aún las que parecen más centradas en una persona, como la dispensa. Se parte del principio teológico de la caridad, que produce la realidad sociológica de la unión, que da lugar a la realidad eclesial de la comunión, que se estructura en una comunidad<sup>71</sup>.

Son actos administrativos los que realiza un órgano administrativo en el ejercicio de su potestad administrativa, que produce determinados efectos jurídicos, dentro de los límites de la ley y la naturaleza de las cosas. Serían ilícitos, decía D'Ostiglio en 1974, si violaran normas jurídicas que violentan el interés privado; serían ilegítimos si violaran normas jurídicas que violentan el interés público; serían inoportunos si violaran normas extra jurídicas sobre la conveniencia y oportunidad del acto<sup>72</sup>. La provisión administrativa es un acto jurídico mediante el cual la administración eclesiástica

67 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 47-49.

68 Cf. F. J. URRUTIA, *La potestà...*, pág. 74.

69 Cf. A. RANAUDO, *Gli atti amministrativi canonici*, ME 93 (1968) 701-702.

70 Cf. SIGNATURA APOSTOLICA, *Decissio 1/02/1970*, en *Apollinaris* 44 (1971) 612.

71 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 30-31.

72 Cf. F. D'OSTIGLIO, *Natura e tipologia del provvedimento amministrativo*, en ME 99 (1974) 56-57.

dispone en los casos concretos directamente y primariamente en orden al bien común (para el mantenimiento o restauración de la *communio*, efecto de la *caritas*), del cual es responsable ante Dios y ante la comunidad eclesial, con eficacia jurídica ante las personas interesadas<sup>73</sup>.

No pueden haber dudas sobre el esfuerzo realizado por el legislador del último Código, hoy vigente, por sistematizar lo más posible los diversos actos administrativos que puede realizar la autoridad ejecutiva conforme a su naturaleza y alcance, dando normas específicas sobre cada uno de ellos<sup>74</sup>. De todos modos, la sistematización y calificación de los actos administrativos tiene sólo un valor abstracto y esquemático pero no absoluto, ya que los actos son distintos si son realizados por otra autoridad, por ejemplo la legislativa<sup>75</sup>.

Ya desde antes de la promulgación del Código se acudía a una caracterización de estos actos: una decisión individual del poder administrativo que no entra en el ámbito del poder judicial o del legislativo es un acto administrativo en sentido estricto; si está más cerca del poder judicial o legislativo o realiza alguno de estos en el modo administrativo se tiene un acto administrativo en sentido amplio, pero la naturaleza del poder no cambia si se toma sólo el modo de la administración<sup>76</sup>.

Los actos administrativos son por su propia naturaleza dependientes de y subordinados a las leyes<sup>77</sup>. Es necesario, se advertirá, tener en cuenta la naturaleza del acto administrativo canónico, para no hacer trasplantes de experiencias estatales, múltiples e insatisfactorias, buscando soluciones garantistas. Para eso mismo es necesario usar una terminología unívoca y constante<sup>78</sup>.

El procedimiento para realizar los actos administrativos es un instrumento para que en la actividad administrativa se pueda dar la colaboración y participación de los fieles, según su específica posición en el Pueblo de Dios<sup>79</sup>.

73 Cf. *ibid.*, 65-66.

74 Cf. A. W. BUNGE, *Las claves...*, págs. 111-112 y 119-121.

75 Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione...*, pág. 248.

76 Cf. M. ZUROWSKI, *Gli atti amministrativi nel diritto della Chiesa*, en AA. VV., *La norma en el derecho canónico. III Congreso Internacional de Derecho Canónico, Pamplona 10-15 octubre 1976*, Vol. I, Pamplona 1979, pág. 908.

77 Cf. F. J. URRUTIA, *La potestà...*, pág. 96.

78 Cf. F. D'OSTIGLIO, *Natura e tipologia...*, 74.

79 Cf. P. MONETA, *Procedimento amministrativo e partecipazione dei fedeli alla funzione amministrativa*, en IC 28 (1974) 30.

#### IV.- PRINCIPIO DE LEGALIDAD

En la medida en que se habla de actos de la potestad administrativa eclesiástica, se reconoce que la actividad de gobierno debe desarrollarse en conformidad con la ley, para evitar errores; a la actividad de carácter funcional se le aplica el principio de la legalidad<sup>80</sup>. De todos modos, la función administrativa escapa a determinaciones legales demasiado rigurosas, ya que se destina al desarrollo de tareas multiformes y heterogéneas en todo el ámbito de la misión pastoral, y se ordena a proveer directamente al cuidado de los intereses de la comunidad. Estas finalidades requieren, por su propia naturaleza, un necesario margen de discrecionalidad. El mismo Código prevé excepciones al principio de legalidad<sup>81</sup>.

El principio de legalidad expresa la evolución del modo de considerar el ejercicio de la autoridad, pasando de la idea subjetiva y paternalista de autoridad absoluta e ilimitada en los contenidos a la idea objetiva y garantista de una función condicionada por determinados valores. Se pasa del concepto unilateral dominio-sujeción al bilateral derecho-deber. Sin adherir a los postulados ideológicos del estado de derecho, se han tomado sus instrumentos formales, íntimamente relacionados entre sí (tripartición conceptual de la *potestas regiminis*, la jerarquía de las fuentes de derecho, la subordinación de la actividad ejecutiva a las normas de la ley, la accionabilidad de las pretensiones subjetivas contra las decisiones de gobierno), para asegurar el orden en la administración<sup>82</sup>.

Las normas vigentes sobre los actos administrativos (cánones 31-95) son un vínculo de orden, racionalidad y certeza en el desarrollo de la función administrativa, de modo que no se deja al arbitrio subjetivo de la autoridad la apreciación sobre su corrección sino que se la somete a reglas jurídicas objetivas que permiten su verificación por parte de la comunidad<sup>83</sup>.

La discrecionalidad es la situación de poder que la ley regula de modo incompleto, dejando al titular un margen de elección de la mejor solución para alcanzar el fin que fija la norma<sup>84</sup>. Se encuentra en posición dialéctica

80 Cf. A. VITALE, *Differenze e convergenze...*, 366.

81 Cf. I. ZUANAZZI, *Il principio...*, 37 y 52. Se ven ejemplos de esto en los cáns. 38, 49, 76, 85, 59.

82 Cf. *ibid.*, 38-39.

83 Cf. *ibid.*, 53.

84 Cf. H. PREE, *Esercizio della...*, pág. 322.

entre un actuar vinculado y un actuar libre, el primero en una sola dirección, el segundo en cualquiera. Pero como el titular de potestad administrativa no es un *dominus* arbitrario de los medios de la gracia sino un fiel dispensador de un patrimonio de salvación donado por Dios para todos los fieles, la acción discrecional no debería considerarse de naturaleza “graciosa”, ya que los fieles tienen ante la jerarquía verdaderos derechos subjetivos<sup>85</sup>.

El principio de legalidad mira a asegurar la objetividad en el ejercicio de la potestad pública para que permanezca ordenado al fin de la Iglesia y su misión. Para esto no basta una legalidad puramente formal, se requiere una legalidad sustancial, en cuanto a los contenidos y a la orientación hacia los valores. La jerarquía de las fuentes normativas es la base más profunda de la legalidad, y más importante que la división de poderes. En el primer nivel se ubican los principios más altos y generales del derecho (ejemplo: *ius suum quique tribuendi*); en el segundo nivel se ubican los principios más concretos, con más o menos contenido sustancial (aquí entran los principios de derecho divino positivo o natural); en el tercer nivel están los institutos jurídicos y normas abstractas en vigor; en el cuarto nivel se ubican los actos de aplicación de las normas generales en los casos singulares mediante decisiones concretas. Pero el principio de legalidad no pretende eliminar o disminuir el ámbito de una justa discrecionalidad, instrumento imprescindible para la adaptabilidad y la eficiencia del obrar de la autoridad eclesial<sup>86</sup>.

## V.- DERECHO ADMINISTRATIVO

Cabe a esta altura preguntarse sobre la posibilidad, y en caso de responderse afirmativamente, sobre el lugar de un derecho administrativo como disciplina o rama autónoma dentro del ordenamiento y la ciencia canónica. Habrá que tener el cuidado de evitar que el afán por establecer un derecho administrativo autónomo ponga también las cosas fuera de lugar, dejando encasillada la organización de la Iglesia en un tipo de organización en muchos aspectos distinta a la de ella, como sucede con los estados modernos. Como ya se dijo en el primer apartado, sobre la potestad de gobierno en la Iglesia lo que en definitiva importa no es tanto la distinción

85 Cf. I. ZUANAZZI, *Il principio...*, 55-56 y 67-69. Cf. los cáns. cánones 213 y 843 § 1.

86 Cf. H. PREE, *Esercizio della...*, págs. 315-317 y 319-322.

conceptual de las funciones de la potestad, como su distinción práctica mediante su ejercicio por órganos separados<sup>87</sup>.

La individuación del derecho administrativo del estado comenzó hacia el fin del siglo XVIII, cuando nace la filosofía iusnaturalista, que afirmaba la innata dignidad de la persona humana y sus derechos naturales, de los que no se la podía privar<sup>88</sup>. Se ha ido formando el derecho administrativo eclesiástico con la recepción de conceptos y medios de la técnica jurídica elaborada en el derecho administrativo laico. Cabe preguntarse, por cierto, si es una importación válida y adecuada, y se concluirá que para ello es necesario hacer las debidas adaptaciones a la naturaleza original del derecho canónico, teniendo en cuenta que la administración eclesiástica tiene fines distintos que la administración estatal<sup>89</sup>.

Se debería partir de la particularidad de la Iglesia como institución para ver después lo que se puede aplicar del derecho administrativo estatal. El camino inverso intentado por P. Moneta, advertía Romita, es peligroso<sup>90</sup>.

Algunos autores han intentado definiciones. El derecho administrativo en sentido subjetivo es el conjunto de normas que regulan la organización de los órganos del poder que cumplen una función administrativa; en sentido objetivo es el conjunto de normas que regulan la ejecución de la función administrativa<sup>91</sup>. Es por lo tanto el conjunto de normas positivas que formalizan y encauzan técnicamente tanto la composición como la actividad de la administración, es el derecho de la administración pública y de la función administrativa de la Iglesia<sup>92</sup>. Se ha formalizado, al menos en algunos núcleos importantes, por primera vez en el Código de 1983<sup>93</sup>.

Será objeto propio del derecho administrativo el régimen del conjunto de órganos que ejercen la potestad ejecutiva y de los actos a que da lugar el ejercicio de esa potestad, pero como la función administrativa no se agota en el ejercicio de la potestad de gobierno mediante la realización de actos jurídicos, ya que tiene por objeto atender de manera inmediata a las necesi-

87 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 40.

88 Cf. J. KRUKOWSKI, *Introduzione alla...*, 159.

89 Cf. *ibid.*, 155-156.

90 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici della giustizia...*, 333.

91 Cf. J. KRUKOWSKI, *Introduzione alla...*, 159.

92 Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de...*, pág. 49.

93 Cf. J. MIRAS, *Sentido ministerial...*, 31.

dades públicas gestionando y aplicando los medios de que dispone la Iglesia, el derecho administrativo también regula la función administrativa incluyendo todas las actividades de gestión pública<sup>94</sup>.

Pero no deberá olvidarse que la naturaleza peculiar de la Iglesia no permite recibir y utilizar indiscriminadamente los institutos civiles del derecho administrativos, que son muchos pero no siempre suficientemente elaborados<sup>95</sup>.

Habrá que tener siempre presente que el derecho administrativo eclesiástico tiene como fin la *salus animarum*<sup>96</sup>. Tiene elementos divinos que proceden del carácter sobrenatural de la Iglesia, elementos naturales que le pertenecen por su naturaleza de sociedad perfecta y elementos positivos eclesiásticos que se acomodan a los tiempos, y a los anteriormente mencionados<sup>97</sup>. Los elementos naturales son los que pertenecen a toda sociedad perfecta, y por eso mismo a la Iglesia. Se definen como el complejo de principios ontológicos o naturales que regulan la actividad ejecutiva *ex natura rei* de un Estado o sociedad perfecta. El derecho administrativo eclesiástico se define de manera esencial como el complejo de principios ontológicos o naturales y las normas positivas divinas y eclesiásticas que regulan la actividad ejecutiva de la Iglesia<sup>98</sup>. Así como los elementos divinos y humanos de la Iglesia no se oponen entre sí sino que se integran, los elementos de derecho divino positivo y natural y los elementos de derecho eclesiástico de su derecho administrativo se integran entre sí; los elementos ontológicos divinos tienen la primacía y determinan a los demás<sup>99</sup>.

Por eso se puede concluir con el autor que estoy siguiendo que son propiedades del derecho administrativo de la Iglesia: 1) su teocentrismo y cristocentrismo; 2) su trascendentalismo (debido a sus tres tipos de elementos propios) e inmanentismo (en virtud de sus elementos de derecho natural); 3) está construido sobre el binomio inmutabilidad y mutabilidad; 4) es eclesial por su naturaleza y finalidad; 5) es evangélico; 6) es de carácter sacramental porque toda la Iglesia es de carácter sacramental, por su servicio a la misión salvífica, sacramental en cuando instrumento de la salvación de las almas<sup>100</sup>.

94 Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de...*, pág. 49.

95 Cf. F. D'OSTIGLIO, *Natura e tipologia...*, 52.

96 Cf. B. GANGOITI, *De naturalibus...*, pág. 73.

97 Cf. *ibid*, pág. 53.

98 Cf. *ibid*, pág. 106.

99 Cf. *ibid*, págs. 111 y 113.

100 Cf. *ibid*, pág. 116. Cf. *Lumen gentium*, nn. 1, 9, 48.

Si se intenta una mirada abarcadora, se constatará que el derecho administrativo eclesiástico es el derecho positivo que regula la función administrativa de la Iglesia<sup>101</sup>. Abarca, por lo tanto, casi todo el Código de Derecho Canónico. El derecho administrativo es la parte del derecho público que tiene por objeto la organización y las formas de actividad de la pública administración y los componentes jurídicos entre los mismos y otros sujetos<sup>102</sup>. Su objeto es triple: la organización de los oficios y de los oficiales de la pública administración, la actividad o ejercicio del poder ejecutivo por parte de los oficios y oficiales, y el contencioso administrativo<sup>103</sup>.

El impulso que desarrolla el derecho administrativo en la Iglesia viene del Concilio Vaticano II. Se lo ve presente en algunos documentos conciliares<sup>104</sup> y en el Tribunal administrativo constituido dentro del Concilio para resolver las eventuales controversias que pudieran surgir en la Asamblea, que fueron catalizadores del mismo<sup>105</sup>.

La Iglesia tiene naturaleza teándrica, a la vez divina y humana. Por lo tanto, como ya se ha dicho, al derecho administrativo del ordenamiento canónico no se le pueden aplicar los principios del derecho privado<sup>106</sup>. Estos serán los fundamentos constitucionales del derecho administrativo eclesiástico: 1) *La Iglesia comunidad*: los órganos jerárquicos cumplen una función salvífica en la Iglesia: enseñanza, santificación, actividad pastoral. Toda la estructura organizativa está subordinada a la comunidad, a la que tiene que servir con esta tarea. La administración, como parte de esa estructura, debe encaminar a los miembros de la comunidad hacia su bien común, que es su edificación y desarrollo<sup>107</sup>; 2) *La Iglesia Pueblo de Dios*: el reconocimiento de los derechos subjetivos de los fieles que provienen del bautismo abre el camino a la edificación del derecho administrativo eclesiástico, lleva a poner límites al ejercicio de la potestad (órganos jerárquicos), su tarea es tutelar y respetar esos derechos. Hay un origen sacramental de la igualdad de todos los fieles. La estructura eclesial no la eligen ellos sino que les viene

101 Cf. J. L. DE URRUTIA, *El campo ...*, 647.

102 G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, Vol. I, Milán 19588, pág. 26.

Citado por F. D'OSTIGLIO, *Il diritto...*, pág. 87.

103 Cf. F. D'OSTIGLIO, *Il diritto...*, págs. 87-88.

104 Cf. *Dignitatis humanae*, n. 6 y *Gaudium et spes*, n. 73.

105 F. D'OSTIGLIO, *Il diritto...*, pág. 7, Prefacio.

106 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 8.

107 Cf. J. KRUKOWSKI, *Introduzione alla...*, 166.

dada. Dentro de esta estructura todos tienen la vocación a participar en la edificación de la Iglesia. De allí se desprende la participación de los fieles en la constitución de los actos administrativos y la garantía de igualdad de las partes que tienen parte en un litigio administrativo<sup>108</sup>; 3) La *Iglesia Cuerpo de Cristo*: los miembros están jerárquicamente ordenados, y de ese orden jerárquico se desprenden sus relaciones de tipo administrativo, distintas por su contenido de los que se dan en la comunidad política, por la unión espiritual basada en el amor fraterno<sup>109</sup>; 4) La *Iglesia como sociedad*: tiene una estructura organizativa, y sus órganos jerárquicos están muñidos de autoridad, con tres funciones, legislativa, judicial y ejecutiva<sup>110</sup>.

Tratando de precisar la especificidad del derecho administrativo de la Iglesia, conviene recordar lo dicho al final del apartado segundo, sobre el aspecto estático de la potestad administrativa, siguiendo a Gherri. La finalidad de la Iglesia es el desarrollo de su misión, y de allí se desprenden las características de su derecho administrativo: su modo de gobierno es el discernimiento, su principio de gobierno es la corresponsabilidad, que implica la responsabilidad de cada miembro en la tarea común, según su estado y ministerio propios. Este modo de comprender la misión de la Iglesia y su regulación permite escapar de la definición del derecho administrativo como la “actividad de la administración pública eclesiástica”<sup>111</sup>.

Si la actividad de producción jurídica es quizás la mínima de las *munera Ecclesiae*, está sin embargo fuera de duda que cuanto más perfecto sea el derecho, es decir cuanto más la estructura de la Iglesia como sociedad visible sea lo que tiene que ser, tanto más se puede esperar que la otra obra más esencial de la Iglesia (la no jurídica) sea eficiente y eficaz, hacia adentro y hacia fuera de la Iglesia<sup>112</sup>. Los sacramentos son abordados por el derecho administrativo en cuanto materia regulada por el derecho (divino y eclesiástico: las exigencias para su validez, licitud, fructuosidad, para su confección, administración y recepción, y en cuanto a las relaciones de justicia que establecen entre los fieles y los ministros)<sup>113</sup>. Que el derecho sacra-

108 Cf. *ibid.*, 168-169.

109 Cf. *ibid.*, 170.

110 Cf. *ibid.*, 170-171.

111 Esta afirmación se encuentra en J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de...*, pág. 21. Cf. P. GHERRI, *Corresponsabilità e diritto...*, 242-243.

112 Cf. P. CIPROTTI, *Stato attuale e prospettive della gisutizia amministrativa canonica*, ME 98 (1973) 361.

113 Cf. T. RINCÓN PÉREZ, *Derecho administrativo...*, 59-60.

mental sea parte del derecho administrativo hace que sea no sólo un derecho disciplinar, sino también un derecho de libertad, en cuanto regulación del derecho de los fieles. De allí sus normas en orden a la validez y lícita confección y administración de los sacramentos por parte de los ministros, y una válida, lícita y fructuosa recepción por parte de los fieles<sup>114</sup>.

Decía Romita durante el tiempo de redacción del Código que el derecho administrativo en el derecho canónico, como en el sistema inglés, es una parte del derecho constitucional, en cuanto es una función de gobierno (*Lumen gentium*, n. 9)<sup>115</sup>. Precisaba D'Ostiglio que el nuevo sistema del derecho administrativo de la Iglesia se acerca al inglés, porque la potestad administrativa canónica encuentra su definición en la *sacra potestas*, y por eso se coloca como parte del derecho constitucional de la Iglesia<sup>116</sup>, y el derecho administrativo canónico no es una rama del derecho público, sino una rama del derecho constitucional de la Iglesia, la que hace al ejercicio de la potestad de “moderar todo”<sup>117</sup>.

Hay quienes antes del Código pensaban al derecho administrativo como el derecho común de la Iglesia, pero no faltaron posturas que se oponían al derecho administrativo como rama autónoma<sup>118</sup>.

A esta altura es imprescindible preguntarse si cabe plantear el derecho administrativo de la Iglesia como una rama autónoma del mismo, y responderse con las reflexiones que se han hecho al respecto desde los diversos ángulos desde los que se puede abordar la respuesta.

¿Hasta qué punto, entonces, son aplicables a la Iglesia, a su ordenamiento, los presupuestos, principios y técnicas del derecho administrativo estatal? No es aplicable, responde Rincón Pérez, la estructura democrática y la división y separación de poderes. Es aplicable, en cambio, lo que no se oponga al *Misterium Ecclesiae* y resulte útil y eficaz para una mejor y más justa ordenación de la actividad pública eclesial. Lo que está claro es que sin reconocimiento de derechos subjetivos que puedan ser protegidos no hay lugar para el derecho administrativo; tampoco si se excluye de raíz la posible colisión de derechos e intereses entre administradores y adminis-

114 Cf. *ibid.*, 69-70.

115 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell'amministrazione...*, 9.

116 Cf. F. D'OSTIGLIO, *Il diritto...*, pág. 93.

117 Cf. F. D'OSTIGLIO, *Natura e tipologia...*, 53, nota 8.

118 Cf. T. RINCÓN PÉREZ, *Derecho administrativo...*, 62.

trados, por la naturaleza pastoral de la actividad. Concluirá este autor afirmando que es posible el derecho administrativo como rama autónoma, el Código configura con claridad la potestad administrativa y sus funciones, define los actos administrativos y reconoce la justicia administrativa<sup>119</sup>.

Labandeira por su parte dirá que el Código actual privilegia el criterio subjetivo y orgánico de la administración (personas y oficios) pero si se privilegiara el criterio objetivo y funcional se vería que la mayor parte de las normas canónicas son de derecho administrativo: las personas, los oficios, la organización (es decir, los medios personales para la realización de sus fines), el *munus docendi*, el *munus sanctificandi*, los bienes temporales, las normas sobre servicios, las disciplinarias, e incluso las penales. La razón se encuentra en el carácter sacramental de la Iglesia, instrumento de salvación, administradora de los medios destinados a la salvación<sup>120</sup>.

La administración pública es la jerarquía en cuanto ejerce el poder ejecutivo. Su derecho administrativo es el derecho de la administración pública y de la función administrativa. Tiene por objeto primario la regulación de la potestad ejecutiva de la Iglesia, tanto de su organización como de su actividad. Disciplina la situación jurídica de las personas adscritas en carácter público a la Iglesia. Hay por lo tanto también un derecho administrativo relativo a las funciones de enseñar y santificar, como lo hay respecto del patrimonio de la Iglesia, aunque de ordinario las operaciones patrimoniales se sujeten al derecho privado<sup>121</sup>. Son normas de derecho administrativo canónico todas aquellas que regulan la organización de la administración eclesiástica, sus actividades normativas y singulares, así como los recursos administrativos y el contencioso administrativo, además de las normas que regulan otras funciones públicas de servicio en la Iglesia (Palabra, Sacramentos), en cuanto regulan derechos y deberes entre los Pastores y los demás fieles<sup>122</sup>. De todos modos, el secreto que envuelve el desarrollo de la actividad administrativa eclesiástica (tanto de los Dicasterios en la respuesta a los recursos jerárquicos como de la Signatura Apostólica en los contenciosos administrativos) ha sido y continúa siendo el principal obstáculo para la elaboración de la teoría y de los principios generales del derecho administrativo<sup>123</sup>.

119 Cf. *ibid.*, 62-66.

120 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, págs. 39-40.

121 Cf. *ibid.*, págs. 217-218.

122 Cf. *ibid.*, pág. 221.

123 Cf. *ibid.*, pág. 225.

En definitiva, las normas de derecho administrativo contenidas en el Código son : a) las normas sobre la organización de la administración eclesiástica (la transmisión de la potestad ejecutiva y la organización de su ejercicio, lugares diversos del Código); b) las normas sobre la actividad jurídica de la administración (cánones 29-95); c) las normas sobre otras actividades públicas de gestión y de prestación de servicios (normas administrativas de los Libros III y IV del Código); d) las normas sobre los recursos administrativos y el contencioso administrativo (cánones 1732-1739 y normas de la Signatura Apostólica)<sup>124</sup>.

Según la mirada de Krukowski, en el Código de 1917 estaban, y en el actual siguen estando, las normas del derecho administrativo esparcidas por todo el Código, y aún fuera de él. Son objeto de la disciplina del derecho administrativo los principios de naturaleza teológica que definen la estructura y el funcionamiento de la Iglesia, los elementos de naturaleza técnico jurídica y los elementos de derecho positivo canónico. La parte general del derecho administrativo eclesiástico se puede disponer así: 1) la organización de la administración eclesiástica; 2) el funcionamiento de la administración eclesiástica; 3) la justicia administrativa en la Iglesia; 4) la responsabilidad de la administración eclesiástica por los daños que produzcan los actos administrativos ilegales<sup>125</sup>.

Según una posición reciente, el derecho es un producto humano, funcional e instrumental, de naturaleza técnica relacional, destinado a sostener la relación orgánica de diversos sujetos en un clima de reciprocidad. La juridicidad es así la capacidad de influenciar entre sujetos pertenecientes al mismo cuerpo social e institucional cambiando la situación relacional precedente de modo que la nueva situación relacional de al menos uno de los sujetos implicados sea al menos y cumulativamente: a) públicamente reconocible; b) relacionalmente relevante; c) institucionalmente sancionable. Hay eventos y objetos de naturaleza espiritual (la gracia, la salvación, la santidad) y trascendente (el Espíritu Santo, Dios) que no se presentan a la Iglesia ya calificados como jurídicos, sino que la Iglesia los ha calificado como tales. La Iglesia, conducida por el Espíritu Santo, ha fijado los puntos de no retorno de la propia identidad doctrinal (con el dogma) y funcional (con el derecho). Aparecen entonces elementos que hacen al estado canóni-

124 Cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de...*, pág. 50.

125 Cf. J. KRUKOWSKI, *Introduzione alla...*, 161-164.

co (matrimonio, ordenación, profesión religiosa) y a las actividades de sujetos que gozan de particulares funciones (clérigos, Obispos, jueces, Superiores religiosos). El ordenamiento canónico es así de naturaleza pública, en cuanto se refiere a los bienes puestos al servicio de toda la comunidad y su misión: Palabra y Sacramento. La institución tendrá un lugar central, pero siempre al servicio de la persona en cuanto destinataria de la salvación. No debe olvidarse, por lo demás, que el derecho administrativo, como rama en sí misma, no existe hasta la segunda mitad de los sesenta<sup>126</sup>.

Corecco, considera el autor que estoy siguiendo, acusa al Código por la orientación positivista de la ciencia canónica actual<sup>127</sup>. No debe olvidarse que los primeros Códigos fueron colecciones de Constituciones, de origen privado, tanto las que reunían el derecho privado<sup>128</sup> como las que reunían el derecho público<sup>129</sup>. El Código Justiniano<sup>130</sup> no tenía la pretensión de ser “todo el derecho”, sino sólo un compendio del derecho positivo; las leyes posteriores tenían la necesidad de incorporarse al Código Justiniano, que cumplía la función de un resumen legislativo del derecho anterior. El fruto cumulativo de las diversas doctrinas nacidas del iluminismo en las diversas partes de Europa fue una especie de “plebiscito técnico” a favor de leyes simples, claras, pocas, breves y sucintas, para lo cual un Código era un instrumento apto<sup>131</sup>. Así apareció en la Iglesia el Código de 1917<sup>132</sup>. Se puede pensar que San Pío X no quiso copiar los Códigos civiles sino la tradición antigua de la Iglesia al respecto. Por lo tanto, al menos en la intención del Pontífice que inició su redacción, no tenía el Código una función unificadora, como “única ley”. De hecho, la intención codificadora había comenzado antes del Concilio Vaticano I con Pío IX, respecto del derecho de las Iglesias orientales, con el mismo objetivo de brindar un instrumento práctico para tener a mano las leyes vigentes<sup>133</sup>.

Las razones que tenía San Pío X para reunir las leyes canónicas en un Código en vez de hacer una compilación, como en momentos históricos

126 Cf. P. GHERRI, *Corresponsabilità e diritto...*, 244-252.

127 Cf. P. GHERRI, *Il primo Codice di diritto canonico: fu vera codificazione?*, en *Apollinaris* 76 (2003) 831.

128 El Código Gregoriano, del año 293, y el Código Hermogeniano, del año 365.

129 El Código Teodociano del año 439.

130 Del año 534.

131 Cf. *ibid.*, 852.

132 Cf. *ibid.*, 854.

133 Cf. *ibid.*, 872-874.

anteriores, estaban en que la situación reclamaba en ese momento normas precisas en la disciplina eclesiástica, en la enseñanza del derecho, en la administración de las diócesis y en el ejercicio de la justicia en las causas canónicas<sup>134</sup>.

Puede pensarse que las Instrucciones de la Congregación con la propuesta de la exégesis como método para la enseñanza del derecho canónico y los cánones como guía para el examen de los estudiantes cambiaban el objetivo inicial pretendido por San Pío X. Desde este punto de vista, cuando el Código (“la ley”) “es” lo justo, en vez de contenerlo y expresarlo, la máxima fidelidad al derecho consistirá en plegarse al Código en modo intensivo, porque en el *jussum* la razón ha dado lo mejor de sí. Desde allí se pretende escapar con una “Teología del derecho”, sin cuestionar la ley. La escuela de Navarra ha desarrollado una línea de búsqueda y publicación dirigida a las dimensiones más constitucionales y estructurales del derecho canónico, siguiendo la guía de los tratados estatales (derecho constitucional, derecho administrativo, etc.). La escuela de Munich se ha dedicado particularmente a los fundamentos y a las implicancias teológicas del derecho eclesial. De todos modos, ya para Italia en 1920, y para los estudios en las Universidades y Facultades eclesiásticas en 1931, se abandonó la línea puramente exegética<sup>135</sup>.

Esta codificación del derecho canónico, quizás no suficientemente protegida del espíritu positivista de la época, ha sido si no determinante al menos decididamente influyente para intentar el establecimiento del derecho administrativo como una rama autónoma dentro del ordenamiento canónico.

Si se parte de la Iglesia como administradora de los medios salvíficos recibidos de Jesucristo, resulta razonable que la mayor parte de las normas que regulan su ser y hacer sean de carácter administrativo. Esto no significa que resulte necesario, ni siquiera útil, contar con un derecho administrativo formalmente distinguido como rama autónoma del ordenamiento canónico. En esta línea se inscribe la conclusión a la que llegaba P. Erdő en su exposición con ocasión del doctorado *honoris causa* que le fuera otorgado por la *Universitas Cardinalis Stephani Wyszynski*:

134 Cf. *ibid.*, 879, donde cita a C. FANTAPPIÈ, *Gl'inizi della codificazione pio-benedettina alla luce di nuovi documenti*, en *Il diritto ecclesiastico* 113 (2002) 16-83.

135 Cf. P. GHERRI, *Il primo Codice...*, 893-898.

*“La differenza fondamentale tra la società civile e il mistero della Chiesa -malgrado la ricezione di alcune nozioni e tecniche giuridiche della nostra epoca- non rende possibile la circoscrizione del diritto amministrativo a settore giuridico autonomo nell’ordinamento canonico e non mermette che esso venga elaborato con la visione specifica degli esperti del diritto amministrativo statale”<sup>136</sup>.*

## VI.- LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE LOS FIELES

Dentro de la preocupación por promover el desarrollo del derecho administrativo en el ordenamiento canónico se inscribe la especial atención prestada por algunos autores a la protección de los derechos de los fieles, expresiones del don recibido del Señor con el llamado a la salvación, cuya integridad se hace necesaria para alcanzarla del mejor modo. De allí que la autoridad eclesiástica, al servicio de los fieles, tendrá que respetarlos escrupulosamente y promoverlos constantemente, para poder realizar de manera efectiva su misión. La esencial igualdad de derechos y de deberes de la administración pública (la jerarquía) y los administrados (los fieles) tiene un fundamento ontológico en el sacerdocio común, de origen sacramental<sup>137</sup>. Por lo tanto el reconocimiento de los derechos de los fieles hunde sus raíces en el derecho divino<sup>138</sup>.

No se trata, por supuesto, sólo de los “derecho humanos”, sino expresa y decididamente de los derechos que provienen del Bautismo. Sin embargo, la tutela de los derechos humanos será un camino necesario para la tutela de los sobrenaturales. “El fin sobrenatural de la Iglesia se alcanza también con otros medios [además de la jurisdicción administrativa] pertinentes y más eficaces, y por lo tanto la tutela de los derechos de la persona humana debe considerarse en la Iglesia como un medio mediato, y no como un medio inmediato para la actuación del fin sobrenatural”<sup>139</sup>. Por lo demás,

136 P. ERDÖ, *Il diritto amministrativo canonico: disciplina giuridica autonoma?*, en AA. VV., *Sua Eminenza Reverendissima Il Sig. Card. Péter Erdö Dottore honoris causa dell’Università Cardinale Stefano Wyszynski*, Varsovia 2011, pág. 78.

137 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici dell’amministrazione...*, 48.

138 Cf. J. MIRAS, *Sentido ministerial...*, 40.

139 P. CIPROTTI, *Future prospettive della procedura giurisdizionale ecclesiale. Prolusione all’inaugurazione dell’anno giudiziario 1972 dei Tribunali del Vicariato dell’Urbe*, en AA. VV., *Attività dell’Ufficio III del Vicariato di Roma nell’anno 1972*, Roma 1972, pág. 35.

conviene tener en cuenta que cuando se trata de la salvación el interés de la persona no puede no coincidir con el de la Iglesia, la salvación, para la que la ley es instrumento<sup>140</sup>.

Los autores no dejan de constatar, sin embargo, que el ordenamiento canónico no ha desarrollado todavía suficientemente la protección de estos derechos. El Código no protege directamente los derechos subjetivos por vía contenciosa, lo hace *Pastor Bonus* de manera indirecta<sup>141</sup>, permitiendo que la Signatura apostólica entienda no sólo sobre la legitimidad del acto jurídico que juzga, sino también sobre la reparación de los daños<sup>142</sup>.

Moneta, que desde sus primeros escritos se dedicó a estos temas, decía con claridad diez años después de promulgado el Código, que en orden a la tutela de los derechos de los fieles se podría prever una mayor participación de los mismos en la preparación de la provisión administrativa, sería una ventaja no sólo por lo que los fieles puedan aportar al juicio de la autoridad, sino para la posterior aceptación del acto realizado<sup>143</sup>. Reconoce sin embargo que, para instaurar una relación armónica y no conflictiva entre autoridad y fieles, la legislación canónica ha dispuesto incentivos e instrumentos para favorecer el encuentro, por ejemplo la Oficina o Consejo de Conciliación del canon 1733, y la posibilidad del pedido de revocación o modificación del acto administrativo. También está la posibilidad de la defensa de los derechos subjetivos con los institutos de la justicia administrativa: los recursos dentro del ámbito administrativo y los recursos propiamente judiciales. Se establece un modo para los recursos administrativos (cánones 1732-1739), que pueden realizarse no sólo por ilegitimidad del acto sino “con cualquier motivo justo”, y se brinda una amplia posibilidad para el autor de cambiar su acto. Al exigirse, como lo hace la interpretación auténtica del canon 299 § 3, la necesidad de la personalidad jurídica para poder reclamar como grupo, no quedan protegidos los “intereses colectivos y difusos” de grupos que no la tengan<sup>144</sup>.

Los derechos fundamentales del fiel, sostiene un autor, son una teoría originalmente canónica, basada sobre la eclesiología del Concilio Vaticano

140 Cf. R. BACCARI, *La giurisdizione...*, 378.

141 Cf. Art. 123 § 2.

142 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 231.

143 Cf. P. MONETA, *La tutela dei diritti dei fedeli di fronte all'autorità amministrativa*, en *Fidelium Iura* 3 (1993) 290-291.

144 Cf. *ibid.* 295-301.

II. Surgen de la hermenéutica de los textos conciliares. El estatuto jurídico del fiel es el conjunto de derechos y deberes que se fundan en la participación en Cristo que comporta el carácter bautismal; de allí surgen la igualdad, la dignidad y la libertad del fiel<sup>145</sup>. Es incongruente enumerar derechos y deberes de los laicos, porque si son fundamentales deberían aplicarse a todos los fieles<sup>146</sup>. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que estos derechos y deberes nunca son caracterizados como “fundamentales” por el legislador, ya que no pueden considerarse preexistentes al don de Dios recibido gratuitamente en el Bautismo, fuente sacramental de estos derechos y deberes.

Cabe mencionar la posición crítica que presentó E. Corecco sobre la designación de los derechos de los fieles como “fundamentales”. Decía este autor en el IV Congreso Internacional de Derecho Canónico realizado en Friburgo en 1980 que el derecho constitucional de la Iglesia no tiene como fin preservar los derechos subjetivos de los fieles sino la integridad de la Palabra y los Sacramentos. Los derechos de los fieles no son preexistentes a la Iglesia sino recibidos a través de ella por el Bautismo y los demás Sacramentos. La autonomía individual que surja de los derechos fundamentales de la persona no es aplicable a la Iglesia. No se puede aplicar el concepto de “fundamental” a los derechos de los fieles. El derecho principal del cristiano es poder recibir de los Pastores el anuncio integral de la fe, de la esperanza y de la caridad, a través de la mediación de la Palabra y los Sacramentos. De ahí deriva otro: el derecho a participar responsablemente, según modalidades, funciones y carismas diversos, en la construcción de la Iglesia. Y esto permite individuar con mayor precisión el valor teológico canónico que debe reconocerse al “*sensus fidelium*”. Los derechos naturales del hombre y sus derechos fundamentales sólo son aplicables en el derecho canónico por el principio de subsidiariedad, cuando la fe no alcance a los Pastores y fieles para construir la comunión. Los derechos naturales son un límite y una condición previa para que la comunión pueda realizarse. En cuanto expresión de valores no sobrenaturales no son de por sí capaces de generar la “*communio ecclesiae et ecclesiarum*”. Por esta razón criticaba el canon 3 del proyecto de la *Lex Ecclesiae Fundamentalis*<sup>147</sup>, al que considera-

145 Cf. J. ESCRIVÁ IVARS, *La formalización del estatuto jurídico del fiel laico*, en AA. VV., *I principi per la revisione del Codice di Diritto Canonico*, Milano 2000, págs. 374-375.

146 Cf. *ibid.*, pág. 386.

147 Este canon no estuvo entre los que pasaron del proyecto de la *Lex Ecclesiae Fundamentalis* al Código, y nunca fue promulgado. Decía en su versión de 1971: “*Ecclesia*

ba incompleto, ya que debería mencionar la necesidad de cuidar que un recurso exclusivo a los derechos fundamentales del hombre en la Iglesia desvanezca la naturaleza de la comunión con Dios y de los hombres<sup>148</sup>.

El mismo autor criticaba además que el Código hubiera recibido todas las disposiciones nucleares explícitas de los deberes y derechos del fiel en el Concilio, menos una: el derecho de los laicos (atribuible a todos los fieles) de ejercitar el propio carisma. Constató que el término “carisma” había sido quitado del *Schema* de 1982 en ocho normas sobre los institutos de vida consagrada<sup>149</sup>. Decía que el Concilio se había referido a los carismas con gran libertad y riqueza de textos, a pesar de que en algunos de ellos la dimensión jurídica de los carismas se perfilaba con extrema claridad<sup>150</sup>.

Para Corecco era necesario no presentar la tutela de los derechos de los fieles como una confrontación con la autoridad, como sucede en la sociedad civil. La prioridad del deber sobre el derecho, afirmaba, nace de la misma referencia de todos los fieles, y por lo tanto también de los pastores, a Cristo que redime y llama a vivir en la comunión con el Padre. El deber de mantener la comunión<sup>151</sup>, que postula para los fieles y los pastores una adhesión no

*omnibus et singulis hominibus utpote ad imaginem Dei creatis dignitatem humanae personae propriam recognoscit et profitetur, itemque officia et iura quae ex eadem profluunt agnoscit, atque, omnium hominum vocationis ad salutem ratione, etiam tuetur*” (PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema Legis Ecclesiae Fundamentalis. Textus emendatus cum relatione de ipso schemate deque emendationibus receptis. Reservatum, Typis Polyglottis Vaticanis* 1971; he destacado sin cursiva la modificación hecha al primer texto, de 1969).

148 Cf. E. CORECCO, *Considerazioni sul problema dei diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società. Aspetti metodologici della questione*, en IDEM, *Ius et communio. Scritti di Diritto Canonico* (a cura di G. BORGONOVO E A. CATTANEO), Lugano 1997, págs. 263-278 [publicado inicialmente en AA. VV., *Les droit fondamentaux du chrétien dans l'église et dans la société. Acts du IV Congrès International de Droit Canonique*, Fribourg 6-11 octobre 1980, Fribourg-Freiburg-Milano 1981, págs. 1207-1234].

149 Los cánones 580, 590 § 3, 631 § 1, 708, 716 § 1, 717 § 3, 722 §§ 1 y 2; cf. *Communicationes* 12 [1980] 37-44 y 77-91.

150 Cf. E. CORECCO, *Il catalogo dei doveri-diritti del fedele nel CIC*, en IDEM, *Ius et communio. Scritti di Diritto Canonico* (a cura di G. BORGONOVO E A. CATTANEO), Lugano 1997, págs. 498-500 [publicado inicialmente en AA. VV., *I diritti fondamentali della persona umana e la libertà religiosa. Atti del V Colloquio Giuridico dell'Università Lateranense*, Roma 8-10 marzo 1984, Roma 1985, págs. 101-125]. Cf. *Lumen gentium*, n. 12.2; *Lumen gentium*, n. 4.1; *Lumen gentium*, n. 7.3; *Lumen gentium*, n. 30.1; *Lumen gentium*, n. 50.1; *Apostolicam actuositatem*, n. 3.4; *Apostolicam actuositatem*, n. 30.6; *Ad gentes*, n. 4.1; *Ad gentes*, n. 23.1; *Ad gentes*, n. 28.1; *Presbyterorum ordinis*, n. 4.2.

151 Cf. can. 209.

sólo interior sino también exterior (cada uno según su modo de obrar), elimina estructuralmente la competitividad entre el fiel y la autoridad, competitividad no eliminable en la relación persona-Estado. La institución se constituye según dos polos sacramentales, el bautismo y el orden sagrado, el sacerdocio común y el ministerial. Son dos participaciones en el único sacerdocio de Cristo y por eso no compiten entre sí y no son alternativas sino correlativas por su naturaleza y consustanciales uno al otro. El único elemento no institucional de la constitución de la Iglesia es el carisma. Pero siendo concedido por el Espíritu Santo a uno u otro polo de la institución, adquiere relevancia jurídica; por eso el Código no debería haberlo marginado<sup>152</sup>.

Cappellini llamó la atención no sólo sobre la tutela de los derechos de los fieles tomados individualmente, sino también sobre los derechos de determinadas comunidades eclesiales. Comienza preguntándose si es posible pedir la tutela del derecho, y en caso afirmativo a quién debe pedirse, de una comunidad que esté en condiciones de recibir la proclamación de la Palabra de Dios, la celebración de los sacramentos, y en definitiva la designación de un pastor, y a la cual no se le brinden estos servicios. Así la diócesis, por ejemplo, tiene entre otros el derecho a recibir la predicación de la fe y la enseñanza de la totalidad de la doctrina cristiana, a la oración de su pastor por ella incluso con la celebración pontifical de la Eucaristía, a contar con la presencia de su Obispo y a recibir su visita pastoral<sup>153</sup>. Y la comunidad parroquial tiene entre sus derechos el de contar con un párroco, con la predicación de la Palabra de Dios y la administración de los sacramentos, con la oración y la presencia de su párroco<sup>154</sup>. Considera esta autor que la diócesis y la parroquia, a niveles y en dimensiones teológicas diversas, son comunidades cristianas en las cuales está presente y obra la Iglesia de Cristo, y en ellas los fieles tienen una experiencia directa de los bienes de la salvación. Dentro de la comunión jerárquica, se les debe reconocer sus obligaciones y derechos fundamentales (su estatuto jurídico), de modo que a su personalidad jurídica correspondan contenidos efectivos, como centros autónomos de atribución. La representación jurídica del Obispo y del párroco bastan para tutelar estos derechos, salvo que sean ellos quienes los comprometan, en cuyo caso la *petitio* y la *denuntiatio* deberían encontrar mayor

152 Cf. E. CORECCO, *Il catalogo...*, págs. 509-510.

153 Cf. cáns. 386 § 1, 388-390, 395-396.

154 Cf. cáns. 524, 528-530, 533-534.

actuación, incluso para activar la vigilancia que el Código atribuye al Metropolitana. La orientación personalista del Código, considera el autor, no se agota en la persona física, sino que debe aplicarse también a la persona jurídica<sup>155</sup>.

Otro autor encuentra una limitación en la forma en que hoy está custodiada la tutela de los derechos de los fieles, que refiere expresamente a los sacramentos y a la Palabra de Dios. Afirma que, conforme al 213, tienen un derecho fundamental a recibir estos bienes espirituales, pero difícilmente será respetado si no son exigibles los derechos públicos subjetivos correspondientes<sup>156</sup>. El derecho administrativo debe ordenar según justicia el derecho de los fieles a recibirlos y el deber de los pastores de darlos. Los laicos tienen derecho a la Palabra y los Sacramentos, los pastores no pueden negarlos a quienes los piden oportunamente y están bien dispuestos. Es un derecho del fiel ante el ministro, no ante Dios, porque los sacramentos están hechos para los fieles y el ministro ha sido constituido para darlos. El Bautismo además es un derecho de toda persona humana. El *ius connubi* entre bautizados es un derecho a un sacramento. El caso del orden sagrado es distinto, ya que no es un derecho sino una vocación y un llamado<sup>157</sup>.

Desde otro punto de vista se plantea la misma necesidad de evitar el enfrentamiento entre los derechos de los fieles y la autoridad. Es un problema, dice el actual Secretario del Pontificio Consejo para los Textos Legislativos, concebir los derechos subjetivos como una limitación al poder de la autoridad (como en el derecho estatal), ya que la libertad del fiel y la autoridad eclesial tienden al mismo fin, la salvación de las almas<sup>158</sup>. A los derechos de los sujetos que surgen de las normas eclesiásticas preceden los que provienen del derecho divino. Hay un carácter objetivo de los derechos subjetivos: la realidad justa. Hay realidades justas que preceden a la voluntad humana. Mörsdorf diría que son Palabra y Sacramento<sup>159</sup>.

155 Cf. E. CAPPELLINI, *La tutela dei diritti delle comunità territoriali: diocesi e parrocchia*, en ME 113 (1988) 99-102.

156 Cf. T. RINCÓN PÉREZ, *Derecho administrativo...*, 61. Cf. cáns. 843, 912, 980, 986.

157 Cf. *ibid.*, 70-75.

158 Cf. J. I. ARRIETA, *I diritti dei soggetti nell'ordinamento canonico*, en Lex Nova 1 (1991) 19.

159 Cf. *ibid.*, 21-22.

El legislador señala los límites tanto intrínsecos<sup>160</sup> como extrínsecos<sup>161</sup> para los derechos subjetivos de los fieles. Los derechos de los fieles aparecen como medios para ejercer los propios deberes en orden a la edificación de la Iglesia, y en definitiva el patrimonio jurídico basilar del cristiano se apoya sobre su Bautismo y consecuente incorporación a la Iglesia<sup>162</sup>.

En una posición no compartida por todos, hay quien distingue dos ámbitos para el desarrollo de los fieles: el ámbito personal, que puede transformarse y se transforma en relaciones de comunidad y solidaridad (es decir, ámbitos de actuación presididos por los principios de la responsabilidad personal y la autonomía) y que jurídicamente se plasma en derechos subjetivos, formas y vínculos que pueden decirse de derecho privado; y el ámbito de la sociedad como tal (que es también comunidad), que se transforma en relaciones institucionales y personales de derecho público<sup>163</sup>.

Un interés difuso es un interés difundido en una serie de titulares no ligados por relaciones jurídicas preexistentes con el bien tutelado, el cual por su relevancia jurídica es imposible de apropiación exclusiva<sup>164</sup>. El fiel titular de un interés difuso es titular de un cierto interés sobre un bien de relevancia general, al cual no está directamente y jurídicamente ligado, sino indirectamente, y comparte esta situación con una serie de fieles con un mismo ligamen hacia ese bien; es además un bien no susceptible de apropiación exclusiva<sup>165</sup>. Un interés debe considerarse personal cuando queda individuado en la cabeza de un solo sujeto que lo acciona para ver legítimamente tuteladas las prerrogativas que le reconoce el ordenamiento, o cuando pertenezca a una serie de sujetos capaces de accionarlo autónomamente; la personalidad del interés debe entenderse como accionabilidad

160 “*In iuribus suis exercendis christifideles tum singuli tum in consociationibus adunati rationem habere debent boni communis Ecclesiae necnon iurium aliorum atque suorum erga alios officiorum*” (can. 223 § 1).

161 “*Ecclesiasticae auctoritati competit, intuitu boni communis, exercitium iurium, quae christifidelibus sunt propria, moderari*” (can. 223 § 2).

162 Cf. J. I. ARRIETA, *I diritti...*, 27-28.

163 Cf. J. FORNÉS, *Criteri di distinzione tra pubblico e privato nell'ordinamento canonico*, en *Lex Nova* 1 (1991) 67.

164 Cf. G. TOGNONI, *La tutela degli interessi diffusi nell'ordinamento canonico*, en *Quaderni di diritto ecclesiale* 8 (1995) 321.

165 Cf. *ibid.*, 330.

autónoma<sup>166</sup>. Ejemplos de intereses difusos son la construcción de una nueva Iglesia<sup>167</sup> o el interés por que el administrador parroquial no dañe el patrimonio parroquial<sup>168</sup>. En estos casos hay que individuar la situación de hecho que relaciona al fiel con el bien<sup>169</sup>.

Ante una decisión de la Signatura apostólica, un autor se planteaba la tutela del derecho de algunos fieles sobre la conservación de un templo. Los laicos, decía, tienen un “*fragmentum iuris*” en cuanto tienen participación en el apostolado y por lo tanto en la construcción y conservación de los templos. Tienen una parte subordinada a la parte de la jerarquía, que es una parte subordinante. Este derecho pertenece a los laicos por participación, según el modo del participante laico, y les corresponde entonces el derecho al recurso jerárquico contra el decreto de demolición emitido por el Obispo<sup>170</sup>.

El ejercicio de la potestad es una relación entre dos términos personales: la autoridad y el fiel, dice Pree. Es una relación desigual, asimétrica, entre un medio (la autoridad) y un fin (el fiel y sus derechos), que es la *salus animarum*, que es fin para la autoridad y también para todos los fieles en el ejercicio de los derechos; este fin, la *salus animarum*, es un bien personal (ni individual ni social)<sup>171</sup>. Los deberes y derechos de los fieles se fundan en la misma condición ontológica del fiel y tiene como meta la común vocación de todos los fieles a la santidad y a la difusión del Reino de Dios<sup>172</sup>.

El derecho canónico, dirá otro autor, es un derecho de disciplina pero es también un derecho de libertad, una verdadera *legislatio libertatis* que armonice autoridad y carismas, libertad y autoridad, derechos de los fieles y ejercicio de la jurisdicción en beneficio y para obtener la *salus animarum*<sup>173</sup>.

166 Cf. *ibid.*, 333.

167 Cf. can. 1215.

168 Cf. can. 540 § 2.

169 Cf. G. TOGNONI, *La tutela...*, 337.

170 Cf. B. GANGOITI, *De jure standi in iudicio administrativo hierarchico et in altera Sectione Signaturae Apostolicae laicorum paroecialium contra decretum episcopi, qui demolitionem paroecialis ecclesiae decernit*, en *Angelicum* 65 (1988) 397 y 411.

171 Cf. H. PREE, *Esercizio della...*, pág. 308.

172 Cf. *ibid.*, pág. 325.

173 Cf. J. ESCRIVÁ IVARS, *La formalización...*, págs. 367.

## VII.- LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

La tutela de los derechos de los fieles, a la que he dedicado el apartado anterior, postula la posibilidad de reclamar por los abusos que puedan existir en el ejercicio de la autoridad, con perjuicio para estos derechos. Ya tempranamente observaba con sagacidad Ciprotti que los que no comprenden la función del derecho en la Iglesia (porque no comprenden la Iglesia y no comprenden el derecho) y quisieran abolirlo, son también los que sienten la necesidad de una mejor tutela de las personas y de los entes ante la actividad de gobierno de la Iglesia, distinta de la legislativa y judicial<sup>174</sup>.

El acto administrativo singular, sea en la forma de decreto (que incluye los preceptos) o de rescripto, es la actividad jurídica con la que la autoridad ejecutiva busca proveer al bien de los fieles. Consecuentemente es con lo que podrá, si estos actos no están bien hechos, perjudicar a los fieles. Desde los primeros tiempos de la preparación del Código los autores tomaron nota de esta realidad y se ocuparon del tema. Y siendo el acto administrativo la actividad jurídica típica de la autoridad ejecutiva, será también el fulcro en torno al cual girará todo el sistema de justicia administrativa<sup>175</sup>. La posibilidad de un juicio sobre los actos administrativos apunta a la tutela de la posición jurídica de los fieles, más que a asegurar la conformidad de los actos de la autoridad con la ley y rehacer el orden jurídico violado<sup>176</sup>. La justicia administrativa resuelve el conflicto entre el ejercicio de gobierno de la administración activa y la utilidad del administrado<sup>177</sup>.

En la Iglesia, decía Romita, la justicia administrativa tiende a restablecer el principio de comunión cuando ha sido dañado. En el Cuerpo de Cristo se da la comunión entre Cristo y los fieles. La jerarquía es representante de Cristo como Cabeza del Cuerpo y sus componentes, con una potestad vicaria recibida de Él. La jerarquía y los fieles están en un mismo plano ante Cristo, estructurados según las propias funciones. Los miembros de la jerarquía pueden fallar en el desempeño de las propias funciones. Allí apa-

174 Cf. P. CIPROTTI, *Stato attuale...*, 354.

175 Cf. P. MONTINI, *Modalità procedurali e processuali per la difesa dei diritti dei fedeli*, en *Quaderni di diritto ecclesiale* 8 (1995) 291.

176 Cf. P. MONETA, *I soggetti nel giudizio amministrativo ecclesiastico*, en AA. VV., *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Ciudad del Vaticano 1991, pág. 56.

177 Cf. F. ROMITA, *I fondamenti teologico-giuridici della giustizia...*, 331.

rece la tarea de los Tribunales administrativos, dispuestos por la misma jerarquía como órganos autónomos, para corregir las posibles fallas<sup>178</sup>.

La justicia administrativa se entendía en ese momento como una función represiva de actividades administrativas “contra el derecho”. La ley debe tutelar no sólo a los que ejercitan la potestad eclesiástica, sino también a los destinatarios de las manifestaciones de conducción y gobierno. Cabía preguntarse si dentro de una eclesiología de comunión los institutos de la justicia administrativa ayudarían a la Iglesia institucional a ser más capaz de significar la compleja y misteriosa realidad de la Iglesia Pueblo de Dios. Hay que tener en cuenta que la justicia administrativa aparecía como una “justicia contra la administración”<sup>179</sup>. Debía recordarse además que en el derecho canónico no existe y no puede existir el principio de la independencia de los jueces, porque el juez no es autónomo ni se desvincula del órgano que lo designa una vez que ha sido designado, ya que el Papa para la Iglesia universal y el Obispo para la Iglesia particular son los titulares tanto de la potestad legislativa como ejecutiva y judicial<sup>180</sup>. Sin embargo es posible la justicia administrativa porque la autoridad administrativa tiene una responsabilidad jurídica, es decir ante la sociedad, ya que está sujeta a la sanción prevista por el ordenamiento jurídico ante la violación por parte de un sujeto de una esfera jurídica perteneciente a otro sujeto<sup>181</sup>.

Es propio de la justicia administrativa canónica conocer y dirimir según las normas de la ley las controversias surgidas en la Iglesia entre los individuos y la administración pública<sup>182</sup>. Entre 1171 y 1908 existía la apelación extrajudicial, un recurso contra un perjuicio (injusticia o violación de derecho) que provenía de un acto no judicial; era el modo de defender los derechos subjetivos que se consideraban lesionados; fue abolido por San Pío X en 1908<sup>183</sup>. Entre 1908 y 1967 existió el recurso jerárquico contra los

178 Cf. *ibid.*, 337-340. En rigor, aunque en esa etapa de la redacción del Código se pensaba en la posibilidad de Tribunales administrativos en las Iglesias particulares, finalmente quedó sólo el de la Signatura Apostólica, creado en 1967 y en funcionamiento desde el año siguiente.

179 Cf. A. VITALE, *Differenze e convergenze...*, 363.

180 Cf. R. BACCARI, *La giurisdizione...*, 374.

181 Cf. I. GORDON, *La responsabilità...*, 395.

182 Cf. I. GORDON, *Origine e sviluppo della giustizia amministrativa nella Chiesa*, en AA. VV, *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Roma 1984, pág. 1.

183 Cf. *ibid.*, págs. 4-5.

actos del Obispo, que no podían recurrirse ante los Tribunales sino ante las Congregaciones Romanas<sup>184</sup>. Desde 1967 se agregó el recurso contencioso administrativo ante la segunda sección de la Signatura Apostólica<sup>185</sup>.

Según Herranz la justicia administrativa en la Iglesia se refiere al conjunto de instituciones jurídicas que tienen como finalidad sancionar y tutelar los derechos subjetivos y los legítimos intereses de las personas físicas y jurídicas ante los actos administrativos singulares de la autoridad eclesiástica<sup>186</sup>. Es un corolario jurídico necesario del enriquecimiento eclesiológico del Concilio Vaticano II sobre la naturaleza de la *sacra potestas* y la común dignidad de todos los fieles en la misión de la Iglesia entendida como comunión; se ofrece a través de un conjunto de institutos, no sólo el contencioso administrativo. El recurso jerárquico perfeccionado y el Tribunal de la Signatura Apostólica constituyen hoy institutos suficientes para la justicia administrativa. Recurrir al proceso contencioso administrativo deja intacta la obediencia que los fieles deben a la autoridad<sup>187</sup>.

Moneta es crítico con la interpretación auténtica del canon 299 § 3<sup>188</sup>, que pone límites en cuanto a los sujetos que pueden recurrir a la justicia administrativa. Pueden hacerlo todos los fieles, sin distinción de estados personales, oficios o funciones; “fieles” debe entenderse aquí en sentido amplio, ya que también pueden acudir a ella los no bautizados<sup>189</sup>. También pueden hacerlo las personas jurídicas, aunque según la interpretación auténtica mencionada no pueden hacerlo los que no cuenten con personalidad jurídica. Este autor considera que debería reconocerse algún derecho de concurrir a las asociaciones que estén reconocidas por la autoridad eclesiástica aunque carezcan de personalidad jurídica, privilegiando así la sustancia del derecho asociativo sobre la forma de la personalidad jurídica<sup>190</sup>. Además, dice el autor, dicha interpretación auténtica crea otro problema. Conforme a ella, el juez debe decidir con congrua discrecionalidad si hay un “gravamen” por el que quepa el contencioso administrativo. En la práctica

184 Cf. *ibid.*, pág. 10.

185 Cf. *ibid.*, pág. 15.

186 Cf. J. HERRANZ, *La giustizia...*, pág. 15.

187 Cf. *ibid.*, págs. 29-30.

188 Cf. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI AUTHENTICE INTERPRETANDO, *Responsiones ad proposita dubia, I*, AAS 80 (1988) 1818.

189 Cf. can. 1476.

190 Cf. P. MONETA, *I soggetti...*, págs. 56-58.

la Signatura Apostólica ha entendido que debe tratarse de una lesión de un interés “personal, directo, actual” (no importa si derecho subjetivo o interés legítimo), tutelado al menos indirectamente por la ley<sup>191</sup>.

Varios autores han sido favorables a la existencia de más Tribunales administrativos que sólo el de la Signatura Apostólica. Lavandeira se manifiesta en contra de los Tribunales administrativos diocesanos, pero a favor de Tribunales administrativos de las Conferencias episcopales<sup>192</sup>. Moneta dice que la justicia administrativa se “copia” del derecho civil para proteger a los fieles de posibles violaciones de sus derechos en el ejercicio de la potestad administrativa de la Iglesia. Pero no se puede esperar que la justicia administrativa sea el único límite al ejercicio de la potestad administrativa, ni el principal<sup>193</sup>. Queda evolucionar hacia una mayor cantidad de Tribunales administrativos y una mayor participación de los fieles en la actividad administrativa<sup>194</sup>.

También se han expresado los límites de la justicia administrativa. En la Iglesia no se asienta sobre un derecho absoluto del fiel a recurrir contra los actos lesivos sino sobre la realización sustancial por parte de los ministros competentes de los fines individuales y colectivos a los que se ordena la función administrativa. Por eso también, fuera de los remedios ordinarios, se debe reconocer siempre la insuprimible facultad de la persona de solicitar de modo informal a la autoridad la reparación de la situación jurídica violada<sup>195</sup>.

Los largos años durante los cuales trabajó dentro de la Signatura Apostólica, desde su inicio desde el rango inferior allí por el 1972 hasta llegar a ser su Prefecto en el 1998, concede especial importancia al balance que hace Zenon Grocholewski de los primeros treinta años de ejercicio de la justicia administrativa en la Signatura Apostólica. Afirma que el séptimo principio para la renovación del Código propugnaba establecer Tribunales administrativos según los distintos grados y especies para suplir la carencia de justicia administrativa según la opinión común de los autores, y para eso debía determinarse qué actos y qué aspectos debían ser protegidos, con qué

191 Cf. *ibid.*, pág. 65.

192 Cf. E. LABANDEIRA, *Tratado de...*, pág. 229.

193 Cf. P. MONETA, *La tutela...*, 283 y 285.

194 Cf. *ibid.*, 306.

195 Cf. I. ZUANAZZI, *Contributo all'individuazione...*, pág. 249.

procedimientos y ante qué estructura. Esto se motivaba en la ausencia de una defensa eficaz (sólo era posible el recurso jerárquico) y en que el Concilio Vaticano II reafirmó que la dignidad de la persona y sus derechos, que en la Iglesia tenían su equivalente en los derechos de los fieles. Los objetivos fueron proveer a la defensa adecuada de los derechos de los fieles frente a los actos administrativos y excluir la arbitrariedad en el ejercicio de la potestad. Los cambios producidos fueron: a) la segunda sección de la Signatura Apostólica, vigente desde el 30/03/1968; b) el cambio legislativo sobre “actos impugnables” y la solución de la controversia dentro del mismo ámbito administrativo, además de la reforma de la Curia Romana; c) discutieron los canonistas sobre la supresión de los tribunales administrativos que proponían los proyectos del Código, pero más aún antes de esos proyectos para que se pusieran en el Código, donde finalmente no se pusieron; d) hubo algunas experiencias con estos tribunales en las Iglesias particulares<sup>196</sup>.

En su balance este autor señalaba cuál era que la situación en el año 1998: a) la segunda sección de la Signatura Apostólica brinda todas las garantías del proceso judicial; b) el recurso jerárquico, cambiado en el Código, permite el uso de un abogado con acceso a las actas; c) hay un elenco de abogados ante la Curia Romana, y un Cuerpo de abogados de la Santa Sede; d) se han potenciado las soluciones extrajudiciales, como un medio mejor que los tribunales administrativos, y por lo tanto no se traicionó el ya mencionado séptimo principio, que no fue presentado como un absoluto<sup>197</sup>, se ha favorecido así buscar, en la medida de lo posible, las soluciones fraternas; las composiciones extrajudiciales son más fraternas, más evangélicas. Además constataba que se habían establecido diversas soluciones extrajudiciales: a) se ha fijado el procedimiento para la emisión de determinados actos administrativos (cánones 695-698, 1740-1752); b) se hace una apremiante invitación a evitar el litigio (canon 1733 § 1); c) se plantea una vía concreta para llegar a una solución equitativa (canon 1733 §§ 2-3); d) se hace necesaria la petición de revocación, previa a la impugnación del acto (canon 1734); e) se insiste en la posibilidad de solución equitativa en cualquier momento del proceso (canon 1733). Por lo tanto no hay una traición

196 Cf. Z. GROCHOLEWSKI, *Treinta años de justicia administrativa canónica. Balance y perspectivas*, en *Fidelium Iura* 8 (1998) 269-278.

197 Cf. *Communicationes* 1 [1969] 93.

al número 7 de los principios, sino una maduración del mismo postulada por principios de naturaleza teológica<sup>198</sup>.

Finalmente, con sentido crítico, ponía en evidencia lo que todavía faltaba corregir al momento de hacer su balance: a) la deficiente sensibilidad para observar un correcto procedimiento en la emisión de los actos administrativos singulares; b) la omisión en la que a veces caen los dicasterios de la Curia Romana al no pronunciarse sobre el mérito del acto recurrido<sup>199</sup>, abriéndose la puerta para acusar de ilegitimidad la decisión del dicasterio que no se ha pronunciado sobre el mérito; c) la deficiente expresión de los motivos en las decisiones, que da lugar a nuevos recursos<sup>200</sup>.

## CONCLUSIÓN

Llegados a este punto, es posible recoger algunas conclusiones, que surgen destacadas en el camino recorrido por los diversos autores entre los diversos temas que han atraído la atención en el tiempo transcurrido desde la promulgación del Código de 1917:

Toda la actividad de la administración en la Iglesia tiene un carácter sacramental. Es un signo humano, pero como todo lo humano en la Iglesia tiene un significado sobrenatural y tiene, cuando está bien hecha, un efecto sobrenatural.

El derecho administrativo específicamente eclesial no tiene parangón en el derecho estatal, de la misma manera que la Iglesia en cuanto comunidad a la vez natural y sobrenatural no tiene parangón en la sociedad civil. O, si se quiere, el derecho administrativo específicamente eclesial sólo tiene semejanza en el derecho civil estatal en la medida en que la comunidad eclesial pueda tenerla con la sociedad civil, pero no podrá tener esa semejanza en la misma medida en que es una sociedad distinta, por su dimensión sobrenatural.

Administrar será siempre en la Iglesia ejecutar todos los medios que tiene a mano para realizar su fin, y este consistirá siempre e ineludiblemente en la salvación eterna, de la que es mensajera e instrumento.

198 Cf. Z. GROCHOLEWSKI, *Treinta años...*, 280-287.

199 Sobre el cual la Signatura Apostólica no puede pronunciarse, ya que sólo se pronuncia sobre la legitimidad, *sive in procedendo sive in decernendo*.

200 Cf. *ibid.*, 293-294.

La administración en la Iglesia no se limita a sus aspectos jurídicos, aunque en el ordenamiento canónico necesariamente se le prestará especial atención a estos aspectos. Se tratará siempre de la administración de todos los medios que ha recibido de Jesús para operar la salvación, a través de todos los medios de los que dispone para hacerlo. El canonista, por lo tanto, no deberá olvidar nunca que la administración en la Iglesia, que siempre involucra directamente todos los bienes e instrumentos de la salvación, va más allá de su dimensión jurídica.

No puede alcanzarse la salvación de los fieles contra la voluntad de los fieles. Por eso será siempre un camino necesario de la tarea administrativa llevar a los fieles a una adhesión libre y amorosa a Jesús. Este será siempre el objetivo de toda decisión y acción administrativa.

La tarea que queda por delante es hacer de la administración en la Iglesia, también en sus aspectos jurídicos, un instrumento más originalmente eclesial, para que en todas sus actividades, incluso en las que pueden parecer más excepcionales como la aplicación de penas por la vía administrativa, ayude a la Iglesia a cumplir su misión. La administración hará así más visible a Cristo a través de la Iglesia que, como el mismo Jesús, debe despertar en todos la sed de Dios, también en quienes la han perdido<sup>201</sup>, y como el buen samaritano, no puede dejar de recoger a los heridos del camino<sup>202</sup>.

201 Cf. *Juan* 4, 5-42.

202 Cf. *Lucas* 10, 25-37.