

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA ARGENTINA
SANTA MARÍA DE LOS BUENOS AIRES

FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO
SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

ANUARIO
ARGENTINO DE
DERECHO
CANÓNICO

Editado por la Facultad de Derecho Canónico
SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
de la Pontificia Universidad Católica Argentina
Santa María de los Buenos Aires

Consejo de Redacción

Alejandro W. Bunge
Director

Víctor E. Pinto
Ariel D. Busso
Nelson Carlos Dellaferrera

Con las debidas licencias

Queda hecho el depósito que marca la ley 11.723
ISSN: 0328-5049

Editor responsable

Editado por la Facultad de Derecho Canónico Santo Toribio de Mogrovejo

Dirección y administración
Anuario Argentino de Derecho Canónico

Av. Alicia Moreau de Justo 1300
C1107AFD Buenos Aires, Argentina
Teléfono (54 11) 4349-0451 - Fax (54 11) 4349-0433
Correo electrónico: canonico@uca.edu.ar

Suscripción ordinaria en el país: \$ 30.-
Suscripción ordinaria en el exterior: U\$S 20.-

FE DE ERRATA: En Índice General y en p. 55 corresponde: "La belleza de la verdad sobre el matrimonio. Comentario al discurso del Santo Padre a la Rota Romana el 27 de enero de 2007"

ÍNDICE GENERAL

ARTÍCULOS

BACCIOLI, C., <i>Los requisitos psicológicos en el penitente y en el confesor para la eficacia del Sacramento de la Reconciliación</i>	9
BONET ALCÓN, J., <i>La belleza de la verdad sobre el matrimonio. Comentario al discurso de Juan Pablo II a la Rota Romana el 27 de enero de 2007</i> . .	55
BUNGE, A. W., <i>Servidores de la verdad: la función pastoral de los patronos en los juicios de nulidad matrimonial</i>	87
BUSO, A. D., <i>Los derechos y las obligaciones del clérigo en la sociedad civil a la luz del Código de Derecho Canónico</i>	119
FRONZA, J., <i>El celibato: don, propuesta y tarea. (La necesaria madurez humana y el Derecho)</i>	137
NAVARRO FLORIA, J. G., <i>Iglesias, medios de comunicación y libertad religiosa en la República Argentina</i>	157
VON USTINOV, H. A., <i>El régimen canónico de los bienes de propiedad de las personas jurídicas privadas</i>	187

NOTAS

DELLAFERRERA, N. C., <i>IV centenario del tránsito a la gloria de Santo Toribio de Mogrovejo, Arzobispo de Lima (1606-2006)</i>	217
DI PIETRO, A., <i>Imperio y derecho</i>	231
GRAMAJO, J. M., <i>La organización constitucional romana y el origen de la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede</i>	245
LEAL ADORNA, M. del M. - LEÓN BENÍTEZ, M. R., <i>Las decisiones de tribunales estatales españoles sobre el reconocimiento de la nulidad matrimonial canónica: la jurisprudencia del año 2005</i>	267
MEJÍA, J. Card., <i>La Ley del Señor y las expresiones de su voluntad en el Salmo 119</i>	295
PERLASCA, A., <i>Presentación del libro del Pbro. Dr. Alejandro W. BUNGE, Las claves del Código. El Libro I del Código de Derecho Canónico</i> . .	317

SENTENCIAS

- FUNGHINI, R., *Indagación y análisis de las sentencias rotales c. R.P.D.*
Pericle Felici en las causas de nulidad de matrimonio 323

ACTUALIDAD

- Crónica de la Facultad de Derecho Canónico (E. GARCÍA QUIROGA) 343
Instituto de Derecho Eclesiástico (O. LO PRETE) 351
Presentación en Roma de dos libros de Profesores de la Facultad
Santo Toribio de Mogrovejo 363

RECENSIONES

- BAURA, E. - CANOSA, J. (a cura di): *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, (por H. A. VON USTINOV) . . . 369
BUNGE, A. W., *Las claves del Código. El Libro I del Código de Derecho Canónico*, (por H. A. VON USTINOV) 376
CONSORCIO LATINOAMERICANO DE LIBERTAD RELIGIOSA: *Actualidad y retos del Derecho eclesiástico del Estado en Latinoamérica*,
(por H. A. VON USTINOV) 379
DELLAFERRERA, N. - MARTINI, M., *Temática de las constituciones sinodales indianas*, (por Th. DUVE) 383
HERVADA, J., *Vetera et nova. Cuestiones de Derecho Canónico y afines (1958-2004)*, (por H. A. VON USTINOV) 385
JENKINS, R. E. - LÜDICKE, K., *Dignitas connubii. Norms and Commentary*,
(por A. W. Bunge) 387
RETAMAL FUENTES, F., *Chilensia Pontificia. Monumenta Ecclesiae Chilensia. Segunda Parte: de León XIII a Pío XII (1878-1958)*,
(por N. C. DELLAFERRERA) 389
RETAMAL FUENTES, F., *Chilensia Pontificia. Monumenta Ecclesiae Chilensia. Tercera Parte: de Juan XXIII a Benedicto XVI (1958-2005)*,
(por N. DELLAFERRERA) 390
SALINAS ARANEDA, C., *El influjo del Derecho Canónico en el Código Civil de la Republica de Chile*, (por J. G. NAVARRO FLORIA) 391
VIANA, A., *Introducción al estudio de las prelaturas*,
(por H. A. VON USTINOV) 394
ZUANAZZI, G. *Psicologia e Psichiatria nelle cause matrimoniali canoniche*,
(por C. BACCIOLI) 396

ARTÍCULOS

LOS REQUISITOS PSICOLÓGICOS EN EL PENITENTE Y EN EL CONFESOR PARA LA EFICACIA DEL SACRAMENTO DE LA RECONCILIACIÓN

Carlos BACCIOLI

SUMARIO: I. Los fundamentos antropológicos del sacramento de la Reconciliación. II. Los fundamentos teológicos del sacramento de la Reconciliación. 1. Dios es presentado en la Sagrada Escritura como "rico en misericordia". 2. Para ayudar al hombre pecador, Jesús instituye el Sacramento de la Confesión o Penitencia o Reconciliación. III. La crisis actual del sacramento de la Reconciliación. 1. La conciencia del pecado en todas las épocas. 2. La crisis del Sacramento de la Reconciliación en el contexto de la crisis actual de los valores ético-religiosos. 3. Consecuencias. IV. Los requisitos psicológicos para la eficacia del Sacramento de la Reconciliación. 1. En el penitente. 1.1. La conciencia del pecado. 1) El suficiente uso de razón. 2) La suficiente capacidad de discernimiento. 1.2. El rechazo de los pecados cometidos, a través de la contrición o arrepentimiento (canon 959). 1.3. El propósito de enmendarse (cánones 959; 987). 2. En el confesor. 2.1. La preparación doctrinal (teológico-moral). 2.2. La preparación psicológico-pastoral. 2.3. Los requisitos psicológico-pastorales (las cualidades humanas). 1) Disponibilidad. 2) Amabilidad. 3) Prudencia. 4) Discreción. 5) Capacidad de escucha. 6) Comprensión misericordiosa. 7) Capacidad de discernimiento entre normalidad y patología psíquicas (complejo de culpa; escrúpulos; Trastornos de la Personalidad). 8) Disposición para la absolución. 9) Imposición de penitencias saludables. 10) Obligación del sigilo sacramental. V. Conclusión.

I. LOS FUNDAMENTOS ANTROPOLÓGICOS DEL SACRAMENTO DE LA RECONCILIACIÓN¹

El pecado es ante todo una realidad humana, fruto de la debilidad de la persona, ser “falible”, como la define P. Ricoeur². La vida de la gracia que recibimos por los sacramentos de la iniciación cristiana, dice San Pablo, la llevamos en “vasos de barro” (2 Cor 4, 7). Esta vida nueva de hijos de Dios, nos recuerda el Catecismo, puede ser debilitada e incluso perdida por el pecado (cf. n. 1420). “La vida nueva recibida en la iniciación cristiana, no suprimió la fragilidad y la debilidad de la naturaleza humana, ni la inclinación al pecado que la tradición llama ‘concupiscencia’, y que permanece en los bautizados a fin de que sirva de prueba en ellos en el combate de la vida cristiana ayudados por la gracia de Dios” (ib. n. 1426).

Pablo en una página estupenda describe el conflicto interior que lastima a toda persona. Cada ser humano lleva en si mismo, come si se desdoblara en una doble personalidad, dos seres contradictorios, es decir, aquella parte nuestra que nos empuja al bien, y otra parte que nos hace cómplices de nuestras pasiones: “No entiendo mis propios actos: no hago lo que quiero y hago las cosas que detesto. Ahora bien, si hago lo que no quiero, reconozco que la Ley es buena. No soy yo quien obra el mal, sino el pecado que habita en mí. Bien sé que el bien no habita en mí, quiero decir, en mi carne. Puedo querer hacer el bien, pero hacerlo, no. De hecho no hago el bien que quiero, sino el mal que no quiero. Por lo tanto, si hago lo que no quiero, eso ya no es obra mía sino del pecado que habita en mí. Ahí me encuentro con una ley: cuando quiero hacer el bien, el mal se me adelanta. En mí el hombre interior se siente muy de acuerdo con la Ley de Dios, pero advierto en mis miembros otra ley que lucha contra la ley de mi espíritu, y paso a ser esclavo de esa ley del pecado que está en mis miembros” (Rm. 7, 15-23). Esto que dice san Pa-

1. Cf. G. TANGORRA, *Prospettive antropologiche nei singoli sacramenti*, en AA.VV., *Antropología cristiana. Biblia, teología, cultura*, Città Nuova, Roma 2001, págs. 488-493.; L. F. LADARIA, *Teología del pecado original y de la gracia*, *Antropología teológica especial*, BAC, Madrid 1993; ID., *Antropología teológica*, Verbo Divino, Estella (Navarra) 1998, págs. 105-128; J. A. SAYES, *Antropología del hombre caído. El pecado original*, BAC, Madrid 1991; M. FLICK-Z. Alzeghy, *El hombre bajo el signo del pecado. Teología del pecado original*, Sígueme, Salamanca 1972.

2. Cf. P. RICOEUR, *Finitud y culpabilidad. I: El hombre lábil*, Taurus, Madrid 1969, págs. 29-229.

blo vale para toda persona. En efecto, él utiliza el pronombre “yo”, pero no se refiere solamente a sí mismo, sino al “yo” de cada ser humano.

Jesús mismo se dirige a los acusadores de la mujer adúltera diciéndoles: “quien de ustedes está sin pecado, que le tire la primera piedra...Ellos, al oír estas palabras, se iban retirando uno tras otro, comenzando por los más viejos” (Jn. 8, 7-9). Por lo tanto, como nos recuerda San Juan: “si decimos: ‘no tenemos pecado’, nos engañamos y la verdad no está en nosotros” (1 Jn. 1,8). Además el Señor mismo, en el Padrenuestro, nos enseñó a orar: “Perdona nuestras ofensas” (Lc. 11,4)...”.

II. LOS FUNDAMENTOS TEOLÓGICOS DEL SACRAMENTO DE LA RE-CONCILIACIÓN³

Teológicamente el pecado constituye siempre y principalmente una *ruptura*:

1) *Con Dios*, porque consiste en el darle la espalda para convertirse hacia lo material, hacia “*el tener, el poder y el placer*”.

2) *Consigno mismo*, porque produce angustia, sentimiento o complejo de culpa⁴. El pecado tiene un carácter radicalmente personal. No existe nada tan personal e intransferible como el mérito de la virtud o la responsabi-

3. Cf. SAGRADA CONGREGACIÓN PARA LA DOCTRINA DE LA FE, *Sacramentum paenitentiae* (16 junio 1972: Enchir. Vat., vol. 4, págs. 1042-1053; SAGRADA CONGREGACIÓN PARA EL CULTO DIVINO, *Ordo paenitentiae* (2 diciembre 1973): Enchir. Vat., vol. 4, págs. 1740-1785; Las *Propositiones* del VI Sínodo de los Obispos (octubre 1984); JUAN PABLO II, Exhortación Apostólica *Reconciliatio et paenitentia* (2 diciembre 1984); ID., *Dives in misericordia*; ID., Motu proprio, “*Misericordia Dei*”. Sobre algunos aspectos de la celebración del sacramento de la penitencia” (7-4-2002); ID., *Discursos y mensajes a la Penitenciaría Apostólica* (31-3-1990; 27-3-1993; 18-3-1995; 17-3-1997; 13-3-1999; 7-4-2001; 28-3-2003; 27-3-2004; 8-3-2005); PONTIFICIO CONSEJO PARA LA FAMILIA, *Vademecum para los confesores* (12-2-1997); AA.VV., *Reconciliación y penitencia*, V Simposio Internacional de Teología, Univ. de Navarra, Pamplona 1983; C. COLLO, *Reconciliación y penitencia. Comprender, vivir, celebrar*, San Pablo, Madrid 1994; G. FLÓREZ GRACIA, *La reconciliación con Dios. Estudio teológico-pastoral sobre el sacramento de la penitencia*, BAC, Madrid 1971; ID., *Penitencia y unción de los enfermos*, BAC, Madrid 1993; E. MIRAGOLI (ed.), *Il sacramento della penitenza. Il ministero del confessore: indicazioni canoniche e pastorali*, Ancora, Milano 1999; D. BOROBIO, *Reconciliación penitencial. Tratado actual del sacramento de la penitencia*, Desclée de Brouwer, Bilbao 1990; E. LODI, *Misericordia e perdono nella liturgia*, EDB, Bologna 2000; E. ALIAGA GIRBES, *Penitencia*, en AA. VV., *La celebración en la Iglesia II: Sacramentos*, Sigueme, Salamanca 1990, págs. 437-496.

4. Cf. C. LUCENA, *¿Pecado y plenitud humana?*, PS, Madrid 1971.

lidad de la culpa. El pecado, en su sentido propio, es un acto libre de la persona individual: Tiene un origen personal, unas consecuencias en el propio pecador y un peso sobre las conductas de aquellos que lo cometen⁵.

3) *Con los demás*, porque el pecado es la causa principal de las injusticias sociales (sentido comunitario del pecado). Aunque el pecado es siempre una ofensa personal a Dios, "en virtud de una solidaridad tan misteriosa e imperceptible como real y concreta, el pecado de cada uno repercute en cierta manera en los demás (...), de suerte que se puede hablar de una *comuni3n de pecado*, por el que un alma que se abaja por el pecado abaja consigo a la Iglesia y, en cierto modo, al mundo entero (...). Todo pecado repercute, con mayor o menor intensidad, con mayor o menor da3o en todo el conjunto eclesial y en toda la familia humana"⁶.

"Todo pecado, 'a3un el m3s estrictamente individual' 3ntimo y secreto, repercute de alg3n modo en los dem3s, tiene como acabamos de indicar, un car3cter social. Es necesario ser conscientes de que el pecado no est3 s3lo en el coraz3n de los hombres sino de que vivimos en un 'mundo sometido a estructuras de pecado', 'situaciones objetivas de car3cter social, pol3tico, econ3mico, cultural, contrarias al Evangelio', cuyo funcionamiento casi autom3tico no pueden liberarnos de nuestra responsabilidad personal, ya que tienen su origen en la libre voluntad humana, individual o de los hombres asociados entre s3. Las llamadas estructuras de pecado 'se fundan en el pecado personal y, por consiguiente, est3n unidas siempre a actos concretos de las personas que los introducen y hacen dif3cil su eliminaci3n'. Estas estructuras son pecaminosas porque son frutos de acciones u omisiones pecaminosas que se prolongan en el tiempo a trav3s de objetivaciones sociales, ordenamientos legales, culturales, etc. Estas estructuras, consecuencia del pecado, verdaderas 'situaciones de pecado', 'se refuerzan' entre s3 y 'se difunden', oprimen al hombre, lo envuelven en una red de mecanismos perversos que como un atm3sfera de pecado marca al hombre, lo condicionan en su conducta y lo hacen tender al pecado. As3 estas estructuras son fuente 'de pecado' y le ofrecen al hombre

5. Cf. *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 16; CEE, Instrucci3n pastoral sobre el sacramento de la penitencia, *Dejaos reconciliar con Dios*, Madrid, 10-15 de abril de 1989, n. 8.

6. *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 16.

nuevas ocasiones para pecar, oscureciendo su conciencia, induciéndolo a comportamientos pecaminosos, inclinándolo a la injusticia o degradándole en formas de vida no plenamente humanas al tiempo que amparan y cultivan serios desórdenes morales. Pero en el fondo de estas estructuras o situaciones de pecado 'hallamos siempre personas pecadoras', hechas de interioridad y exterioridad y por lo mismo con actos pecaminosos externos e internos en íntima vinculación, pues de dentro del corazón del hombre y de su libertad interior salen las cosas malas que contaminan y dañan al hombre (Mc 7, 15, 21-23)''⁷.

1. Dios es presentado en la Sagrada Escritura como "rico en misericordia"

Ya en el Antiguo Testamento Dios invita a los hombres a la conversión de los pecados y les ofrece su misericordia porque El es misericordioso (Lev. 19, 22; 2 Sam. 12,13; Sal. 31,1; Sal. 78, 9; Sal. 84, 3; Sal. 102, 10; Dt. 4, 31; 5, 10).

Por su parte Jesús no solo predica la misericordia de Dios (2 Cor. 1,3; Jn. 5, 11) sino que el mismo la practica, siendo amigo de los pecadores y no teniendo miedo en frecuentarlos (Lc. 5, 27-30; 7, 34; 15, 1 ss.; 19, 7). La parábola del hijo pródigo y el episodio de la adúltera son ciertamente los ejemplos mas significativos de esta actitud misericordiosa de Jesús con los pecadores.

"De este modo —dice Juan Pablo II en la Encíclica Dives in misericordia (30-11-1980)— en Cristo y por Cristo, se hace también particularmente visible Dios en su misericordia, esto es, se pone de relieve el atributo de la divinidad, que ya el Antiguo Testamento, sirviéndose de diversos conceptos y términos, definió misericordia. Cristo confiere un significado definitivo a toda la tradición veterotestamentaria de la misericordia divina. No sólo habla de ella y la explica usando semejanzas y parábolas, sino que además, y ante todo, él mismo la encarna y personifica. Él mismo es, en cierto sentido, la misericordia. A quien la ve y la encuentra en él, Dios se hace concretamente visible como Padre rico en misericordia'' (2.2.).

7. CEE, Instrucción pastoral sobre el sacramento de la penitencia, *Dejaos reconciliar con Dios*, Madrid, 10-15 de abril de 1989, n. 28.

2. Para ayudar al hombre pecador, Jesús instituye el Sacramento de la Confesión o Penitencia o Reconciliación

En el Evangelio Jesús nos repite este llamado a la conversión y a la penitencia con más fuerza, ofreciéndose él mismo sacrificio por nuestros pecados y por los de todo el mundo (1Jn 2,2). Además, para que el perdón de los pecados pudiera realizarse a través de la historia, Jesucristo instituyó el Sacramento de la Reconciliación, dando a los Apóstoles y a sus sucesores el poder de perdonar los pecados cuando, después de la resurrección, se les aparece y les dice: “Reciban el Espíritu Santo. Los pecados serán perdonados a los que ustedes se los perdonen, y serán retenidos a los que ustedes se los retengan”, (Jn. 20, 22-23). De esta manera, mediante este sacramento “los fieles que confiesen sus pecados a un ministro legítimo, arrepentidos de ellos y con propósito de enmienda, obtienen de Dios el perdón de los pecados cometidos después del bautismo, mediante la absolución dada por el mismo ministro, y, al mismo tiempo, se reconcilian con la Iglesia, a la que hirieron al pecar” (canon 959).

III. LA CRISIS ACTUAL DEL SACRAMENTO DE LA RECONCILIACIÓN

1. La conciencia del pecado en todas las épocas

En todas las culturas, desde las más primitivas y antiguas, partiendo del reconocimiento de la existencia de normas morales ‘divinas’ existentes ‘desde siempre’, marcadas profundamente en el corazón del hombre⁸, las personas han tenido siempre conciencia del pecado, como trasgresión de esas normas, muchas veces considerado como causas de la enfermedad⁹, y vivido como “mancha”, “impureza”¹⁰..., tratando de superarlo a través de “ritos de purificación” como, por ejemplo, el *Yom kippur*, o día de la Expiación o del Perdón, en Israel (Lev. 16, 1-34), el baño sagrado de los habitan-

8. Cf. Sófocles (*Antígona*, vv. 450-460) y Aristóteles (*Rhetor.*, lib. I, cap. 15, 1375 a-b).

9. Cf. P. LAÍN ENTRALGO, *Enfermedad y pecado*, Toray, Barcelona 1961.

10. Cf. P. RICOEUR, *Finitud y culpabilidad. II: La simbólica del mal*, Taurus, Madrid 1969, págs. 235-713; L. MOULINIER, *Le pur et l'impur dans la pensée des Grecs*, Librairie C. Klincksieck, Paris 1952; M. VIDAL, *Cómo hablar del pecado hoy. Hacia una moral crítica del pecado*, PPC, Madrid 1975, págs. 64 ss.; J. GOETZ, *Le péché chez les primitifs. Tabou et péché: Télogie du péché*, Tournai 1960, págs. 125-188.

tes de la India en el río Ganges para lavar sus pecados¹¹. “En el fondo de todos nuestros sentimientos y de nuestra mentalidad y conducta con relación a la culpa –dice P. Ricoeur– laten el miedo a lo impuro y los ritos de purificación”¹². Para este autor, “el simbolismo más arcaico que podemos tomar como punto de partida es el del mal concebido como suciedad o mancha, es decir, como tacha que contamina desde fuera”¹³.

2. La crisis del Sacramento de la Reconciliación en el contexto de la crisis actual de los valores ético-religiosos

En la Época Moderna distintas corrientes ideológicas y políticas, de orientación marxista o psicoanalista, han cuestionado todo lo referente a lo religioso imponiendo también un *relativismo ético*. En este contexto también al *concepto de pecado* ha sido y es cuestionado.

“Quizá la raíz más profunda de la crisis actual hay que buscarla en los fuertes fermentos de ateísmo e indiferencia religiosa de nuestro mundo, conformado por unas poderosas tendencias secularizadoras. El hombre moderno vive dentro de un cerco cultural secularista que reduce sus horizontes a las posibilidades y promesas de este mundo. Y seducido por este mundo, entregado a él, se concentra en su hacer y producir, en el consumir y disfrutar. Deja de lado a Dios soberano y, como si no existiera, trata de realizarse a sí mismo y al mundo al margen de Él. Encerrado en una cultura inmanentista de tipo reivindicativo e individualista, este hombre no se reconoce deudor de Dios; por una excesiva admiración hacia sí, siente la tentación de creerse capaz de vencer él sólo las fuerzas del mal, de superar técnicamente los conflictos y de bastarse a sí mismo. El recurso de Dios y la esperanza de otra vida dada por Él aparecen como una debilidad injustificada o una traición a los bienes de la tierra y a las capacidades humanas. En esta coyuntura, paralelamente, se va originando una secularización interna, una versión secular, del cristianismo

11. Cf. M. GUERRA, *Historia de las religiones. T. II: Los grandes interrogantes*, Eunsa, Pamplona 1980, págs. 210-212.

12. P. RICOEUR, *Finitud y culpabilidad*, Taurus, Madrid 1969, pág. 265.

13. P. RICOEUR, *Culpa, ética y religión*: Concilium, n. 56 (1970), pág. 331.

donde cuestiones como la trascendencia de Dios o su juicio, la gracia, la conversión personal, la salvación eterna..., van perdiendo relieve y significación. Cuando esto sucede ¿cómo va a someterse el hombre a la palabra y al juicio de Dios, o a confrontarse con su bondad y santidad? ¿Qué lugar puede quedar ahí para el sacramento de la reconciliación, es decir, para un Dios personal –perdón, misericordia y juez de nuestras vidas–, para el anuncio del don y de la gracia de la reconciliación, para la proclamación de la necesaria conversión, para la actitud penitente como parte integrante de la vida cristiana, o para una verdadera y eficaz liberación de nuestros pecados por obra de la gracia de Dios que actúa en el sacramento?”¹⁴.

3. Consecuencias

Como consecuencias de esta crisis ético-religiosa se ha producido:

1) *Una pérdida del sentido del pecado*, característica propia de nuestra época. “El pecado del siglo es la perdida del sentido del pecado”, decía ya Pío XII, el 26 de octubre de 1946, en su mensaje radial al Congreso Católico Nacional de los Estados Unidos¹⁵.

Por su parte Juan Pablo II, en la Exhortación Apostólica *Reconciliatio et Paenitentia* (1984), bajo el título “perdida del sentido del pecado”, insiste:

“sucede frecuentemente en la historia, durante períodos de tiempo más o menos largos y bajo la influencia de múltiples factores, que se oscurece gravemente la conciencia moral en muchos hombres. ‘¿Tenemos una idea justa de la conciencia?’ ‘¿No vive el hombre contemporáneo bajo la amenaza de un eclipse de la conciencia, de una deformación de la conciencia, de un entorpecimiento o de una anestesia de la conciencia?’ (Juan Pablo II, Angelus del 14 de marzo de 1982: L’Osservatore Romano, edic. en lengua española, 21 de marzo, 1982). Muchas señales indican que en nuestro tiempo existe este eclipse, que es tanto más in-

14. CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, Instrucción Pastoral de la sobre el Sacramento de la Penitencia, *Dejaos reconciliar con Dios* (Madrid 10-15- abril de 1989), n. 10.

15. *Discorsi e radiomessaggi*, VIII (1946) 584. Cf. I. FUCEK, *Il peccato oggi. Riflessione teologico-morale*, Pont. Università Gregoriana, Roma 1996, págs. 45-64.

quietante, en cuanto esta conciencia, definida por el Concilio como 'el núcleo más secreto y el sagrario del hombre' (Const. past. Gaudium et spes sobre la Iglesia en el mundo actual, 16.) está 'íntimamente unida a la libertad del hombre (...). Por esto la conciencia, de modo principal, se encuentra en la base de la dignidad interior del hombre y, a la vez, de su relación con Dios' (Juan Pablo II, Angelus del 14 de marzo de 1982: L'Osservatore Romano, edic. en lengua española, 21 de marzo, 1982). Por lo tanto, es inevitable que en esta situación quede oscurecido también el sentido del pecado, que está íntimamente unido a la conciencia moral, a la búsqueda de la verdad, a la voluntad de hacer un uso responsable de la libertad. Junto a la conciencia queda también oscurecido el sentido de Dios, y entonces, perdido este decisivo punto de referencia interior, se pierde el sentido del pecado" (n. 18).

*"En vano, además, se puede mantener viva una conciencia del pecado y de la necesidad de la penitencia cuando nos encontramos inmersos en una forma de vida en la que, al faltar el sentido de Dios, se pierde el convencimiento de que el pecado es algo real e importante... Diluidos, pues, o debilitados el sentido teológico y el sentido del pecado se hacen innecesarios y hasta superfluos tanto la penitencia como el sacramento de la reconciliación"*¹⁶.

2) Una disminución de la práctica de la confesión:

Antes uno no comulgaba sin primeramente confesarse. Hoy, consecuentemente con el auge de cierta "liberalización" de la moral y debido a la escasez de sacerdotes, muchos fieles han dejado de confesarse.

La Conferencia Episcopal Española en la citada Instrucción Pastoral sobre el Sacramento de la Penitencia, afirma:

"Como síntoma indicativo de esta crisis constatamos, en general, una disminución cuantitativa de la participación en este sacramento: ésta es cada día más escasa en la vida de los cristianos, tanto entre los laicos practicantes y comprometidos como, incluso, entre los sacerdotes, reli-

16. CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, Instrucción Pastoral sobre el Sacramento de la Penitencia, *Dejaos reconciliar con Dios*, n. 11.

giosos y religiosas. En muchas parroquias sólo una minoría de fieles lo celebra con cierta frecuencia y bastantes jóvenes no lo han celebrado casi nunca y prácticamente lo ignora o no lo echan en falta. Son muchos los católicos que comulgan pero no se "confiesan". Y los que se "confiesan" parece que no tienen de qué acusarse" (n. 8). "Si nos referimos a estos síntomas no es porque añoremos épocas pasadas, sino porque vemos en ellos, tal y como aparecen en estos momentos, unos indicios de otros problemas mayores a los que nos vamos a referir. Estos hechos, por externos que parezcan, ponen de manifiesto una honda y amplia crisis respecto del sacramento de la Penitencia y, en conexión con ella, nos atrevemos a decir que respecto también del espíritu penitencial y de la penitencia misma. Se trata de una crisis, compleja y de alguna manera nueva, aunque viene ya de lejos. Pero esta crisis afecta no sólo al aspecto de la confesión, sino al sacramento de la Penitencia en su conjunto" (n. 9).

IV. LOS REQUISITOS PSICOLÓGICOS PARA LA EFICACIA DEL SACRAMENTO DE LA RECONCILIACIÓN¹⁷

El *perdón* es una *necesidad* que atañe a todas las personas humanas, aún a las más secularizadas. Aunque se haya intentado suprimir el sentido del pecado, queda en pie, en mucha gente, el "complejo de culpa" y la necesidad de perdón porque, no obstante los avances materiales, una vida sin valores ético-religiosos ha aumentado en muchos la angustia existencial, como afirma V. Frankl¹⁸.

17. Cf. W.H. STETSON, Introducción, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 755-756; ID., *Comentario al can. 959*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 757-758.

18. Cf. V. FRANKL, *El hombre en busca de sentido; Psicoterapia y existencialismo: escritos selectos sobre logoterapia; La voluntad de sentido; El hombre doliente; La presencia ignorada de Dios. Psicoterapia y religión; Las raíces de la Logoterapia. Escritos juveniles, 1923-1942; El hombre en busca del sentido último; La psicoterapia al alcance de todos; Teoría y terapia de las neurosis. Iniciación a la logoterapia y al análisis existencial; Ante el vacío existencial. Hacia una humanización de la psicoterapia; Logoterapia y análisis*

*"Perdido el sentido teologal sólo queda la culpa o la transgresión de unas normas más o menos universales y consistentes, relativas o convencionales; sólo queda el límite del hombre o el fallo humano, la quiebra estructural, la constitución patológica o la debilidad humana; sólo quedan las equivocaciones y errores, o la inadecuada aplicación de las soluciones que proporcionan la técnica o las ciencias"*¹⁹.

Por eso, no obstante los avances materiales, la nuestra es una época de mayores angustias, como dice Juan Pablo II en Puebla:

*"La nuestra es, sin duda, la época en que más se ha escrito y hablado sobre el hombre, la época de los humanismos y del antropocentrismo. Sin embargo, paradójicamente, es también la época de las más hondas angustias del hombre respecto de su identidad y destino, del rebajamiento del hombre a niveles antes insospechados, época de valores humanos conculcados como jamás lo fueron antes. (I.9). Esto es posible dada la relación que existe, en el ser humano, entre la dimensión psíquica y la espiritual. Esto explica también el auge de la psicoterapia como ayuda sustituto de la confesión (Torrelló)"*²⁰.

Escribe Luigi Ginami: "Si el hombre de hoy, en el clima general del permisivismo, creyó emanciparse de todo yugo para concederse toda libertad y gozo, no por esto ha llegado a ser más feliz o más seguro o más libre en profundidad, como es reconocido a menudo y abiertamente por tanta gente que vive según tal orientación. Si no se recurre más al confesionario, mucha gente manifiesta sus dudas y sus incertidumbres, sus angustias, a otros 'confesores laicos', listos a impartir sus consejos más o menos sabios y a liberar de sus varios sentidos de culpa. No solamente se recurre al psicólogo o al psiquiatra para curarse de ciertos enredos que se llevan adentro, sino que se buscan también guías espirituales de otras religiones para dar sentido y

sis existencial; Psicoanálisis y existencialismo; Psicoterapia y humanismo; ¿Tiene un sentido la vida?; La idea psicológica del hombre; En el principio era el sentido: reflexiones en torno al ser humano.

19. CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, Instrucción Pastoral sobre el Sacramento de la Penitencia, *Dejaos reconciliar con Dios*, n. 11.

20. Cf. J. B. TORELLÓ, *Psicoanálisis y confesión*, Rialp, Madrid 1963.

orientación a su propia existencia, si no se va a la deriva de otras desembocaduras peores. Todo esto...demuestra que en el hombre emancipado y secularizado no ha sido vencido el miedo, el desasosiego, la búsqueda, la necesidad de certidumbre y también de perdón”²¹. En muchas personas se produce lo que el profeta Ezequiel predice: “os recordaréis de vuestra mala conducta y de vuestras acciones que no eran buenas, y sentiréis asco de vosotros mismos por vuestras culpas y vuestras abominaciones” (Ez. 36, 31).

Es cuestión, entonces, de ayudar a los fieles cristianos a redescubrir la importancia del Sacramento de la Reconciliación.

Pero, para que este Sacramento sea *querido* por los fieles y sea *eficaz*, se requieren ciertos *requisitos psicológicos*, tanto en el penitente como en el confesor, contemplados por el Código y que deben ser interpretados en el contexto de la normativa de los cánones 959-991.

1. En el penitente

Teniendo en cuenta que “el pecado, en sentido verdadero y propio —dice Juan Pablo II—, es siempre un acto de la persona, porque es un acto libre, de la persona individual”²², y que algunas “*realidades o partes* que componen el signo sacramental del perdón y de la reconciliación,...son *actos del penitente*, de diversa importancia, pero indispensable cada uno o para la validez e integridad del signo, o para que éste sea fructuoso”²³, para que el Sacramento de la Penitencia sea saludable, el penitente “ha de estar de tal manera dispuesto, que rechazando los pecados cometidos y teniendo propósito de la enmienda se convierta a Dios” (canon 987. Cf. Catecismo nn. 1451-1454). El esfuerzo de conversión es el movimiento del “corazón contrito” (cf. Sal 51, 19), atraído y movido por la gracia (cf. Jn 6, 44; Cat. n. 1428), pero también obra humana. La disposición interior, junto con el propósito de confesar individualmente, en su debido tiempo, los pecados

21. L. GINAMI, *Il Sacramento della Riconciliazione. La Liturgia della Penitenza e della Riconciliazione nel cammino di conversione*, Pont. Ateneo San Anselmo, Facoltà di Sacra Liturgia, Roma 1998, pág. 22.

22. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 16.

23. Juan Pablo II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 31, II. Los actos del penitente (la contrición que implica el rechazo de los pecados, y el propósito de no volver a cometerlos; la confesión o acusación de todos los pecados graves; la satisfacción por parte del penitente), junto con la absolución del sacerdote, forman parte esencial del sacramento de la Reconciliación. Sin ellos no hay sacramento.

graves que no puede confesar de este modo en el momento presente, es necesaria también para la *validez* de la absolución si esta ha sido dada simultáneamente a varios (canon 962, §1). Esta disposición interior del penitente, si no consta nada en contrario, debe presumirse y considerarse presente, aunque sea en forma implícita, en él.

La debida disposición comprende:

1.1. La conciencia del pecado

El penitente tiene que ser consciente de los pecados que ha cometido. El Código se refiere a esta condición en los siguientes cánones: “El fiel está obligado a confesar según su especie y número todos los pecados graves cometidos después del bautismo y aún no perdonados directamente por la potestad de las llaves de la Iglesia ni acusados en confesión individual, de los cuales tenga conciencia después de un examen diligente” (canon 988 §1)²⁴. “La confesión individual e íntegra y la absolución constituyen el único modo ordinario con el que un fiel consciente de que está en pecado grave se reconcilia con Dios y con la Iglesia; sólo la imposibilidad física o moral excusa de esa confesión, en cuyo caso la reconciliación se puede tener también por otros medios” (canon 960).

“Uno puede liberarse del mal sólo si tiene *conciencia* del mismo como mal. Desgraciadamente, en algunos temas fundamentales del orden moral las actuales condiciones socioculturales no son favorables a una nítida toma de conciencia, ya que han sido derruidos límites y defensas que eran habituales en tiempos no muy lejanos. Como consecuencia, muchos sufren un entorpecimiento del sentido personal del pecado. Se llega hasta el punto de teorizar la irrelevancia moral e incluso el valor positivo de conductas que ofenden objetivamente el orden esencial de las cosas establecido por Dios”²⁵.

“Una condición indispensable –dice Juan Pablo II– es, ante todo, la rectitud y la transparencia de la *conciencia del penitente*. Un hombre no se pone en el camino de la penitencia verdadera y genuina, hasta que no descubre que el pecado contrasta con la norma ética, inscrita en la intimidad del propio ser... hasta que no reconoce haber hecho la experiencia personal y

24. Los pecados veniales constituyen materia suficiente, pero no necesaria del sacramento. Pero es “recomendable” que los fieles también los confiesen (can. 988, §2).

25. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 17 de marzo de 1997, n. 2.

responsable de tal contraste; hasta que no dice no solamente 'existe el pecado', sino 'yo he pecado'; hasta que no admite que el pecado ha introducido en su conciencia una división que invade todo su ser y lo separa de Dios y de los hermanos"²⁶.

El canon 988 §1 aclara que la conciencia de pecado es posible "después de un examen (de conciencia) diligente", requisito previo necesario para que la integridad formal de la confesión se acerque, en cuanto es humanamente posible, a la integridad material²⁷. "El signo sacramental de esta transparencia de la conciencia —dice Juan Pablo II— es el acto tradicionalmente llamado *examen de conciencia*, acto que debe ser siempre no una ansiosa introspección psicológica, sino la confrontación sincera y serena con la ley moral interior, con las normas evangélicas propuestas por la Iglesia, con el mismo Cristo Jesús, que es para nosotros maestro y modelo de vida, y con el Padre celestial, que nos llama al bien y a la perfección (Sobre esta función de la conciencia, cf. lo que dije durante la Audiencia General del 14 de Marzo de 1984, 3: *L'Osservatore Romano*, edic en lengua española, 18 de marzo, 1984)"²⁸.

"A la luz de estos criterios se muestra lo engañoso que resulta contraponer los derechos de la conciencia al vigor objetivo de la ley interpretada por la Iglesia; en efecto, si es verdad que el acto realizado con conciencia invenciblemente errónea no es culpable, también es verdad que el mismo sigue siendo objetivamente un desorden. Por lo tanto, cada uno tiene el deber de *formar rectamente la propia conciencia*"²⁹.

De ahí la importancia de la *formación de la conciencia* de los fieles, a realizarse no solamente "en las advertencias, en las explicaciones y en las amonestaciones que el sacerdote suele y debe dar al penitente en el acto de la confesión", sino también "mediante las formas clásicas e insustituibles de la actividad pastoral y de la pedagogía cristiana: el catecismo, adaptado a las distintas edades y a los distintos niveles culturales, la predicación, los encuentros de oración, las lecciones de cultura religiosa en las asociaciones católicas y en las escuelas, la presencia incisiva en los medios de comunicación social"³⁰.

26. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 31, III.

27. Cf. W.H. STETSON, *Comentario al can. 988*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, pág. 837.

28. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 31, III.

29. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 17 de marzo de 1997, n. 5.

30. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 17 de marzo de 1997, n. 4.

La conciencia de pecado presupone:

1) El suficiente uso de razón

Distintos documentos de la Iglesia nombran este requisito tanto para la Confesión como para la Comunión. Por ejemplo, el Concilio general cuarto de Letrán, en el año 1215, en el n. 21, prescribe la confesión sacramental y la Sagrada Comunión a los fieles que hubiesen llegado al uso de la razón, con las siguientes palabras: *Todos los fieles de uno y de otro sexo, en llegando a la edad de la discreción, deben por sí confesar fielmente todos sus pecados, por lo menos una vez al año, al sacerdote propios, procurando según sus fuerzas cumplir la penitencia que les fuere impuesta y recibir con reverencia, al menos por Pascua, el sacramento de la Eucaristía, a no ser que por consejo del propio sacerdote y por causa razonable creyeren oportuno abstenerse de comulgar por algún tiempo* (n. 2).

“El Concilio de Trento (Sess. 21 de Commun. c. 4.), sin reprobar la antigua disciplina de administrar la Sagrada Eucaristía a los niños antes del uso de la razón, confirmó el decreto de Letrán, lanzando anatema contra los que opinasen lo contrario: *Si alguno negase que todos y cada uno de los fieles de Cristo, de uno y otro sexo, al llegar a la edad de la discreción, están obligados a comulgar cada año, por lo menos en Pascua, según precepto de nuestra Santa Madre la Iglesia, sea anatema* (Sess. 13 de Euchar. c. 8, canon 9). Por lo tanto, en virtud del citado decreto lateranense —aún vigente—, los cristianos, tan pronto como lleguen a la edad de la discreción, están obligados a acercarse por lo menos una vez al año a los sacramentos de la Confesión y de la Comunión” (n. 3).

En particular este Decreto establece:

“I) La edad de la discreción, tanto para la confesión como para la Sagrada Comunión, es aquella en la cual el niño empieza a raciocinar; esto es, los siete años, sobre poco más o menos. Desde este tiempo empieza la obligación de satisfacer ambos preceptos de Confesión y Comunión.

II) Para la primera confesión y para la primera Comunión, no es necesario el pleno y perfecto conocimiento de la doctrina cristiana. Después, el niño debe ir poco a poco aprendiendo todo el Catecismo, según los alcances de su inteligencia.

VII) La costumbre de no admitir a la Confesión a los niños o de no absolverlos nunca, habiendo ya llegado al uso de la razón, debe en absoluto reprobarse, por lo cual los Ordinarios locales, empleando, si es necesario, los medios que el derecho les concede, cuidarán de desterrar por completo esta costumbre”³¹.

El canon 989, siguiendo estas enseñanzas, establece un criterio mínimo de madurez mental para poder recibir este sacramento: “Todo fiel que haya llegado al uso de razón está obligado a confesar fielmente sus pecados graves al menos una vez al año”. “Siendo este criterio el ‘uso de razón’, se presume que todo fiel que haya alcanzado tal grado de madurez mental es capaz de ejercer el derecho a recibir el sacramento a la vez que adquiere las obligaciones correspondientes”³².

La determinación de confesar los pecados graves al menos una vez al año, no excusa del principio moral por el cual la persona que se encuentra en pecado mortal está obligada a confesarse cuanto antes.

“Quien tenga conciencia de hallarse en pecado grave –afirma el canon 916–, no celebre la Misa ni comulgue el Cuerpo del Señor sin acudir antes a la confesión sacramental, a no ser que concurra un motivo grave y no haya oportunidad de confesarse; y, en este caso, tenga presente que está obligado a hacer un acto de contrición perfecta, que incluye el propósito de confesarse cuanto antes”.

La aplicación de esta norma “depende del juicio, debidamente formado, del *sujeto* mismo destinatario de la prohibición legal... La prohibición se suspende *ad casum* –en conformidad también con el criterio moral– cuando a la persona que está en pecado grave le asiste una ‘*gravis ratio*’ para celebrar o para comulgar pero carece de la oportunidad de confesar. Entre otros posibles supuestos..., existe razón grave en el supuesto peligro de muerte del sujeto (cf. cánones 911 y 922); también sería razón grave el peligro de infamia si el sacerdote no celebrara o si la persona no comulgara... Para una determinación más exacta de la ‘*gravis ratio*’ y de la ausencia de ‘oportunidad de confesarse’ habrá que acudir a la teología moral, en la cual

31. Cf. AAS 2 (1910), págs. 582 ss.; DENZINGER-HÜNERMANN, *El Magisterio de la Iglesia*, Herder, Barcelona 1999, págs. 897-898, nn. 3530-3536.

32. W.H. STETSON, *Comentario al can. 989*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, pág. 839.

se inspira la fórmula adoptada por este canon, en conformidad con la continua enseñanza del magisterio”³³.

2) La suficiente capacidad de discernimiento

En el penitente. Además del suficiente uso de razón, se requiere también la capacidad para discernir entre pecado mortal y pecado venial; entre culpa y “complejo de culpa”.

1.2. El rechazo de los pecados cometidos, a través de la contrición o arrepentimiento (canon 959)

“La confesión sacramental debe brotar e ir acompañada no de un mero impulso psicológico, como si el sacramento fuera un sucedáneo de terapias precisamente psicológicas, sino *del dolor fundado en motivos sobrenaturales*, porque el pecado viola la caridad hacia Dios, sumo Bien, ha causado los sufrimientos del Redentor y nos produce la pérdida de bienes eternos”³⁴.

“El acto esencial de la Penitencia, por parte del penitente, es la *contrición*, o sea, un rechazo claro y decidido del pecado cometido, junto con el propósito de no volver a cometerlo (Cf. Conc. Ecum. Tridentino, Sesión XIV *De sacramento Paenitentiae*, cap. IV: *De contritione: Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, ed. cit., 705 (DS 1676-1677)). Como se sabe, para acercarse al sacramento de la Penitencia es suficiente la atrición, o sea, un arrepentimiento imperfecto, debido más al temor que al amor; pero en el ámbito del Sacramento, bajo la acción de la gracia que recibe, el penitente ‘*ex attrito fit contritus*’, de modo que la Penitencia actúa realmente en quien está dispuesto a la conversión en el amor: cf. Conc. Ecum. Tridentino, *ibidem*, ed. cit., 705 (DS 1678), por el amor que se tiene a Dios y que renace con el arrepentimiento. La contrición, entendida así, es, pues, el principio y el alma de la *conversión*, de la *metánoia* evangélica que devuelve el hombre a Dios, como el hijo pródigo que vuelve al padre, y que tiene en el Sacramento de la Penitencia su signo visible, perfeccionador de la misma atrición. Por ello, «de esta contrición del corazón depende la verdad de la penitencia» (186. *Ordo Paenitentiae*, 6 c.). Remitiendo a cuanto la Iglesia, inspirada por la Palabra de Dios, enseña sobre la *contrición*, me urge subrayar

33. I. GRAMUNT, *Comentario al can. 916*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 631-632.

34. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 22 de marzo de 1996, n. 3.

aquí un aspecto de tal doctrina, que debe conocerse mejor y tenerse presente. A menudo se considera la *conversión* y la *contrición* bajo el aspecto de las innegables exigencias que ellas comportan, y de la mortificación que imponen en vista de un cambio radical de vida. Pero es bueno recordar y destacar que *contrición* y *conversión* son aún más un acercamiento a la santidad de Dios, un nuevo encuentro de la propia verdad interior, turbada y trastornada por el pecado, una liberación en lo más profundo de sí mismo y, con ello, una recuperación de la alegría perdida, la alegría de ser salvados (Cf. *Sal* 51 (50), 14), que la mayoría de los hombres de nuestro tiempo ha dejado de gustar”³⁵.

1.3. El propósito de enmendarse (cánones 959; 987)

El canon 959 dice: “en el sacramento de la penitencia los fieles que confiesan sus pecados a un ministro legítimo, *arrepentidos* de ellos y teniendo el *propósito de enmendarse*, mediante la absolución dada por el mismo ministro, obtienen de Dios el perdón de los pecados cometidos después del bautismo y, al mismo tiempo, *se reconcilian* con la Iglesia, a la que hirieron al pecar” (ver también *LG* n. 11).

“Es evidente por sí mismo que la acusación de los pecados debe incluir el *propósito firme de no cometer ninguno más en el futuro*. Si faltara esta disposición del alma, en realidad no habría arrepentimiento, pues éste se refiere al mal moral como tal y, por consiguiente, no tomar posición contraria respecto a un mal moral posible sería no detestar el mal, no tener arrepentimiento. Pero al igual que éste debe brotar ante todo del dolor de haber ofendido a Dios, así el propósito de no pecar debe fundarse en la gracia divina que el Señor no permite que falte nunca a quien hace lo que pueda para actuar de forma correcta.

Si quisiéramos apoyar sólo en nuestra fuerza, la decisión de no volver a pecar, con una pretendida autosuficiencia, casi estoicismo cristiano o pelagianismo redivivo, iríamos contra la verdad sobre el hombre de la que hemos partido, como si declararíamos al Señor, más o menos conscientemente, que no tenemos necesidad de él. Por lo demás, conviene recordar que una cosa es la existencia del propósito sincero, y *otra el juicio de la inteligencia sobre el futuro*. En efecto, es posible que, aun en la lealtad del propósito de no volver a pecar, la experiencia del pasado y la conciencia de

35. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 31, III.

la debilidad actual susciten el temor de nuevas caídas; pero eso no va contra la autenticidad del propósito, cuando a ese temor va unida la voluntad, apoyada por la oración, de hacer lo que es posible para evitar la culpa”³⁶.

2. En el confesor³⁷

El confesor, además de ser sacerdote (canon 965) y de tener la facultad requerida para confesar (cánones 966-975), debe ser *idóneo* para administrar este Sacramento. La facultad de oír confesiones “sólo debe concederse a los presbíteros que hayan sido considerados aptos mediante un examen, o cuya idoneidad conste de otro modo” (canon 970)³⁸. Esta idoneidad debe ser verificada previamente al otorgamiento de la facultad para confesar. A su vez esta facultad puede y debe ser revocada por causas graves (cf. cánones 974-975).

La idoneidad requerida comprende:

2.1. La preparación doctrinal (teológico-moral)

“Al sacerdote confesor le corresponde el grave deber de poseer una doctrina moral y canónica al menos adecuada a los *communiter contingentia*, es decir, al comportamiento humano en los casos ordinarios, especialmente teniendo en cuenta las condiciones generales del *ethos* socialmente dominante. Digo al menos, pero agrego inmediatamente que esa preparación doctrinal debe acrecentarse y consolidarse siempre, sobre la base de los grandes principios dogmáticos y morales, que permiten resolver católicamente también las situaciones difíciles de las conciencias, en la incesante evolución cultural, técnica y económica..., de la historia humana. También aquí, el Catecismo de la Iglesia Católica es paradigmático: de forma autorizada propone el juicio moral que es preciso formular sobre realidades de la vida humana que se han presentado ya –o que se hallan muy difundidas– en tiempos recientes. A este propósito se ha dicho que el Catecismo presenta nuevos preceptos o nuevos pecados; y lo que hace es sólo aplicar a diversas modalidades del obrar humano. que ahora se han vuelto comunes, la misma

36. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 22 de marzo de 1996, n. 5.

37. Cf. G. SOVERNIGO, *L'umano in confessione. La persona e l'azione del confessore e del penitente*, EDB, Bologna 2003.

38. Cf. F. LOZA, *Comentario al can. 970*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 787-789.

ley divina. natural o revelada. Una de las tareas mas importantes y delicadas del confesor, en la que ha de aplicar la necesaria solidez de la doctrina, consiste en facilitar al penitente la acusación de sus pecados, aunando la exigencia de una acusación moralmente completa, irrenunciable cuando se trata de pecados mortales, en cuanto a la especie, a las circunstancias determinantes de la misma especie y al numero, y la de no hacer que la confesión se vuelva odiosa o penosa, especialmente para aquellos cuya a religiosidad es débil o cuyo proceso de conversión es incipiente. A este respecto, nunca se recomendará suficientemente la delicadeza acerca de las materias objeto del sexto mandamiento del decálogo.

Es necesario, además, considerar la posibilidad de que la limitación humana ponga al ministro de la Penitencia, incluso sin culpa por su parte, frente a asuntos acerca de los cuales carece de una preparación profunda. Entonces se aplica el acertado principio del doctor moralista San Alfonso María de Ligorio: *Saltem prudenter dubitare*. La preparación doctrinal del confesor, al menos, deberá permitir percibir la posible existencia de un problema. En tal caso la prudencia pastoral, junto a la humildad, teniendo en cuenta si el penitente siente urgencia o no, si siente ansiedad o no, y teniendo presentes las demás circunstancias concretas, lo llevará a enviar a ese penitente a otro confesor o establecer una cita para un nuevo encuentro y, mientras tanto, prepararse: a este respecto ayuda tener presente que existen los volúmenes de los *pro-bati auctores*, y que, salvando el respeto absoluto del sigilo sacramental, se puede recurrir a sacerdotes mas doctos y experimentados; en particular, se puede recurrir —es oportuno decirlo aquí— a la Penitenciaria Apostólica, que siempre está dispuesta a ofrecer para los casos concretos, y por tanto, individuales, su servicio de consulta, dotado de un valor autorizado”³⁹.

2.2. La preparación psicológico-pastoral⁴⁰

En el confesor se requiere una preparación psicológico-pastoral específica para entender al penitente y para ayudarlo a confesarse en forma eficaz. En el discurso a la Penitenciaria Apostólica, del 27 de marzo de 1993, el Papa Juan Pablo II afirma: “El sacramento de la Penitencia no es ni debe convertirse en una técnica psicoanalítica o psicoterapéutica. Sin embargo,

39. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaria Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 3.

40. Cf. R. JOSEF, *Psicoterapia y religión*, Razón y Fe, Madrid 1969; G. PETROCCHI, *Psicología e Psicoterapia cristiana*, ISSP, San Benedetto del Tronto 1992; J. R. CAVANAGH,

una buena preparación psicológica, y en general en las ciencias humanas, ciertamente permite al ministro penetrar mejor en el misterioso ámbito de la conciencia, con la finalidad de distinguir y con frecuencia no resulta fácil el acto verdaderamente humano, por tanto el moralmente responsable, del acto del hombre, a veces condicionado por mecanismos psicológicos morbosos o inducidos por hábitos arraigados, que eliminan la responsabilidad o la disminuyen, frecuentemente sin que el mismo sujeto agente tenga noción clara de los límites que separan las dos situaciones interiores. Aquí se abre el capítulo de la caridad paciente y comprensiva que se debe tener hacia los escrupulosos. Al mismo tiempo, es necesario afirmar claramente que, con mucha frecuencia, ciertas actitudes del pensamiento moderno disculpan indebidamente comportamientos que, a causa del inicio voluntario de un hábito, no son o no pueden ser totalmente excusables. La finura psicológica, del confesor es muy valiosa para facilitar la acusación a las personas tímidas, vergonzosas y que tienen dificultades a la hora de expresarse; esta finura, junto a la caridad, intuye, anticipa y tranquiliza" (n. 4).

2.3. Los requisitos psicológico-pastorales (las cualidades humanas)

"Para un cumplimiento eficaz de tal ministerio —dice Juan Pablo II—, el confesor debe tener necesariamente *cualidades humanas* de prudencia, discreción, discernimiento, firmeza moderada por la mansedumbre y la bondad. Él debe tener, también, una preparación seria y cuidada, no fragmentaria sino integral y armónica, en las diversas ramas de la teología, en la pedagogía y en la psicología, en la metodología del diálogo y, sobre todo, en

Los consejos pastorales. Técnica y psicología, Studium, Madrid, 1966; F. ÍMODA, *Esercizi spirituali e psicologia*, Pont. Univ. Gregoriana, Roma, 2000; AA. VV., *Psicología y ejercicios ignacianos*, 2 volúmenes, Mensajero-Sal Terrae, Bilbao-Santander 1991; Y. SAINT-ARNAUD, *La consulta pastoral de orientación rogeriana*, Herder, Barcelona, 1972; G. CRUCHON, *La entrevista pastoral*, Razón y Fe, Madrid, 1970; J. D. KRUMBOLTZ-C. E. THORESEN, *Métodos de consejo psicológico*, DDB, Bilbao, 1981; B. SHERTZER-S.STONE, *Manual para el asesoramiento psicológico (Counseling)*, Paidós, Barcelona, 1992; J. L. SORIA, *Cuestiones de medicina pastoral*, Rialp, Madrid, 1973; J. BÖKMANN, *La psicología moral*, Herder, Barcelona, 1968; E. RINGEL, *Psicoterapia e direzione spirituale*, Paoline, Roma, 1957; I. BAUMGARTNER, *Psicología pastoral*, Borla, Torino 1990; R. EGENTER-P. MATUSSEK, *Moral y psicoterapia*, Sígueme, Salamanca, 1967; J. A. VELA, *La entrevista personal y el diálogo pastoral*, CCS, Madrid, 1998; R. ZAVALLONI, *Sicología pastoral*, Studium, Madrid, 1967; CH. A. CURRAN, *La psicoterapia autogógica counseling y sus aplicaciones educativas y pastorales*, Razón y Fe, Madrid, 1963.; P. M. TEJERA, *L'apporto della psicologia nella direzione spirituale*, en AA. VV., *Elementi di Medicina e Psicologia Pastorale*, OARI, Varese, 1970, vol. 3º, págs. 191-211.

el conocimiento vivo y comunicativo de la Palabra de Dios. Pero todavía es más necesario que él viva una vida espiritual intensa y genuina. Para guiar a los demás por el camino de la perfección cristiana, el ministro de la Penitencia debe recorrer en primer lugar él mismo este camino y, más con los hechos que con largos discursos dar prueba de experiencia real de la oración vivida, de práctica de las virtudes evangélicas teologales y morales, de fiel obediencia a la voluntad de Dios, de amor a la Iglesia y de docilidad a su Magisterio.

Todo este conjunto de dotes humanas, de virtudes cristianas y de capacidades pastorales no se improvisa ni se adquiere sin esfuerzo. Para el ministerio de la Penitencia sacramental cada sacerdote debe ser preparado ya desde los años del Seminario junto con el estudio de la teología dogmática, moral, espiritual y pastoral (que son siempre una sola teología), las ciencias del hombre, la metodología del diálogo y, especialmente, del coloquio pastoral. Después deberá ser iniciado y ayudado en las primeras experiencias. Siempre deberá cuidar la propia perfección y la puesta al día con el estudio permanente. ¡Qué tesoro de gracia, de vida verdadera e irradiación espiritual no tendría la Iglesia si cada Sacerdote se mostrase solícito en no faltar nunca, por negligencia o pretextos varios, a la cita con los fieles en el confesionario, y fuera todavía más solícito en no ir sin preparación o sin las indispensables cualidades humanas y las condiciones espirituales y pastorales!"⁴¹.

El confesor ejerce la función de juez y de médico: "Al oír confesiones, tenga presente el sacerdote que hace las veces de juez y de médico, y que ha sido constituido por Dios ministro de justicia y a la vez de misericordia divina, para que provea al honor de Dios y a la salud de las almas" (canon 978, §1). "El Sacerdote, ministro de la Penitencia, actúa «in persona Christi». Cristo, a quien él hace presente, y por su medio realiza el misterio de la remisión de los pecados, es el que aparece como *hermano* del hombre (Cf. Mt 12, 49 s.; Mc 3, 33 s.; Lc 8, 20 s.; Rom 8, 29: «... primogénito entre muchos hermanos»), pontífice misericordioso, fiel y compasivo (Cf. Heb 2, 17; 4, 15), pastor decidido a buscar la oveja perdida (Cf. Mt 18, 12 s.; Lc 15, 4-6), médico que cura y conforta (Cf. Lc 5, 31 s.) (Cf. Lc 5, 31 s.), maestro único que enseña la verdad e indica los caminos de Dios (Cf. Mt 22, 16),

41. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 29. Cf. también C: BACCIOLI, *La capacidad-incapacidad para el sacramento del orden*: AADC, vol. XII (2005), págs. 9-61.

juez de los vivos y de los muertos, que juzga según la verdad y no según las apariencias (Cf. *Jn* 8, 16)⁴².

a) *Como juez*: En el Sacramento de la Reconciliación están presentes elementos judiciales (infracción de la ley, acusado, juez y juicio). “Las dimensiones judiciales de este sacramento están dibujadas en los siguientes elementos: el pecado, que es una infracción de la ley divina y del vínculo de unión de la comunidad eclesial (ofensa a Dios y a la Iglesia); y la reconciliación otorgada por mediación de la Iglesia, representada en el sacerdote *con facultades* para emitir el juicio”⁴³. El confesor debe saber valorar la gravedad de los pecados cometidos. Es decir, debe saber distinguir entre el pecado confesado como *realidad objetiva* y la *realidad subjetiva* del que lo ha cometido: las disposiciones interiores del penitente (intención, conocimiento, formación...), y dictar sentencia.

Pero hay que tener en cuenta que se trata de un “juicio” con una lógica bien diversa a la de los tribunales humanos. En el Sacramento de la Reconciliación el *acto judicial*, “se desarrolla ante un tribunal de misericordia, más que de estrecha y rigurosa justicia, de modo que nos es comparable sino por analogía a los tribunales humanos...”⁴⁴, porque el que se confiesa culpable no es castigado sino absuelto, el juez es un juez-padre y un juez-medico, por consiguiente alguien que buscará siempre ayudar al pecador⁴⁵.

b) *Como médico*: debe conocer el estado del enfermo e indagar las causas y dar los remedios oportunos. Teniendo en cuenta que todo pecado es una enfermedad del alma, el confesor como médico “ha de diagnosticar esa enfermedad y detectar sus causas y raíces profundas; proponer el remedio medicinal, adecuado al penitente y a los pecados; curar las heridas (secuelas del pecado) en el alma; imponer una satisfacción”⁴⁶.

Para lograr esto, el confesor debe aplicar los siguientes *principios de la psicología pastoral*:

42. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 29.

43. W.H. STETSON, *Introducción*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, pág. 758.

44. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 31. Cf. Stetson W.H., *Introducción*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, pág. 758).

45. Cf. L. ALESSIO, *¿Se pueden negar los sacramentos?*: Vida Pastoral n. 212 (julio 1998), pág. 5.

46. L. LOZA., *Comentario al can. 978*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, pág. 804.

1) Disponibilidad

El confesor debe estar disponible para atender a los que le piden el Sacramento de la Reconciliación porque:

a) *Los fieles tienen derecho a recibirla*: Todos los fieles cristianos “tienen derecho a recibir de los Pastores sagrados la ayuda de los bienes espirituales de la Iglesia, principalmente la palabra de Dios y los Sacramentos. (canon 213). En el caso específico del Sacramento de la Reconciliación, el canon 991 afirma que “todo fiel tiene derecho a confesarse con el confesor legítimamente aprobado que prefiera, aunque sea de otro rito”.

b) *Los confesores tiene la obligación de administrarla*:

El derecho de los fieles de recibir los sacramentos, en general, implica también el *correlativo deber* de los pastores de administrarlos. Los sacerdotes “a no ser que estén excusados por un impedimento legítimo,...deben aceptar y desempeñar fielmente la tarea que les encomiende su Ordinario” (canon 274, §2). Habiendo sido “consagrados a Dios por un nuevo título en la recepción del orden”, “administradores de los misterios del Señor en servicio de su pueblo”...“deben cumplir, ante todo, fiel e incansablemente, las tareas del ministerio pastoral” (canon 276, 1°).

Por su parte, el canon 986 expresa de forma precisa la obligación de los sacerdotes que tienen encomendada la cura de almas de escuchar las confesiones de sus fieles: “Todos los que, por su oficio, tienen encomendada la cura de almas, están obligados a proveer que se oiga en confesión a los fieles que les están confiados y que lo pidan razonablemente; y a que se les dé la oportunidad de acercarse a la confesión individual, en días y horas determinadas que les resulten asequibles”. El párroco, por ejemplo, que es el pastor propio de la parroquia, debe ejercer a favor de la comunidad que se le ha confiado, “las funciones de enseñar, santificar y gobernar” (canon 519). Esta obligación “es una aplicación de un principio general, tanto de orden jurídico como de orden pastoral”, según el cual “los ministros sagrados no pueden negar los sacramentos a quienes los pidan de modo oportuno, estén bien dispuestos y no les sea prohibido por el derecho recibirlos” (canon 843, §1)⁴⁷.

Refiriéndose a este tema, Juan Pablo II hace una urgente llamada al “ejercicio diligente, regular, paciente y fervoroso del sagrado ministerio de

47. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaria Apostólica*, 7 de abril de 2001, n. 4.

la Penitencia, en que estamos comprometidos en virtud de nuestro sacerdocio, de nuestra vocación a ser pastores y servidores de nuestros hermanos. También con la presente Exhortación dirijo, pues, una insistente invitación a todos los Sacerdotes del mundo, especialmente a mis Hermanos en el episcopado y a los Párrocos, a que faciliten con todas sus fuerzas la frecuencia de los fieles a este Sacramento, y pongan en acción todos los medios posibles y convenientes, busquen todos los caminos para hacer llegar al mayor número de nuestros hermanos la «gracia que nos ha sido dada» mediante la Penitencia para la reconciliación de cada alma y de todo el mundo con Dios en Cristo”⁴⁸.

Por lo tanto, sigue diciendo Juan Pablo II, “a los pastores queda la obligación de facilitar a los fieles la práctica de la confesión íntegra e individual de los pecados, lo cual constituye para ellos no sólo un deber, sino también un *derecho inviolable e inalienable*, además de una necesidad del alma”⁴⁹.

En el Discurso a la Penitenciaria Apostólica, del 31 de marzo de 1990, Juan Pablo II repite con insistencia: “el sacerdote está llamado a devolver a los muertos espiritualmente la vida divina. Sacerdote y hostia, con Jesús sacerdote y hostia en la Eucaristía, debe ser al mismo tiempo víctima inmolada y garantía de resurrección cuando escucha las confesiones sacramentales. Por imposición de las manos por parte del obispo ordinario, todo presbítero es consagrado y totalmente ofrecido a su ministerio en favor de las almas a él confiadas.

Y dado que este ofrecimiento corresponde a un verdadero y fundamental derecho de los fieles, resulta oportuno, a este propósito, cuanto dije a los padres penitenciarios de las basílicas patriarcales de la Urbe en la alocución del 31 de enero de 1981: «Deseo aclarar que no sin razón la sociedad moderna es celosa de los imprescriptibles derechos de la persona: ¿Cómo –pues– justamente en aquella misteriosa y sagrada esfera de la personalidad en la cual se vive la relación con Dios, se querrá negar a la persona humana, a la persona de todo fiel, el derecho de un coloquio personal, único, con Dios, mediante el ministerio consagrado?

¿Por qué se quiere privar al fiel, individualmente considerado, que se considera «como tal» ante Dios, de la alegría íntima y personalísima de es-

48. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 31.

49. JUAN PABLO II, *Reconciliatio et Paenitentia*, n. 33.

te gran fruto de la gracia?» (*Enseñanzas IV*, 1, 1981, P.183). En la confesión colectiva el sacerdote se ahorra, ciertamente, esfuerzos físicos, y acaso también psicológicos, pero, cuando viola la norma claramente obligatoria de la Iglesia al respecto, defrauda al fiel y se priva a sí mismo del mérito de la entrega que es testimonio del valor de toda alma redimida. Toda alma merece tiempo, atención, generosidad, no sólo en la unión comunitaria, sino también, y bajo un aspecto teológico se diría sobre todo, en sí misma, en su incommunicable identidad y dignidad personal y en la delicada reserva del coloquio individual y secreto" (n. 2).

Insiste el Papa Juan Pablo II: "El confesor, ministro de la misericordia de Dios, se sentirá comprometido a ofrecer a los fieles, con plena disponibilidad, su tiempo y su paciencia comprensiva... Y dado que 'la caridad de Cristo nos apremia', también el sacerdote que no tiene encomendada la cura de almas ha de mostrarse al respecto generoso y disponible"⁵⁰.

La función de confesar es recomendada especialmente a los *párrocos*. El párroco, como pastor propio de la parroquia que se le confía, "ejerce la cura pastoral de la comunidad que le está encomendada bajo la autoridad del Obispo diocesano, en cuyo ministerio de Cristo ha sido llamado a participar, para que en esa misma comunidad cumpla las funciones de enseñar, santificar y regir, con la cooperación también de otros presbíteros o diáconos, y con la ayuda de fieles laicos, conforme a la norma del derecho" (canon 519). Por lo tanto, debe esforzarse "para que la santísima Eucaristía sea el centro de la comunidad parroquial de fieles; trabaje para que los fieles se alimenten con la celebración piadosa de los sacramentos, de modo peculiar con la recepción frecuente de la santísima Eucaristía y de la penitencia..." (canon 528, §2).

"Todo ello exige que en la programación pastoral –a nivel diocesano, parroquial y de otras comunidades– sea siempre prioritario y fundamental establecer y cumplir una pastoral amplia, generosa, concreta y accesible del sacramento de la penitencia... Siendo la administración de la penitencia uno de los ministerios esenciales del sacerdote, y tan necesario para los fieles, lo que se pide y se espera de los ministros es la generosa *disponibilidad*, no sólo en casos urgentes, sino habitualmente"⁵¹. Esta disponibilidad en el minis-

50. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 7 de abril de 2001, n. 4.

51. F. LOZA, *Comentario al can. 986, § 1*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, pág. 832.

tro es tal que, como decía Pablo VI, “los sacerdotes pueden verse obligados a posponer o incluso a dejar otras actividades por falta de tiempo, pero nunca el confesionario”⁵².

El canon 843, §1 aclara que los ministros sagrados no pueden negar los sacramentos a quienes, además de estar bien dispuestos y exentos de prohibiciones canónicas para recibirlos, “*los pidan de modo oportuno*”. Por su parte el canon 986, §1 dice que todos los sacerdotes, que por su oficio tienen encomendada la cura de almas, no pueden negarse a confesar a los fieles que *pidan razonablemente* este sacramento. Esta condición, afirma F. Loza, “ha de entenderse con sentido de celo pastoral. Casi siempre que un penitente pida confesión será una petición razonable, digna de ser atendida. La conveniencia o necesidad del sacramento, más que por el ministro, ha de ser estimada y valorada por el propio penitente”⁵³. Pero también el ministro debe valorar esta condición porque puede haber, como del resto hay, pedidos *inoportunos* de parte de algunos penitentes. Pensemos en un neurótico obsesivo (por ejemplo, un escrupuloso) que pide confesarse con una frecuencia excesiva. O en sacramentos solicitados en horas insólitas⁵⁴.

2) Amabilidad

El confesor debe recibir a los penitentes y tratarlos con amabilidad, con paciencia comprensiva, con bondad acogedora a ejemplo de Cristo: “El confesor, ministro de la misericordia de Dios, se sentirá comprometido a ofrecer a los fieles, con plena disponibilidad, su tiempo y su *paciencia comprensiva*” (Discurso a la Penitenciaría Apostólica, 7 de abril de 2001, n. 4). “Nuestro Señor Jesucristo trató a los pecadores de una manera que muestra

52. PABLO VI, *Discurso a los Obispos de EE.UU.* (20-4-1978): AAS 70 (1978), págs. 328-332.

53. F. LOZA, *Comentario al can. 986, §1*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, pág. 831.

54. Cf. L. ALESSIO, *¿Se pueden negar los sacramentos?*: Vida Pastoral n. 212 (julio 1998), pág. 4. Junto con la *oportunidad* para pedir los sacramentos, el Código establece otros requisitos: 1) que no exista una prohibición establecida por el la ley, como la *perseverancia obstinada* en un *manifiesto pecado grave* (can. 915; 1007) (es el caso de los traficantes de drogas, concubinos, usureros, aborteros...). Si hay señales de arrepentimiento, por ejemplo, si las parejas irregulares aceptan cumplir con las enseñanzas de la Iglesia acerca de las formas de su convivencia (cf. *Familiaris Consortio*, nn. 81-84), cesa la obstinación y en consecuencia, la prohibición. 2) Otra condición para que el pedido de un sacramento sea acogido positivamente es que en la persona que lo pide existan las *disposiciones debidas*, que hemos visto.

con hechos concretos lo que San Pablo escribe a Tito: *Benignitas et humanitas apparuit Salvatoris nostri*, “se manifestó la bondad de Dios nuestro Salvador” (Tit 3, 4). Basta meditar en el relato evangélico de la pecadora convertida (Lc 7, 36-50), en la conmovedora página del Evangelio de San Juan (8, 3-11) sobre la mujer adúltera, y en la estupenda parábola del hijo prodigo (Lc 15, 11-32). El sacerdote, al tratar con los pecadores en el sacramento de la Penitencia, debe inspirarse en este modelo divino, pidiendo al Señor la gracia de merecer el título que Dante Alighieri refiere a San Lucas *Scriba mansuetudinis Christi*, un escritor que imprime su narración no en las páginas de un libro, sino en las páginas vivientes de las almas”⁵⁵.

“El *Ordo paenitentiae* actualmente en vigencia expresa de la siguiente manera, en la fórmula de la absolución, las grandes realidades en las que se llevan a cabo la vuelta del hombre pecador a Dios y se restaura su orden interior: *Dios, Padre de misericordia... te conceda, por el ministerio de la Iglesia el perdón y la paz...* Indudablemente la paz que anuncia la fórmula sacramental, paz sobrenatural y que, por tanto, *exsuperat omnem sensum* (Eph 4, 7), también llega al alma *ex opere operato*; pero, dentro de los límites en que esto es posible, dada su trascendencia sobrenatural, la percepción gratificante de esta paz por parte del sujeto del sacramento también depende en gran medida de la santidad personal del sacerdote, ministro del sacramento de la Penitencia, *de su sensibilidad psicológica y de su bondad acogedora*. En efecto, el confesor anima a perseverar en la gracia recuperada alimenta la confianza en la posibilidad de la salvación. Impulsa a la humilde gratitud hacia el Señor y salvo casos patológicos o que se encuentren en los límites de la normalidad ayuda a reconstruir el equilibrio de la conciencia y la rectitud del juicio”⁵⁶. “Que la caridad haga que vuestro ministerio no sea nunca *nudum ministerium* penitencial, sino un *don paterno y fraterno* acompañado con vuestra oración y sacrificio por las almas que el Señor pone en vuestro camino”⁵⁷.

3) Prudencia

En manifestar amabilidad, el confesor debe ser siempre *prudente*, como dice el canon 277, §2 al referirse a la prudencia, en general, que deben

55. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaria Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 5.

56. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaria Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 1.

57. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaria Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 2.

tener los sacerdotes en el trato con los demás: "Los clérigos han de tener la debida prudencia en relación con aquellas personas cuyo trato puede poner en peligro su obligación de guardar la continencia o ser causa de escándalo para los fieles". Esto hay que tenerlo en cuenta sobre todo *en el trato con menores de edad y con las mujeres*.

4) Discreción

El confesor debe hacer preguntas con discreción: "Al interrogar, el sacerdote debe comportarse con prudencia y discreción, atendiendo a la condición y edad del penitente..." (canon 979). La función de juez y médico exige que el confesor, muchas veces, interroge al penitente sobre lo que el acusa, para ayudarlo a la integridad de su confesión (canon 988); para conocer la gravedad de sus pecados; para ofrecerle el remedio medicinal oportuno; para detectar su disposición interior de arrepentimiento y sincero propósito de enmienda; para fomentar su conversión interior. Pero hay que tener en cuenta que el hacer preguntas es una cuestión delicada, especialmente cuando estas preguntas se refieren a ciertos temas (por ejemplo, en materia de moral sexual) y están hechas a ciertos tipos de penitentes (por ejemplo, a menores o a mujeres)⁵⁸. Por eso el canon 979 dice que hay que tener en cuenta la condición y la edad del penitente. Además agrega que el confesor "ha de abstenerse de preguntar sobre el nombre del cómplice"⁵⁹.

5) Capacidad de escucha

El confesor debe saber escuchar a los sin mostrar asombro por lo que confiesan "sea cualquiera la gravedad, o la extrañeza, por decirlo de alguna manera, de los pecados acusados por el penitente. Jamás debe pronunciar palabras que den la impresión de ser una condena de la persona, y no del pecado. Jamás debe infundir terror, antes que temor. Jamás debe indagar acerca de aspectos de la vida del penitente, cuyo conocimiento no sea necesario para la evaluación de sus actos. Jamás debe usar términos que ofendan incluso sólo la delicadeza del sentimiento, aun cuando propiamente hablando, no violen la justicia y la caridad. Jamás debe mostrarse impaciente o celoso

58. En el caso, por ejemplo, del interrogatorio sobre la virtud de la castidad, cf. la Instrucción de la Sagrada Congregación del Santo Oficio: X: OCHOA, *Leges Ecclesiae* 2, Roma 1969, págs. 2174-2176; L. LOZA., *Comentario al can. 979*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 807-808.

59. L. LOZA., *Comentario al can. 979*, en AA. Vv., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, págs. 806-808.

de su tiempo, mortificando al penitente con la invitación a darse prisa (con la excepción, claro esta, de la hipótesis en que la acusación se haga con una palabrería inútil)”⁶⁰. “El sacerdote, consciente del valioso don de gracia puesto en sus manos, debe ofrecer a los fieles la caridad de la acogida solícita, sin escatimar su tiempo, y sin aspereza o frialdad en su trato”⁶¹.

Su actitud externa debe ser *serena*: “Por lo que se refiere a la actitud externa, el confesor debe mostrar su rostro sereno, evitando gestos que puedan significar asombro, reproche o ironía. De la misma manera, quiero recordar que no se debe imponer al penitente el propio gusto, sino que es preciso respetar su sensibilidad en lo concerniente a la elección de la modalidad de la Confesión, es decir, cara a cara o a través de la rejilla del confesionario”⁶².

6) Comprensión misericordiosa

“Cuanto mayor sea la miseria moral del penitente, tanto mayor ha de ser la misericordia. Y si quien se confiesa es un sacerdote, más humillado por sus culpas que un penitente laico, y quizá más expuesto al desaliento a causa de su misma dignidad profanada, pensemos que sin ninguna palabra de reproche *Dominus respexit Petrum* (Lc 22, 61) —el mismo Pedro que sólo pocas horas antes había recibido el sacerdocio e inmediatamente había caído— y con esa mirada amorosa en un instante lo sacó del abismo”⁶³. “El sacerdote, como ministro del sacramento de la penitencia, debe seguir, en esta tarea sublime y vital, el ejemplo de Jesús, maestro de verdad, *médico de las almas* y *amigo delicado*, que, más que recriminar, corrige y alienta, juez justísimo y nobilísimo, que penetra en lo más vivo de la conciencia y conserva su secreto. El sacerdote confesor, hecho semejante a Jesús, ha de poder concluir su coloquio con el penitente con un deseo fundado, que refleje la infinita misericordia del Señor: «Tampoco yo te condeno. Vete, y en adelante no peques más» (Jn 8, 11)”⁶⁴.

60. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 5.

61. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 28 de marzo de 2003, n. 3.

62. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 5.

63. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 27 de marzo de 1993, n. 6.

64. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 18 de marzo de 1995, n. 2; A.L. BERÇAITZ DE BOGGIANO, *Las instituciones jurídicas en el derecho canónico (La misericordia, alma del derecho canónico)*, La Ley, Buenos Aires 2001, págs. 116-120; 150-151.

7) Capacidad de discernimiento entre normalidad y patología psíquicas (complejo de culpa; escrúpulos; Trastornos de la Personalidad)

El confesor, aún sin ser especialista en psicología o en psiquiatría, debe saber discernir si el penitente es una *persona normal* o tiene algún *trastorno de la personalidad*. Esto no es nada fácil porque no es fácil distinguir lo que es humano de lo que es espiritual, enganchado a lo humano en forma neurótica o psicopática o psicótica. Por eso, afirma acertadamente G. Sovernigo - el confesor -análogamente a la formación de otros profesionales que tienen contacto con la gente- debería ser preparado a reconocer, entre las varias expresiones de los penitentes, aquellas que contienen mensajes de sufrimientos neuróticos o psicopáticos o psicóticos. Por tal motivo, el confesor debería estar suficientemente informado acerca de las principales síndromes psicopatológicas para poder quedar en su campo espiritual, evitando de entrar, durante la confesión, en relación psicoterapéutica con el penitente, aunque el fuera especialista en psicología o en psiquiatría. Las complicaciones que pueden surgir de la relación psicoterapéutica confesor-penitente, perturban el sacramento.

La experiencia clínica enseña que los penitentes confunden con cierta frecuencia dinámicas humanas relacionales con actos sobrenaturales, cuando el confesor facilita tal confusión, terminando a menudo con atribuir a Dios los contenidos negativos de transferencia que se originan durante el proceso psicoterapéutico. Por esta razón es necesario que lo psicoterapéutico y lo espiritual se distinguieran claramente, dejando lo primero afuera del confesionario. El sacramento está en función de la reconciliación con Dios, por el perdón de los pecados, por la reinserción en la Iglesia, y se expresa de parte del penitente en una actitud de "metanoia". Por lo tanto es y debe ser un acto de fe. La psicoterapia en cambio es una técnica humana (médica, psicológica, psiquiátrica) para el reequilibrio de una personalidad mal estructurada.

Una persona con algún trastorno de la personalidad puede "reconciliarse" con Dios, pero no puede reconciliarse consigo mismo sin un adecuado proceso psicoterapéutico. La problemática psicológica suele ser presentada al terapeuta en términos profesionales específicos. Al sacerdote la misma problemática es presentada en el confesionario, en términos religiosos, mezclada a complejos de culpa, búsqueda de la paz interior, malestar espiritual general, sentido de indignidad, tentación de desesperación, malestar contra Dios o contra la Iglesia... No es fácil por lo tanto, para el confesor,

discernir los contenidos humanos de los espirituales, aquellos patológicos de lo religiosos, los que son expresión del sentido del pecado de aquellos que lo son de algún malestar psíquico. Al confesional llegan personas con su bagaje de sufrimiento y de pecado⁶⁵.

Los trastornos de la personalidad se manifiestan a través de síntomas. En la confesión pueden aparecer los siguientes síntomas: *complejo de culpa*, *escrúpulos* o, en forma muy manifiesta, *algún Trastorno de la Personalidad (neurótico, borderline-psicopático, psicótico o demencial)*.

a) *El complejo de culpa*⁶⁶: Si el penitente dice que *siente culpa* por lo cometido, el confesor debe saber discernir si eso es fruto de un "complejo

65. Cf. G. SOVERNIGO, *L'umano in confessione. La persona e l'azione del confessore e del penitente*, EDB, Bologna 2003, págs. 90-106.

66. Cf. M. ADAM., *Le sentiment du péché. Étude de psychologie*, Le Centurion, Paris 1967; L. BEIRNAERT, *Sens chrétien du péché et fausse culpabilité*, en AA. VV., *Troubles et lumière*, Éudes Carm., Desclée, Paris 1949, págs. 31-41; H. BISSONIER, *Introduction générale aux aspects psychopathologiques du sentiment de culpabilité*: Sup. Vie Spirit. 61 (1962), págs. 312-330'; W. BITTER, *Angustia y pecado*, Sigueme, Salamanca 1969; AA. VV., *Senso di colpa e coscienza del peccato*, Piemme, Casale Monferrato (AL) 1985; A. CENCINI, *Vivir reconciliados*, Paulinas, Buenos Aires 2005; G. CONDREAU, *Angustia y culpa. Problemas fundamentales de la psicoterapia*, Gredos, Madrid 1968; C. CASTILLA DEL PINO, *La culpa*, Alianza, Madrid 1973; AA. VV., *Senso di colpa e coscienza del peccato*, Piemme, Casale Monferrato 1985; M. ORAISON, *La culpabilidad*, La Aurora, Buenos Aires 1976; J. CORDERO PANDO, *Psicoanálisis de la culpabilidad*, Verbo Divino, Estella (Navarra) 1976; C. LUCERNA, *¿Pecado y plenitud humana?*, P.S., Madrid 1971; J. SARANO, *Fe, dialéctica y culpabilidad*, Troquel, Buenos Aires 1966; R. EGENTER-P. MATUSSEK, *Moral y psicoterapia*, Sigueme, Salamanca 1967; - *Culpa, neurose e pecado*, Iniciação à Teologia, 2da. Série, n. 13, Paulinas, São Paulo 1982.; L. ZABALEGUI RODRÍGUEZ, *¿Por qué me culpabilizo tanto? Un análisis psicológico de los sentimientos de culpa*, DDB, Bilbao 1997; C. BRYANT, *Psicología del profundo e fede religiosa*, Cittadella, Assisi 1989; M. ALETTI, *Psicología, psicoanálisis e religione*, EDB, Bologna 1992; D. WRIGHT, *Psicología de la conducta moral*, Planeta, Barcelona 1974; AA. VV., *El bien y el mal en psicoterapia*, Sigueme, Salamanca 1968; L. GRINBERG, *Culpa y depresión. Estudio psicoanalítico*, Paidós, Buenos Aires 1971; S. LEOVICI, *Les sentiments de culpabilité chez l'enfant et chez l'adulte*, Hachette, Paris 1971; P. ABELEY, *Las subestructuras orgánicas que condicionan la aparición del sentimiento de culpabilidad*, en AA. VV., *El culpable ¿es un enfermo o un pecador?*, Desclée, Buenos Aires 1952, págs. 84-100; F. CARGNELLO, *Il dualismo Io-tu e il sentimento di colpa*: Arch. Psic. Neur. Psych. 15 (1954), págs. 504-555; M. CHOISY, *Insecurité, culpabilité, péché*: Psyché 34 (1949), págs. 674-691; J. DELGADO, *Sentimiento de culpabilidad y arrepentimiento*: Rev. Espir. 17 (1958), págs. 565-581; A. DE WAELEHENS, *De la culpabilité fondamentale: su signification et ses signifiants pathologiques*, en CASTELLI (ed.), *Le mythe de la peine*, Aubier, Paris 1967, págs. 413-434; TH. GILBY, *Genèse de la culpabilité*: Sup. Vie Spir. 12 (1950), págs. 36-50; P. RICOEUR, *Finitud y culpabilidad. II. La simbólica del mal*, Taurus, Madrid 1969, págs. 365-433; A. SERRADON, *Le sentiment de culpabilité. Son rôle en pathologie interne*, PUF, Paris 1957; P.

de culpa” o si el penitente se culpabiliza porque tiene un verdadero “sentido del pecado”. Por eso es importante distinguir el verdadero sentido del pecado del complejo de culpa fruto de la problemática psicológica que una persona pueda padecer.

Dado que, como sabemos, no existe un límite preciso entre lo psíquicamente normal y lo patológico, es obvio que el sentimiento de culpabilidad puede darse en personas y situaciones que pueden calificarse de normales.

Pero, por lo general, el complejo de culpa es la manifestación de algún problema o trastorno de la personalidad. Para Freud⁶⁷ el complejo de culpa es síntoma de alguna forma de *neurosis* como, por ejemplo, las “neurosis obsesivas”, una de las formas de “neurosis de defensa” como las llama Freud, en las que el sujeto, traumatizado (sexualmente) durante su infancia, al rememorar su trauma después de la pubertad, se autorreprocha. En esa situación psicológica, se inicia una fase de defensa, mediante la represión, que sustituye el recuerdo y el autorreproche por un síntoma de escrupulosidad. Posteriormente se produce una fase de “retorno de lo reprimido”, y entonces reaparece el “autorreproche” que se manifiesta en forma de angustia, de hipocondría, de delirio persecutorio, de vergüenza o de complejo de culpa. En la neurosis obsesiva “el infortunado yo se siente culpable por toda clase de impulsos malvados de los que nada sabe, con los cuales le es imposible identificarse en su toma de conciencia, y que no obstante no puede dejar de reconocer”⁶⁸. En *El ello y el yo*, de 1923, Freud establece que el

TOURNIER, *Vraie ou fause culpabilité*, Delachaux et Niestlé, Neuchâtel 1958; V. WHITE, *La culpabilité en théologie et en psychologie*: Sup. Vie Sp. 42 (1957), 332-353; D. WIDLÖCHER, *La psychologie FACE au problème de la culpabilité*: Sup. Vie Sp. 61 (1962), págs. 305-311; R. ZAVALLONI, *Il sentimento di colpevolezza alla luce della psicologia normale*: Scuola Catt. 93 (1965), págs. 239-254; G. ZILBOORG, *Le sentiment de culpabilité*: Sup. Vie Sp. 63 (1963), págs. 524-541; B. D. MARLIANGEAS, *Culpabilidad, pecado, perdón*. Sal Terrae, Santander, 1983.

67. Cf. S. FREUD, *Los orígenes del psicoanálisis*, Obras completas, III, Biblioteca Nueva, Madrid, 1967-1968, págs. 716-724; ID., *Teoría psicoanalítica de las neurosis*, Paidós, Buenos Aires, 1971; E. BLUM, *Freud y la conciencia moral*, en AA. VV., *La conciencia moral*, Rev. de Occidente, Madrid, 1961, págs. 227-251; CH. NODET, *Psicoanálisis y culpabilidad*, en AA. VV., *Pastoral del pecado*, Verbo Divino, Estella 1966, págs. 343-386; E. FREJO, *El psicoanálisis de Freud y la psicología de la moral*, Razón y Fe, Madrid, 1966; J. CORDERO PANDO, *Psicoanálisis de la culpabilidad*, Verbo Divino, Estella (Navarra) 1976, págs. 21-148.

68. S. FREUD, *La responsabilidad moral por el contenido de los sueños*, En Obras completas, III, Biblioteca Nueva, Madrid, 1967-1968, pág. 136.

sentimiento de culpabilidad sería una sobrecarga de la angustia que surge en el enfrentamiento del yo con el superyo⁶⁹.

Para M. Klein⁷⁰ el complejo de culpa se origina a partir del instinto de muerte, en la primera fase del estadio oral del desarrollo, los tres-cuatro primeros meses de vida, y que ella llama *posición esquizo-paranoide*. Se trata de una *culpabilidad persecutoria* que se origina en la relación con la madre aprehendida, durante esa etapa, no en su totalidad como persona, sino disociada en objetos parciales gratificantes (el pecho materno 'bueno-gratificador') y frustrantes (el pecho materno 'malo-frustrador'). La angustia y la culpabilidad se vincula, según M. Klein, a la agresión que el bebé dirige, en principio, contra el pecho de su madre cuando siente que no le gratifica como él desea.

O. Fenichel⁷¹ considera que el sentimiento de culpabilidad se origina en la angustia que el yo experimenta frente al superyo. Contra este sentimiento de culpabilidad, el sujeto utiliza ciertos *mecanismos de defensa*:

- La *represión* mediante la racionalización, tratando de buscar un motivo que justifique una determinada conducta.

- La *proyección* de la culpabilidad, propia de los neuróticos, que se expresa en el juicio: "lo ha hecho otro". O bien trata de encontrar a otro que haya hecho lo mismo, o denuncia en los demás tendencias similares. Las formas de proyección son muy variada: puede manifestarse en la búsqueda de la aprobación por parte de los demás o la comunicación con ellos sobre lo que es sentido, más o menos inconscientemente, como prohibido; puede manifestarse como provocación y seducción para compartir la culpabilidad; la confesión buscando ser perdonado o aprobado por los otros.... Con la proyección lo que se logra es situar la culpabilidad en un objeto externo, en lugar de asumirla como algo propio.

69. Cf. S. FREUD, *El yo y el ello*, En *Obras completas*, II, Biblioteca Nueva, Madrid 1967-1968, pág. 30 b.

70. Cf. M. KLEIN, *Envidia y gratitud. Emociones básicas del hombre*, Hormé, Buenos Aires 1971; ID., *Relato del psicoanálisis de un niño*, Paidós, Buenos Aires 1961; ID., *El sentimiento de soledad y otros ensayos*, Hormé, Buenos Aires 1969; M. KLEIN-J. RIVIERE, *Amor, odio, reparación. Emociones básicas del hombre*, Hormé, Buenos Aires 1968; J. CORDERO PANDO, *Psicoanálisis de la culpabilidad*, Verbo Divino, Estella (Navarra) 1976, págs. 151-259.

71. Cf. O. FENICHEL, *Teoría psicoanalítica de las neurosis*, Paidós, Buenos Aires 1971; J. CORDERO PANDO, *Psicoanálisis de la culpabilidad*, Verbo Divino, Estella (Navarra) 1976, págs. 261-272.

- La *introyección* de los sentimientos de culpabilidad de otras personas por la que, al identificarse con otra persona que se siente culpable, se apacigua el sentimiento de culpabilidad propio.

- Las *formaciones reactivas*, como la "carencia de escrúpulos" o la acumulación de pruebas de inocencia.

- El *aislamiento* del sentimiento de culpabilidad y su separación de las verdaderas motivaciones.

- La *regresión*, que puede observarse en el masoquismo, que es una especie de compensación por la que al infligirse un sufrimiento, que a la vez resulta gratificador, se anula el sentimiento de culpabilidad.

Fenichel considera que si estos mecanismos de defensa resultan insuficientes, el sentimiento de culpa sigue actuando dando lugar a perturbaciones psíquicas como: las prácticas obsesivas, que intentan ser una defensa contra esa culpabilidad; las neurosis impulsivas; las depresiones; los delirios persecutorios; los estados de odio a sí mismo; las actitudes de fuga impulsiva; las cleptomanías; la adicción a las drogas; las diversas perversiones sexuales; el exhibicionismo; los celos...⁷².

K. Horney⁷³, contrariamente a la idea de Freud y del psicoanálisis en general de que el complejo de culpa se origina durante la formación del psiquismo humano, sostiene que el mismo se deriva del miedo proveniente de las consecuencias sociales de nuestros actos. Por lo tanto tiene su origen en los patrones culturales que pesan sobre el individuo. Cualquier situación de culpa, sostiene, consiste en la violación de exigencias o prohibiciones morales válidas para determinada cultura; es la expresión de una creencia dolorosa de que tal violación ha tenido lugar; surge de la violación de una norma que el individuo reconoce como tal. En definitiva, se trata de un producto socio-cultural que es interiorizado por el psiquismo humano. El complejo de culpa surge ya desde temprana edad, en el niño, no como resultado del proceso de formación de su psiquismo, como sostienen los psicoanalistas ortodoxos, sino como consecuencia del principio de autoridad y del temor que se inculca al niño ante representantes de la misma. Por lo tanto, para

72. Cf. O. FENICHEL, *Teoría psicoanalítica de las neurosis*, Paidós, Buenos Aires, 1971, págs. 302-304; 367-393.

73. Cf. K. HORNEY, *La personalidad neurótica de nuestro tiempo*, Paidós, Buenos Aires 1967; J. CORDERO PANDO, *Psicoanálisis de la culpabilidad*, Verbo Divino, Estella (Navarra), 1976, págs. 275-279.

comprender los factores culturales que determinan nuestra actitud frente a los sentimientos de culpabilidad, sería preciso considerar cuestiones históricas, culturales y filosóficas.

E. Fromm⁷⁴ habla de "culpabilidad autoritaria" y "culpabilidad humanista". La culpabilidad autoritaria se origina en el pecado entendido como violación, como desobediencia a las normas éticas impuestas por las religiones autoritarias, que castigarán al pecador. La culpabilidad humanista nace del pecado entendido no como contra Dios sino contra nosotros mismos, por no haber vivido de acuerdo con sus propios deseos.

b) *Los escrúpulos*⁷⁵: El escrúpulo moral es sentido por el que lo sufre como una especie de cuerpo extraño insinuado en su conciencia, que le tortura, y del cual le es imposible librarse. El escrupuloso no logra encontrar la paz, porque se siente como poseído por un poder extraño: por esto se habla también de *obsesión*. El escrúpulo, en sentido estricto, no es una enfermedad sino un *síntoma*. Según la clásica definición de Kurt Schneider, "se habla de obsesión cuando alguien no puede reprimir contenidos de la conciencia, a pesar de juzgarlos como absurdos o de estimar que dominan y persisten sin motivo"⁷⁶. Se puede decir que el escrúpulo no es más que la exageración de ciertas tendencias psicológicas normales, especialmente: a) la tendencia a la

74. Cf. E. FROMM, *Ética y psicoanálisis*, FCE, México 1971; ID., *Psicoanálisis y religión*, Psique, Buenos Aires 1971; ID., *El miedo a la libertad*, Paidós, Buenos Aires 1971; ID., *Teoría freudiana de la agresividad y la destrucción*: Rev. de Psicoanálisis. Psiquiatría y Psicología, n. 8 (1968), págs. 19-48; J. CORDERO PANDO, *Psicoanálisis de la culpabilidad*, Verbo Divino, Estella (Navarra) 1976, págs. 272-275.

75. Cf. N. TURCO, *Il trattamento 'morale' dello scrupolo e dell'ossessione morbosa*, 2 vol., Turín 1919-1920; V. RAYMOND, *La guida dei nervosi e degli scrupolosi*, Roma 1925; CH. ARNAUD WAGNEL, *Le scrupule*, París 1929; J. P. GEARON, *Los escrúpulos*, Barcelona 1931; A. EYMIEU, *L'obsession et le scrupule*, París 1933; CH. ODIER, *Les deux sources consciente et inconsciente de la vie morale*, Neuchâtel 1943; A. NIEDERMAYER, *Compendio de Medicina Pastoral*, Barcelona 1955; J. JÉRÔME, *Le scrupule*, París 1950; E. NAVARRO RUBIO, *Los escrúpulos y el sentimiento de culpabilidad*, Madrid 1957; ID., *La dirección espiritual en los neuróticos*, Madrid 1957; R. SNOECK, *Escrúpulo, pecado, confesión*, Madrid 1960; J. B. TORELLÓ, *Psicoanálisis y confesión*, Madrid 1963; J. J. LÓPEZ-IBOR, *Análisis estructurales de la obsesión y de los escrúpulos*: Actas luso-españolas de neurología y psiquiatría, XX (1961) 1-10; T. GOFFI, *El alma escrupulosa, nociones, causas, pastoral*: Revista de Espiritualidad, XX (1961) 79-102, 246-265; V. E. FRANKL, *Teoría y praxis de las neurosis*, Madrid 1964; J. GARCÍA VICENTE, *Fenomenología del escrúpulo religioso*, EPS, Madrid 1963; P. LUCÀ TROMBETTA, *La confessione della lussuria. Definizione e controllo del piacere nel cattolicesimo*, Costa-Nolan, Genova 1991, págs. 108-135.

76. K. SCHNEIDER, *Las personalidades psicopáticas*, Madrid 1965, pág. 95.

repetición de actos por falta de seguridad en la eficacia de la acción inicial; b) la duda, la vacilación, la incapacidad de tomar una decisión o una actitud, aunque se trate de cosas poco importantes. Estas tendencias, llevadas a la exasperación y cargadas de gran ansiedad, cuando se desarrollan en el ámbito de la conciencia moral, dan lugar al fenómeno escrupuloso. La sensación de estar dominadas por una fuerza incoercible conduce a estas personas a temer seriamente por su salud mental, con lo que su angustia aumenta considerablemente, desencadenando una serie de mecanismos de defensa que complican siempre más su situación.

Por otra parte, el contenido religioso de los escrúpulo lleva a muchos pacientes a considerar su sufrimiento de carácter exclusivamente moral, y por ello se dirigen al sacerdote, o, mejor dicho, sucesivamente a una serie de confesores, pues nunca encuentran quien les comprenda de modo satisfactorio: unos son demasiado rígidos, otros demasiado blandos, unos les tratan como a débiles mentales, otros exigen de ellos heroicos esfuerzos de voluntad. Hay que aclarar desde el principio a estas personas que su trastorno es de naturaleza psicológica (concretamente, emotiva) y no moral, por lo que la confesión no puede constituir su cura. Es más, en muchos casos se hace necesario prohibirles que se confiesen, al menos por un cierto espacio de tiempo.

El escrúpulo propiamente dicho nada tiene que ver con la llamada *delicadeza de conciencia*. Periodos de escrúpulos los sufren también muchas personas sanas, en algunas fases de la vida espiritual: novicios, neoconvertidos, hombres de vida interior en particulares 'crisis de maduración', que precisamente anuncian el paso a una zona más elevada y más espiritual, más entregada, del camino hacia la unión con Dios. Tan sólo un estudio serio de la personalidad del interesado en su conjunto y de su desarrollo biográfico permitirá distinguir estos casos —en sus formas más acusadas— del de los verdaderos neuróticos, que aquí nos ocupan. Aunque en ocasiones pueden presentarse dificultades diagnósticas, por lo general el sacerdote experto reconoce a la legua el estilo de la autoacusación escrupulosa, que revela muchas veces la personalidad neurótica subyacente.

d) *En cuanto a los Trastornos de la Personalidad:*

Los trastornos de la personalidad que suelen aparecer con más frecuencia en la confesión son los de *tipo neurótico*.

El citado G. Sovereign afirma al respecto que el sacerdote atento e instruido puede reconocer fácilmente el sufrimiento y la tristeza psíquica,

que se esconden detrás de las palabras y las actitudes de los penitentes neuróticos. Estas personas son fácilmente reconocibles porque tratan de atraer la atención de cualquier manera, no tienen paciencia, lloran y ríen fácilmente, se ofenden por nada, no tienen límites para contar sus problemas, quieren ser los únicos y los más interesantes. Hablan desordenadamente de su vida, de la Iglesia, de Dios, de sus familiares. Hablan de mil temas sin poner en claro sus pecados y sin dejar espacio al confesor. Un ansia profunda les obliga a narrar en manera más o menos dramática su mundo interior. Cuentan lo que contarían en el estudio de un psicólogo o al bar a algún amigo: su malestar, las incomprensiones que sufren, las enfermedades de los hijos, el trabajo que anda mal, las ofensas recibidas, los miedos y las sombrías previsiones para el futuro.

Siempre terminan con hablar de su punto de vista y de su manera de percibir los problemas. Si se los escucha atentamente, se observa que tienen argumentos preferidos alrededor de los cuales han “armado” gran parte de su vida emocional: odio hacia alguna persona, relaciones en las que salen siempre derrotados y disgustados, fantasías o actividades sexuales periódicas, dudas de fe e agresividad contra Dios, desilusiones en las relaciones con las personas, desvalorización de si mismos, el cansancio de vivir... Todas las personas neuróticas, más que una reconciliación con Dios y con la Iglesia, necesitan una reconciliación consigo mismas y con su propia familia, reconciliación posible gracias a la ayuda de algún especialista médico, psicólogo o psiquiatra⁷⁷.

Si el penitente durante la confesión presenta *ideas delirantes* (ejemplo delirios místicos o delirio de persecución...), estamos frente a algún trastorno grave o muy grave de la personalidad (de tipo borderline-psicopático, psicótico o demencial). Las ideas delirantes pueden ser de:

- *Tipo erotomaniaco*: Ideas delirantes de que otra persona, en general de un status superior, está enamorada del sujeto. Este enamoramiento puede darse en mujeres normales, pero también en personas con algún trastorno de la personalidad. Esto es muy importante tenerlo en cuenta porque muchas veces sucede que alguna mujer al confesarse se enamora del sacerdote creándoles problemas. De ahí la prudencia en el trato de la que hablábamos.

77. Cf. G. SOVERNIGO, *L'umano in confessione. La persona e l'azione del confessore e del penitente*, EDB, Bologna 2003, págs. 90-106.

- *Tipo de grandiosidad*: Ideas delirantes de exagerado valor, poder, conocimientos, identidad, o relación especial con una divinidad o una persona famosa.

- *Tipo celotípico*: Ideas delirantes de que el compañero sexual es infiel.

- *Tipo persecutorio*: Ideas delirantes de que la persona (o alguien próximo a ella) está siendo perjudicada de alguna forma.

- *Tipo somático*: Ideas delirantes de que la persona tiene algún defecto físico o una enfermedad médica.

- *Tipo mixto*: Ideas delirantes características de más de uno de los tipos anteriores, pero sin predominio de ningún tema⁷⁸.

La actitud a seguir en estos casos es la siguiente:

a) Si el penitente manifiesta algún complejo de culpa "normal", el confesor debe orientarlo al *verdadero sentido del pecado*, como falta psico-ética contra alguna norma divina o eclesial, cuyo perdón también aliviará la culpa⁷⁹.

b) Si este sentimiento de culpa del penitente se manifiesta en el contexto de ciertos *problemas de la personalidad*, como los que hemos visto, y teniendo en cuenta que la confesión no es una técnica psicoterapéutica, aunque produzca cierto bienestar psicológico cuando es efectuada en forma conveniente, el confesor puede enfocar estos problemas con una adecuada

78. Cf. *DSM-IV. Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*, Masson, Barcelona, 2001, págs. 130-139; 303308; R. E. HALES-S. C. YUDOFKY-J. A. TALBOTT, *DSM-IV. Tratado de Psiquiatría*, t. I, Masson, Barcelona, 2000, págs. 427-428; 458-462.

79. Cf. G. SOVERNIGO, *Senso di colpa, peccato e confessione. Aspetti psicopedagogici*, EDB, Bologna, 2000; ID., *L'umano in confessione. La persona e l'azione del confessore e del penitente*, EDB, Bologna, 2003; AA. VV., *El culpable ¿es un enfermo o un pecador?*, Desclee, Buenos Aires, 1952; M. ORAISON, *Psicología y sentido del pecado*, Fontanella, Barcelona, 1970; M. ECK, *L'éducation du sentiment de culpabilité*: Études 315 (1962), págs. 330-342; W. MARSCH, *Conciencia de pecado como "falsa conciencia"*: Concilium 56 (1970), págs. 347-363; K. RAHNER, *Culpa y perdón de la culpa como región fronteriza entre la teología y la psicoterapia*, en *Escritos de Teología* (II), Taurus, Madrid, 1961, págs. 275-293; P. RICOEUR, *Culpa, ética y religión*: Concilium 56 (1970), págs. 329-346; J. C. SAGNE, *Péché, culpabilité, penitence*, Cerf, Paris, 1971; N. SCHIFFERS, *El concepto teológico de culpa y la explicación del mal moral a la luz de la investigación de la conducta*: Concilium 56 (1970), págs. 376-389; J. B. TORELLO, *Medicina y pecado*, en AA. VV., *Realidad del pecado*, Rialp, Madrid, 1962, págs. 281-307; A. ULEYN, *Actualité de la fonction prophétique. Psychologie pastorale et culpabilité*, Desclee, Paris, 1966; J. VIEUJEAN, *El sentido del pecado y sus desviaciones*, en AA. VV., *Psicología pastoral*, Desclee, Bilbao, 1955, págs. 87-138.

orientación psicológico-pastoral o, en caso de su gravedad, enviar a un especialista, psicólogo o psiquiatra, para su correcto enfoque y tratamiento.

En estos casos es importante que el confesor se de cuenta de lo que el penitente manifiesta. Si está preparado, como deben estar preparados los profesionales que están en contacto con la gente, tendría que estar habilitado para reconocer con cierta facilidad, entre las varias expresiones de los penitentes, las que están contienen mensajes de carácter neurótico o psicopático o psicótico. Por eso todo sacerdote y, en particular el confesor, debe ser informado acerca de las principales síndromes de psicopatología para poder cumplir con su misión pastoral evitando, también si fuera competente en medicina, psicología o psiquiatría, de hacer psicoterapia en confesión, porque las complicaciones que pueden surgir de la labor psicoterapéutica, interfieren en el sacramento. La experiencia clínica enseña que los penitentes confunden con cierta frecuencia dinamismos humanos relacionales con actos espirituales, terminando muchas veces atribuyendo a Dios los contenidos negativos de transferencia que se forman durante el proceso psicoterapéutico. El sacramento de la penitencia está en relación con la reconciliación con Dios, a través de la actitud de "metanoia" de parte del penitente, y con la remisión de sus pecados. La psicoterapia es una técnica específica para restablecer el equilibrio de la personalidad mal estructurada o con algún trastorno de la personalidad. En este caso la persona puede reconciliarse con Dios, pero no puede reconciliarse consigo mismo sin un proceso terapéutico adecuado. El confesor frente a estos casos, por lo tanto, procurará orientar al penitente para que consulte a algún psicoterapeuta que tenga una formación cristiana⁸⁰.

8) Disposición para la absolución

El confesor no debe negar ni retrasar la absolución si no duda de la buena disposición del penitente y éste pide ser absuelto (canon 980). Todo penitente, bien dispuesto, tiene derecho a recibir la absolución. Toca al confesor, antes de negar o de diferir la absolución, ayudar al penitente para que esté debidamente dispuesto a recibirla⁸¹. La forma ordinaria común

80. Cf. G. SOVERNIGO, *Senso di colpa, peccato e confessione. Aspetti psicopedagogici*, EDB, Bologna 2000, págs. 87-106; 265-279; ID., *L'umano in confessione. La persona e l'azione del confesores e del penitente*, EDB, Bologna 2003, págs. 90-106.

81. L. LOZA., *Comentario al can. 980*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 809-810. Cabe recordar que

es la absolución individual previa confesión individual e íntegra... “sólo la imposibilidad física o moral excusa de esa confesión, en cuyo caso la reconciliación se puede tener también por otros medios” (canon 960)⁸².

9) Imposición de penitencias saludables

El confesor debe imponer penitencias saludables y convenientes: “Según la gravedad y el número de los pecados, pero teniendo en cuenta la condición del penitente, el confesor debe imponer una satisfacción saludable y conveniente, que el penitente está obligado a cumplir personalmente” (canon 981). “Por lo que respecta a la penitencia saludable que hay que im-

“Todo sacerdote, aun desprovisto de facultad para confesar, absuelve válida y lícitamente a cualquier penitente que se esté en peligro de muerte de cualesquiera censuras y pecados, aunque se encuentre presente un sacerdote aprobado” (can. 976) (cf. F. LOZA, *Comentario al can. 976*, en AA. Vv., *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, págs. 799-780). Pero el confesor no puede absolver validamente, fuera del peligro de muerte, al cómplice en pecado contra el sexto mandamiento del Decálogo (can. 977) (cf. F. LOZA, *Comentario al can. 977*, en AA. Vv., *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, págs. 801-802). El canon 1387 recuerda que “el sacerdote que, durante la confesión, o con ocasión o pretexto de la misma, solicita al penitente a un pecado contra el sexto mandamiento del Decálogo, debe ser castigado, según la gravedad del delito, con suspensión, prohibiciones o privaciones; y, en los casos más graves, debe ser expulsado del estado clerical” (sobre este tema y los documentos históricos que lo tratan, cf. P. LUCA TROMBETTA, *La confessione della lussuria. Definizione e controllo del piacere nel cattolicesimo*, Costa-Nolan, Genova, 1991, págs. 96-101). “Quien se acuse de haber denunciado falsamente ante la autoridad eclesiástica a un confesor inocente del delito de sollicitación a pecado contra el sexto mandamiento del Decálogo, no debe ser absuelto mientras no retracte formalmente la denuncia falsa, y esté dispuesto a reparar los daños que quizá se hayan ocasionado” (can. 982) (cf. L. LOZA, *Comentario al can. 982*, en AA. Vv., *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, págs. 815-817). “Quien denuncia falsamente ante un Superior eclesiástico a un confesor, por el delito de que se trata en el can. 1387, incurre en entredicho latae sententiae; y, si es clérigo, también en suspensión” (can. 1390, §1). “Quien presenta al Superior eclesiástico otra denuncia calumniosa por algún delito, o de otro modo lesiona la buena fama del prójimo, puede ser castigado con una pena justa, sin excluir la censura” (§2). “El calumniador puede también ser obligado a dar la satisfacción conveniente” (§3).

82. La absolución general es posible solamente en dos casos: el primer caso se da cuando hay peligro de muerte (can. 961, §1, 1º). El segundo caso cuando hay gran cantidad de penitentes pero no hay confesores suficientes (can. 961, §1, 2º). Corresponde al Obispo diocesano determinar cuando se dan estas condiciones (can. 961, §2) (83). Los fieles deben ser instruidos sobre los requisitos establecidos en el §1 y, si hay tiempo, también en los caso de peligro de muerte (can. 962, §2). “Quedando firme la obligación de que trata el can. 989, aquel a quien se le perdonan pecados graves con una absolución general debe acercarse a la confesión individual lo antes posible, en cuanto tenga ocasión, antes de recibir otra absolución general, de no interponerse causa justa” (can. 963).

poner, el criterio necesario es el de una medida justa y, sobre todo, el de una oposición sabia a los pecados perdonados y, por tanto, que corresponda a las necesidades específicas del penitente”⁸³. Las penitencias pueden ser:

a) *La oración*: “considerando, por una parte, la economía de la gracia, que acompaña, sostiene y eleva las palabras del hombre, y, por otra, las leyes de la psicología humana, es evidente que la satisfacción sacramental debe ser ante todo, oración. En efecto, con la oración se alaba a Dios y se detesta el pecado, como ofensa que se le hace; se confiesa la maldad y la debilidad del pecador; y se pide humilde y confiadamente ayuda, conociendo la incapacidad del hombre de realizar cualquier tipo de acción saludable, si no lo dispone a ella la ayuda sobrenatural del Señor (*Concilio de Trento*, sesión VI, can 1, Dz, 1551), que se implora precisamente mediante la oración. Pero si se implora quiere decir que se tiene la esperanza teológica de obtenerla, con lo cual prácticamente se experimenta la bondad de Dios y se nos educa para el coloquio con él. El confesor tiene que preocuparse de ayudar al penitente a comprender todo eso, cuando éste sea de escasos recursos espirituales. Así pues, es evidente que, junto con una proporción en cierto sentido cuantitativa entre el pecado cometido y la satisfacción impuesta, es preciso tener presente el grado de piedad, la cultura espiritual, incluso la capacidad de comprensión y de atención, y en ocasiones también la tendencia del penitente al escrúpulo. Por tanto, al tiempo que es necesario aprovechar la penitencia sacramental para impulsar a los penitentes a la oración, habrá que atenerse también, por lo general, al principio de que es mejor una penitencia moderada, pero cumplida con fervor, que una muy grande, pero no cumplida, o cumplida de mala gana”⁸⁴.

b) *Las obras*: “Cuando la penitencia consista no sólo en oraciones, sino también en obras, hay que elegir aquellas mediante las cuales el penitente se ejercite con provecho en la virtud, y, con vistas a ésta, junto con el hábito sobrenatural, infundido con la gracia, adquiera también una inclinación connatural, y así le resulte más fácil hacer el bien y evitar el mal. En esta materia se debe aplicar ordinariamente una penitencia correspondiente al pecado, una especie de medicina de los opuestos, tanto más necesaria, o por lo menos útil, cuanto más daño haya causado el pecado a los bienes fundamentales. Por ejemplo, para el crimen del aborto, hoy trágicamente tan di-

83. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 18 de marzo de 1995, n. 4.

84. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 18 de marzo de 1995, n. 4.

fundido, una apropiada respuesta penitencial podría ser el compromiso de defender la vida y de ayudarla, según todas las formas que la caridad sabe encontrar, en relación con las necesidades de las personas y de la sociedad. Una respuesta idónea para los pecados contra la justicia, que hoy tanto envenenan las relaciones entre las personas y contaminan la sociedad podría ser, supuesta la debida restitución de lo robado, la largueza de la caridad, de modo que supere la medida del daño causado al prójimo, siguiendo el ejemplo de Zaqueo, que dijo a Jesús: «Daré, Señor la mitad de mis bienes a los pobres y, si en algo defraudé a alguien, le devolveré el cuádruplo» (Lc 19, 8). Cuando se juzga con los criterios de la fe, no será difícil hallar respuestas parecidas a éstas para los otros pecados”⁸⁵.

c) *Las penitencias corporales*: “Llegados a este punto, será útil una reflexión sobre posibles penitencias que aflijan físicamente. Quedando en pie el principio de que también la penitencia corporal, en términos generales, es un deber, más aún, es santa, recuerdo que en el *Catecismo de la Iglesia católica* este tipo de penitencias, en relación con el sacramento de la reconciliación, se resumen con la palabra «ayuno» (cf. n. 1.434). En efecto, salvo en los casos de enfermedad o debilidad, una limitación razonable de los alimentos normalmente es posible, y mucho más loable cuando destinamos a obras de caridad el valor de aquello a lo que renunciamos. Pero el confesor ha de tener mucha prudencia antes de asignar o incluso simplemente permitir prácticas penitenciales particularmente duras. En este campo, el trabajo puede constituir una penitencia generosa, especialmente el trabajo material –tanto el que se hace por deber profesional como el que se acepta libremente–, que también tiene una virtud educadora con respecto al cuerpo. En efecto, el Creador ha prescrito para el primer hombre, y para todos los hombres, el trabajo como penitencia: «Con el sudor de tu rostro comerás el pan» (Gn 3, 19). De hecho, el trabajo no es condena en sí y por sí –al contrario, la naturaleza humana lo exige como medio necesario para el desarrollo y la elevación–, pero, habiéndose transformado en algo pesado a causa del pecado, cobra un valor de expiación para quien lo realiza sobrenaturalmente”⁸⁶.

85. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 18 de marzo de 1995, n. 5.

86. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 18 de marzo de 1995, n. 5.

10) Obligación del sigilo sacramental

a) El confesor está obligado a mantener el sigilo sacramental, que es inviolable, “por lo cual está terminantemente prohibido al confesor descubrir al penitente, de palabra o de cualquier otro modo, y por ningún motivo” (canon 983, §1)⁸⁷. En otras palabras, el confesor por ningún motivo puede revelar lo escuchado en confesión, incluso con el riesgo de perder su propia vida. Este principio se basa en el derecho natural que tiene toda persona a su buena fama y a su intimidad (cf. canon 220).

El sigilo es violado cuando se revela, en forma directa o indirecta, el pecado y el pecador que lo ha cometido. La violación directa del sigilo sacramental es penada con la excomunión *latae sententiae*; la indirecta, con una pena conforme a la gravedad del delito (cf. canon 1388, §1).).

“Aunque no sería violación del sigilo, no debe el confesor hablar con el penitente sobre los pecados que éste le confesó; a no ser que sea el mismo penitente quien le hable de ello. Así lo exige la obligada prudencia pastoral, el respeto al sacramento y al mismo penitente”⁸⁸. El sigilo sacramental “puede cesar únicamente por autorización o licencia explícita del penitente al ministro para que pueda revelarlo... Como es materia delicadísima, el confesor a quien se le autorizase para revelar lo oído en confesión, debe requerir al penitente para que se lo repita fuera del sacramento, o, al menos, procurar que, de un modo fehaciente, quede constancia de la autorización concedida: por respeto a la santidad del sacramento, para evitar todo escándalo y para salvaguardar la inocencia del ministro”⁸⁹.

b) “También están obligados a guardar secreto el intérprete, si lo hay (cf. canon 990), y todos aquellos que, de cualquier manera, hubieran tenido conocimiento de los pecado por la confesión” (ca. 983, §2). Ellos también, si violan el secreto, deben ser castigados con una pena justa, sin excluir la excomunión (cf. canon 1388, §2). La Congregación para la Doctrina de la Fe (AAS, 23-11-1988) establece que “todo aquel que capta, sirviéndose de cualquier instrumento técnico, o divulga en un medio de comunicación social, lo que dice el confesor o el penitente en el Sacramento de la Confesión,

87. Cf. V. DE PAOLIS, *De delictis contra sanctitatem sacramenti paenitentiae*: Periodica 79 (1990), pág. 191.

88. L. LOZA., *Comentario al can. 983*, en AA. Vv., *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, pág. 821.

89. L. LOZA., *Comentario al can. 983*, en AA. Vv., *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, pág. 822.

sea ésta verdadera o fingida, propia o de un tercero, incurre en excomunión *latae sententiae*"⁹⁰.

c) Igualmente "está terminantemente prohibido al confesor hacer uso, con perjuicio del penitente, de los conocimientos adquiridos en la confesión, aunque no haya peligro alguno de revelación" (canon 984, §1). Evitar todo comentario, también en la predicación, es una cuestión de prudencia que, en esta materia, nunca será excesiva y que permitirá evitar cualquier posibilidad de escándalo⁹¹.

d) "Quien está constituido en autoridad, no puede en modo alguno hacer uso, para el gobierno exterior, del conocimiento de pecados que haya adquirido por confesión en cualquier momento" (canon 894, §2). Esta prohibición atañe especialmente a los constituido en autoridad (Ordinarios, Superiores, párrocos y sus equiparados, rectores del seminario, capellanes, rectores de iglesias)⁹². Por eso, el canon 985 establece que "el maestro de novicios y su asistente y el rector del seminario o de otra institución educativa no deben oír confesiones sacramentales de sus alumnos residentes en la misma casa, a no ser que los alumnos lo pidan espontáneamente en casos particulares"⁹³.

V. CONCLUSIÓN

En síntesis, "el sacerdote, como ministro del sacramento de la penitencia, debe seguir, en esta tarea sublime y vital, el ejemplo de Jesús, maestro de verdad, *médico de las almas y amigo delicado*, que, más que recriminar, corrige y alienta, juez justísimo y nobilísimo, que penetra en lo más vivo de la conciencia y conserva su secreto. El sacerdote confesor, hecho semejante a Jesús, ha de poder concluir su coloquio con el penitente con un

90. Cf. A. ARZOA, *Protección penal del Sacramento de la Penitencia y de los derechos de los fieles*: Ius Canonicum, 30 (1990), págs. 165-172; L. LOZA., *Comentario al can. 983*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, págs. 818-824.

91. Cf. L. LOZA., *Comentario al can. 984*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, pág. 826.

92. Cf. L. LOZA., *Comentario al can. 984*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona, 1997, págs. 826-827.

93. Cf. L. LOZA., *Comentario al can. 985*, en AA. VV., *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III/1, EUNSA, Pamplona 1997, págs. 828-829.

deseo fundado, que refleje la infinita misericordia del Señor: ‘Tampoco yo te condeno. Vete, y en adelante no peques más’ (Jn 8, 11)⁹⁴.

El cumplimiento de todos estos requisitos contribuirá ciertamente a que el penitente se levante del confesionario aliviado, renovando su estima hacia el sacramento de la reconciliación y con el propósito de confesarse frecuentemente.

94. JUAN PABLO II, *Discurso a la Penitenciaría Apostólica*, 18 de marzo de 1995, n. 2.

LA BELLEZA DE LA VERDAD SOBRE EL MATRIMONIO

**COMENTARIO AL DISCURSO DE JUAN PABLO II A LA ROTA ROMANA
EL 27 DE ENERO DE 2007**

José BONET ALCÓN

SUMARIO: I.- Elementos fundamentales del discurso del Romano Pontífice. II.- Antecedentes en otros discursos papales a la Rota Romana. III.- Reflexión general sobre los anteriores textos pontificios. IV.- Consecuencias del discurso papal en la preparación al matrimonio. V.- Consecuencias del discurso papal a la Rota Romana en los procesos de nulidad matrimonial. VI.- Conclusiones para la actividad de los tribunales eclesiásticos.

Todos los años el Romano Pontífice se dirige a los prelados auditores y oficiales de la Rota Romana, en un Discurso en el que ejerce su Magisterio, generalmente sobre el Matrimonio, y se dirige, no sólo a los miembros del indicado Tribunal pontificio y a todos los operadores del Derecho en los Tribunales de la Iglesia en cualquier parte del mundo, sino a todos los miembros, clérigos y laicos, de la Iglesia, e incluso a todos los hombres de buena voluntad.

En el discurso del presente año el Santo Padre nos invita a redescubrir la belleza de la verdad sobre el matrimonio, que Jesús nos enseñó, en cuya verdad se da una perfecta confluencia y armonía entre la razón y la fe.

En el presente comentario expondremos primero esquemáticamente los puntos fundamentales del discurso del Santo Padre. Nos referiremos después a los antecedentes sobre los mismos puntos en otros discursos del Sumo Pontífice a la misma Rota. Realizaremos una reflexión sobre los indicados textos. Trataremos a continuación de las consecuencias que, según nuestra reflexión, se deberían seguir del discurso del Santo Padre en la preparación al matrimonio. Y, finalmente, de las consecuencias que, en nuestra estimación, deberían tenerse presentes en y para los juicios de nulidad matrimonial. Y unas conclusiones para los tribunales eclesiásticos.

I. ELEMENTOS FUNDAMENTALES DEL DISCURSO DEL ROMANO PONTÍFICE

Después de los saludos de rigor, el Santo Padre se refiere a su discurso a la Rota del año anterior¹, en que expuso la forma de superar la aparente contradicción entre la instrucción del proceso de nulidad matrimonial y el auténtico sentido pastoral. El punto de convergencia y unión entre ambas perspectivas se encuentra en el *amor a la verdad*. Pero la verdad procesal presupone la *verdad del matrimonio* mismo, que será el tema a tratar en este año².

Se debe tener en cuenta el contexto cultural, marcado por el relativismo y el positivismo jurídico, que consideran al matrimonio como mera formalización social de vínculos afectivos; y como superestructura legal que la voluntad humana podría manipular a su capricho, privándole incluso de su índole heterosexual.

Por otra parte, incluso hay muchos fieles, que interpretan el Concilio con una hermenéutica de discontinuidad y ruptura³, y a algunos les parece que se debe negar en el matrimonio la existencia de un vínculo conyugal indisoluble, porque se trataría de un «ideal» al que no pueden ser «obligados» los «cristianos normales».

1. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 28 de enero de 2006, AAS 98 (2006) 135-138.

2. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 27 de enero de 2007, *L'Osservatore Romano*, edición en lengua española, 2 de febrero de 2007, págs. 6-7.

3. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Curia romana*, 22 de diciembre de 2005, *L'Osservatore Romano*, edición en lengua española, 30 de diciembre de 2005, pág. 11.

Más aún. En ciertos ambientes eclesiales se ha llegado a considerar la declaración de nulidad matrimonial como un instrumento jurídico para obtener la regularización canónica de ciertas situaciones matrimoniales irregulares, independientemente de la «verdad» sobre su condición personal. Con lo que se utiliza el derecho para formalizar pretensiones subjetivas.

Frente a esto, el magisterio de Pablo VI y Juan Pablo II, así como los Códigos latino y oriental, y el Concilio, interpretado con la fiel hermenéutica de la reforma o renovación en la continuidad⁴, se han referido a la verdad sobre el matrimonio, mostrando cómo a su descubrimiento y profundización concurren armoniosamente la razón y la fe. El conocimiento humano, iluminado por la palabra de Dios se vuelca sobre la realidad sexualmente diferenciada del hombre y de la mujer, con sus profundas exigencias de complementariedad, de entrega definitiva y de exclusividad.

El Santo Padre se refiere a continuación a la *verdad antropológica y salvífica del matrimonio* en la sagrada Escritura. Cita la frase de Jesús a los fariseos: «lo que Dios unió, no lo separe el hombre»⁵, con la referencia al principio⁶; y a lo que constituye la plenitud del matrimonio⁷, dada por la participación en la unión de Cristo y de su Iglesia. Y agrega que la unión de los esposos tiene lugar en virtud del designio de Dios mismo que los creó varón y mujer y les dio poder de unir para siempre las dimensiones naturales y complementarias de sus personas. La indisolubilidad del matrimonio es intrínseca a la naturaleza del mismo; porque el matrimonio es así en el designio de la creación y la redención. Y la juridicidad esencial del matrimonio reside precisamente en este vínculo, que para el hombre y la mujer constituye una exigencia de justicia y amor, a la que no se pueden sustraer sin contradecir lo que Dios ha hecho en ellos.

El Romano Pontífice muestra así cómo el oponerse a esa indisolubilidad del matrimonio, como lo realiza el relativismo y el positivismo jurídico, no es oponerse a la Iglesia católica sino a Dios mismo. Con ese positivismo se crea una ruptura entre derecho y existencia humana que niega radicalmente la fundación antropológica del derecho.

Totalmente distinto es el camino tradicional de la Iglesia en la comprensión de la dimensión jurídica de la unión conyugal, siguiendo las ense-

4. Cf. *Ibidem*.

5. *Mt* 19, 4-6.

6. *Gen* 1, 27; 2, 24.

7. Cf. *Ef* 5, 30-31.

ñanzas de Jesús, de los Apóstoles y de los santos Padres. Y el Papa cita un texto de San Agustín en el que éste cita a San Pablo⁸. Ante la relativización subjetivista y libertaria de la experiencia sexual, la tradición de la Iglesia afirma con claridad la índole naturalmente jurídica del matrimonio, es decir, su pertenencia por naturaleza al ámbito de la justicia en las relaciones interpersonales. De ahí que amor y derecho se puedan unir hasta tal punto que marido y mujer se deben mutuamente el amor con el que espontáneamente se quieren. Toda la actividad de la Iglesia en el campo familiar debe fundarse en esta verdad sobre el matrimonio y su intrínseca dimensión jurídica.

Después de insistir sobre el peligro de que la mentalidad relativista o el subjetivismo jurídico penetren en ámbitos eclesiales, el Santo Padre hace referencia a la contribución de los tribunales eclesiásticos a la superación de la crisis de sentido sobre el matrimonio, en la Iglesia y en la sociedad civil; y al redescubrimiento global de la belleza de la verdad sobre el matrimonio; contribución que no es secundaria, dada la dimensión intrínsecamente jurídica del matrimonio y la condición de los jueces eclesiásticos como sabios y convencidos servidores de la justicia en este delicado e importantísimo campo.

II. ANTECEDENTES EN OTROS DISCURSOS PAPALES A LA ROTA ROMANA

En un famoso discurso de Pío XII a la Rota Romana del 2 de octubre de 1944⁹ se afirmaba con mucha fuerza el principio de búsqueda de la verdad, a cuyo esclarecimiento y servicio deben contribuir no sólo los jueces sino todos los que intervienen en el proceso, las partes, los distintos ministros del tribunal, los testigos, los peritos, los abogados, etc. El proceso se constituye en un «ministerium veritatis». Y su función primordial consiste en la averiguación de la verdad que se discute. El Santo Padre entonces se refería sobre todo, más directamente, a la verdad objetiva de los hechos, en las causas de nulidad matrimonial, suponiendo la verdad indiscutible de los fundamentos del derecho, es decir, de la esencia del matrimonio, con sus propiedades esenciales.

8. *De bono coniugali*, 4, 4. El magnífico texto paulino citado dice así: *Mulier non habet potestatem corporis sui, sed vir; similiter autem et vir non habet potestatem corporis sui, sed mulier* (1 Cor 7, 4).

9. Cf. AAS, 36 (1944) 281-290.

El anterior discurso papal ha sido reiteradamente citado, especialmente con respecto a la función de los abogados en los juicios eclesiásticos¹⁰. Pero también es citado y calificado de “magistral” por Juan Pablo II¹¹, con respecto a la función del defensor del vínculo en los procesos de nulidad matrimonial por incapacidad psíquica. El papel de ese ministerio, dice el Papa en su discurso rotal de 1988, es insustituible y de máxima importancia, dado que el matrimonio, que mira al bien público de la Iglesia, “goza del favor del derecho”¹². Es claro que en esta oportunidad aparece prioritaria la consideración de la verdad ubicada en la esencia del matrimonio.

Y si tomamos los discursos de los últimos años del mismo Juan Pablo II al Tribunal pontificio, nos encontramos como recurrente la misma referencia a la verdad sobre el matrimonio. En efecto, en el año 1999¹³ hace ya referencia al fenómeno creciente de las simples uniones de hecho¹⁴ y a las insistentes campañas de opinión encaminadas a proporcionar dignidad conyugal a uniones incluso entre personas del mismo sexo. En ese contexto, sin insistir en la reprobación y la condena, se refiere al *auténtico concepto del amor conyugal* entre dos personas de igual dignidad pero distintas y complementarias en su sexualidad. Ese *amor coniugalis* no es sólo ni sobre todo sentimiento; por el contrario, es esencialmente un compromiso que se asume con un acto preciso de voluntad. En el momento en que los contrayentes expresan su consentimiento, con el compromiso, mediante un acto jurídico, de una entrega recíproca en la que se prometen amor total y definitivo, “*instauran un estado personal en el que el amor se transforma en algo debido, también con valor jurídico*”¹⁵. Y puede tomarse como antecedente el texto y la frase del mismo Juan Pablo II que en Argentina se hizo famosa: “quien no se decide a querer para siempre, es difícil que pueda amar de veras un solo día”¹⁶.

10. Cf. S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid, 1999, págs. 86 ss.

11. Cf. *Discurso a la Rota Romana* del 25 de enero de 1988, AAS, 80 (1988) 1178-1185.

12. Cf. *Código de derecho canónico*, can. 1060.

13. Cf. *Discurso a la Rota Romana* del 21 de enero de 1999, AAS, 91 (1999) 622-627.

14. Cf. *Familiaris consortio*, 81, en AAS 74 (1982) 181 ss.

15. El destacado y entrecomillado del texto es nuestro.

16. JUAN PABLO II, *Mensaje “El amor procede de Dios”*. *Santa Misa por la familia*. Córdoba, 08/04/87, n. 4, en CONFERENCIA EPISCOPAL ARGENTINA, *Vino y enseñó (Mensajes de Juan Pablo II)*, Buenos Aires, 1987, pág. 53.

Llama la atención la coincidencia, incluso terminológica, con el discurso del 2007 de Benedicto XVI, además de ser en este discurso papal de 1999, en donde por primera vez, en el ámbito estrictamente canónico, se reconoce la relevancia jurídica del amor conyugal¹⁷.

En el discurso del año 2000¹⁸ se refiere el Papa a la cultura vigente que rechaza la indisolubilidad matrimonial y que se burla abiertamente del compromiso de fidelidad de los esposos. Frente a ello se reafirma dicha indisolubilidad como fruto, signo y exigencia del amor absolutamente fiel que Dios tiene al hombre y que el Señor Jesús vive hacia su Iglesia¹⁹. En el mencionado contexto cultural podrá tener lugar en alguno de los contrayentes un error acerca de la indisolubilidad; pero sólo puede tener eficacia que invalide el consentimiento, cuando determine positivamente la voluntad del contrayente hacia la opción contraria a la indisolubilidad del matrimonio²⁰. Y a continuación el Sumo Pontífice se refiere al límite de su propia potestad con respecto al matrimonio rato y consumado, que no puede ser disuelto por ningún poder humano ni por ninguna causa, fuera de la muerte²¹. Se trata en este caso no sólo de la indisolubilidad intrínseca del vínculo matrimonial, sino también de la extrínseca.

En el discurso papal a la Rota del año 2001²² vuelve a referirse a “las tentativas actuales de presentar las uniones de hecho, incluidas las homosexuales, como equiparables al matrimonio, cuyo carácter natural precisamente se niega”. Y el Santo Padre dedica todo su discurso a explicar este carácter natural del matrimonio, desde el punto de vista de la razón y de la fe, citando a Santo Tomás²³ y mostrando cómo la referencia a la masculinidad y femineidad es decisiva para comprender la esencia del matrimonio, que es inseparable de la familia. Porque, por la masculinidad y la femineidad, las personas casadas están constitutivamente abiertas al don de los hijos. También las propiedades esenciales, la unidad y la indisolubilidad, se inscriben

17. Cf. J. BONET ALCÓN, *Valor jurídico del amor conyugal*, AADC 11 (2004) 57-84.

18. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 21 de enero de 2000, AAS 92 (2000) 350-355.

19. Cf. *Ef* 5, 25; *Familiaris consortio*, 20.

20. Cf. can. 1099.

21. Cf. can. 1141; *Código de los cánones de las Iglesias orientales*, c. 853. En adelante citaremos CCEO can...

22. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 1 de febrero de 2001, AAS 93 (2001) 358-365.

23. *Summa Theol. Suppl.*, q. 41, a. 1, in c.

en el ser mismo del matrimonio. Y la misma sacramentalidad del vínculo contraído por los bautizados está en relación con la índole natural del matrimonio²⁴. Y la adecuada comprensión de esta sacramentalidad en la vida cristiana impulsa hacia una revalorización de la dimensión natural del matrimonio.

En su discurso del 2002²⁵, el Santo Padre retoma el tema de su discurso del 2000, y considera la indisolubilidad del matrimonio como bien para los esposos, para los hijos, para la Iglesia y para la humanidad entera. Considera importante la presentación positiva de la unión indisoluble para redescubrir su bien y su belleza. Es la naturaleza del hombre modelada por Dios mismo la que proporciona la clave indispensable de lectura de las propiedades esenciales del matrimonio. Su ulterior fortalecimiento en el matrimonio cristiano a través del sacramento²⁶ se apoya en un fundamento de derecho natural. A este designio divino natural se han conformado innumerables hombres y mujeres de todos los tiempos y lugares. El Santo Padre insiste en que no hay que rendirse ante la mentalidad divorcista. Más aún, la actitud de la Iglesia es favorable a convalidar, si es posible, los matrimonios nulos²⁷. Y, con respecto a la actuación de los tribunales, el Sumo Pontífice señala que toda sentencia justa de validez o nulidad del matrimonio es una aportación a la cultura de la indisolubilidad. Y reafirma el “*favor matrimonii*”, equivalente al “*favor indisolubilitatis*”, frente a ciertas tendencias que hablan de “*favor libertatis*” o “*favor personae*”.

El discurso papal a la Rota del año 2003²⁸ se centra en la sacramentalidad del matrimonio. El Santo Padre señala que, después de haberse referido en años anteriores a la dimensión natural del matrimonio, desea destacar en la oportunidad la peculiar relación que el matrimonio de los bautizados tiene con el misterio de Dios. Afirma que la dimensión trascendente es intrínseca a la verdad plena sobre el matrimonio y la familia. Por efecto del pecado original, lo que es natural en la relación entre el hombre y la mujer corre el riesgo de vivirse de un modo no conforme al plan y la voluntad de

24. Cf. *Familiaris consortio*, n. 68, AAS 73 (1981) 163.

25. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 28 de enero de 2002, AAS 94 (2002) 340-346.

26. Cf. can. 1056.

27. Cf. can. 1676; CCEO can. 1362.

28. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 30 de enero de 2003, AAS 95 (2003) 393-397.

Dios. Por ello, Jesús mismo restableció el designio primordial sobre el matrimonio²⁹, y así, en el estado de naturaleza redimida, la unión entre el hombre y la mujer no sólo puede recobrar la santidad originaria, librándose del pecado, sino que también queda insertada realmente en el mismo misterio de la alianza de Cristo con la Iglesia. Los esposos cristianos, con la fuerza del sacramento del matrimonio, por el que representan y participan del misterio de la unidad y del amor fecundo entre Cristo y la Iglesia³⁰, se ayudan mutuamente a santificarse con la vida matrimonial y con la acogida y educación de los hijos³¹. Pero el Santo Padre concluye su discurso señalando cómo la Iglesia ha reconocido siempre los matrimonios entre no bautizados, que se convierten en sacramento cristiano mediante el bautismo de los esposos, y no tiene dudas sobre la validez del matrimonio de un católico con una persona no bautizada, si se celebra con la debida dispensa.

En el discurso papal a la Rota del año 2004³², el Santo Padre explica y defiende el *favor iuris* de que goza el matrimonio³³, frente a quienes dicen que debería ceder ante a lo que llaman el *favor personae*, o el *favor veritatis subjecti*, o el *favor libertatis*. El Romano Pontífice explica que dicho *favor iuris* es una aplicación al matrimonio de una presunción que constituye un principio fundamental de todo ordenamiento jurídico: los actos humanos de por sí lícitos y que influyen en las relaciones jurídicas se presumen válidos, aunque se admita obviamente la prueba de su invalidez³⁴. Y a continuación muestra cómo es un planteamiento erróneo el presumir la invalidez de cualquier matrimonio fracasado, dado que, según la experiencia humana marcada por el pecado, un matrimonio válido puede fracasar a causa del uso equivocado de la libertad de los mismos cónyuges. Y el Santo Padre, además de reiterar la indisolubilidad del matrimonio, como vínculo de justicia y amor, afirma que la constatación de las verdaderas nulidades debería llevar a comprobar con mayor seriedad, en el momento del matrimonio, los requisitos necesarios para casarse, especialmente los concernientes al consenso y las disposiciones reales de los contrayentes. Lo cual constituye un llamado de atención relativo a la preparación al matrimonio.

29. Cf. *Mt* 19, 1-12.

30. Cf. *Ef* 5, 32; can. 1063, 3º.

31. *Lumen gentium*, 11.

32. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 29 de enero de 2004, AAS 96 (2004) 348-352.

33. Cf. can. 1060; *CCEO* can. 779.

34. Cf. can. 124 § 2; *CCEO* can. 931 § 2.

El discurso papal a la Rota del año 2005³⁵ podría decirse que es como una síntesis global de los discursos anteriores, como las últimas palabras de este gran Romano Pontífice cuya vida se extinguía, como una especie de testamento jurídico canónico. Insiste en el deber de los agentes jurídicos en los tribunales eclesiásticos de adecuarse a la verdad sobre el matrimonio. Recuerda una vez más la relación que el proceso guarda con la búsqueda de la verdad objetiva. Se dirige a los obispos, que por derecho divino son los jueces de sus comunidades. En su nombre administran la justicia los tribunales. Por tanto, los obispos están llamados a comprometerse personalmente para garantizar la idoneidad de los miembros de los tribunales, tanto diocesanos como interdiocesanos, de los cuales son moderadores, y para verificar la conformidad de las sentencias con la doctrina recta. Afirma que el juez debe atenerse a las leyes canónicas, rectamente interpretadas. Por eso, nunca debe perder de vista la conexión intrínseca de las normas jurídicas con la doctrina de la Iglesia, sin separar nunca las indicadas leyes canónicas de las enseñanzas del Magisterio. El hacerlo revelaría una mentalidad positivista que está en contraposición con la mejor tradición jurídica clásica y cristiana sobre el derecho. Un momento importante de la búsqueda de la verdad es de la instrucción de la causa. Y señala el Pontífice que el deber de una justicia tempestiva forma parte del servicio concreto de la verdad, y constituye un derecho de las personas. Con todo, una falsa celeridad, que vaya en detrimento de la verdad, es aún más gravemente injusta. El Santo Padre, finalmente, valora especialmente la labor de los tribunales al servicio de la verdad. Entendemos que la verdad a que se refiere, en el contexto general del discurso, es tanto la verdad sobre los hechos que se le presentan en los distintos casos, como la verdad firme y clara, natural y sobrenatural, sobre el matrimonio mismo.

III. REFLEXIÓN GENERAL SOBRE LOS ANTERIORES TEXTOS PONTIFICIOS

Se debe reconocer que los discursos del Santo Padre a la Rota Romana son reiterativos en la defensa de la realidad objetiva del matrimonio, tal como lo ha establecido Dios en su obra creadora del hombre y en su restauración de la naturaleza caída, por medio de la encarnación redentora del Hijo de Dios.

35. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 29 de enero de 2005, AAS 97 (2005) 164-166.

Ese matrimonio, con sus fines y propiedades esenciales, es lo que más reiteradamente está tratado en el magisterio pontificio anual, en este lugar concreto. En cuanto a los fines, parecería que está subrayado el bien del cónyuge. Y, en las propiedades esenciales, lo que se acentúa en forma reiterada es el bien de la indisolubilidad. Esto, además de insistir desde hace una década en la heterosexualidad del vínculo matrimonial y en el compromiso de los cónyuges ante Dios, la Iglesia y la sociedad, lo que no puede tener lugar en las uniones de hecho.

Si tenemos en cuenta que en los juicios de nulidad matrimonial de la Iglesia, cuya relación anual recibe el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, en la que se especifican los capítulos por los que se declaran dichas nulidades, son ampliamente mayoritarias las causas psíquicas, que determinan una incapacidad consensual en los cónyuges, podemos concluir que la mirada del Santo Padre, en sus discursos anuales a la Rota, no está puesta primordialmente en los juicios de nulidad matrimonial de los Tribunales eclesiásticos. Si así fuera, sería mucho más reiterativa, mucho más recurrente, la referencia a los problemas psíquicos del mundo en que vivimos, a la inmadurez afectiva, al narcisismo o egoísmo psíquico, a las neurosis, psicosis, psicopatías, etc.

Es cierto que el Papa, en su discurso rotal de 1987³⁶, reconoce que las incapacidades psíquicas, especialmente en algunos países, han llegado a ser motivo de un elevado número de declaraciones de nulidad matrimonial. Y centra su exposición en las características que deben tener los peritos y las pericias. Se debe reconocer la antropología cristiana y se debe distinguir entre lo que es una verdadera incapacidad y no una simple dificultad. Se debe distinguir también entre madurez psíquica y madurez canónica. Y, en fin, se reitera que el fracaso de un matrimonio no es, en modo alguno, prueba de la nulidad del mismo. Todo el discurso está orientado a advertir posibles abusos en el tratamiento de estas causales de nulidad de matrimonio, y se pone como contracara el valor de la indisolubilidad del mismo.

Y el discurso del año siguiente³⁷ el Santo Padre lo dedicará a la importante función del defensor del vínculo, justamente en los procesos de nulidad matrimonial por causas psíquicas. Allí insistirá en que los conceptos

36. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 05 de febrero de 1987, AAS 79 (1987) 1453-1459.

37. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 25 de enero de 1988, AAS 80 (1988) 1178-1185.

psicológicos no siempre coinciden con los canónicos. Entre otras cosas, el defensor del vínculo debe cuidar de que no se acepten como suficientes para fundar un diagnóstico, pericias científicamente no seguras, o limitadas a la sola búsqueda de los signos de las anormalidades de las personas, sin el debido análisis existencial de los contrayentes en su dimensión integral.

Estimamos que estos dos discursos mencionados últimamente no contemplan a una sociedad psíquicamente enferma, cuyos miembros van a contraer matrimonio por la Iglesia sin el mínimo indispensable de madurez afectiva, o de responsabilidad y libertad para dar un consentimiento matrimonial que constituya un verdadero acto humano, inteligente y libre, o con el mínimo de capacidad para asumir y cumplir las obligaciones esenciales del matrimonio; sino más bien los dos discursos referidos al tema advierten sobre la posibilidad de abusos y de que demasiado fácilmente se declaren las nulidades matrimoniales por causas psíquicas, sin que se haya demostrado la real y verdadera incapacidad de los cónyuges. E incluso en estos dos discursos se recuerda, directa o indirectamente, que se tenga muy presente la indisolubilidad del matrimonio.

Entendemos que el magisterio pontificio, en este lugar concreto que son los discursos rotales, parece tener la mirada puesta en el contexto cultural y social en que se mueve la Iglesia, sobre todo en la mentalidad divorcista tan arraigada, en la poligamia sucesiva, en el libertinaje sexual; en un ámbito en el que el hecho de la relación sexual parece ser lo único venerado en un mundo sin veneración³⁸.

Por otra parte, también se menciona en los textos pontificios el hecho paradójico de que, por un lado se pretendan las uniones de hecho entre varones y mujeres, sin compromiso alguno, ni religioso ni civil; y, por otro lado, se pretendan obtener el aval social, la respetabilidad social, con un compromiso, a modo de matrimonio, para las uniones homosexuales, que carecen de la complementariedad física, psicológica y espiritual, establecida por Dios en la diferenciación de los sexos; que no pueden obviamente realizar el acto conyugal ni tener hijos; que ponen confusión sobre la naturaleza del matrimonio y del auténtico amor conyugal; y que, en fin, cuando alguna Iglesia no católica avala estas uniones, atenta gravemente contra el ecumenismo, que debe tener como base mínima el reconocimiento del orden natural. Si Chesterton habló de superstición del divorcio, al pretender cubrir con

38. C. S. LEWIS, *Dios en el banquillo*, Santiago de Chile, 1996, pág. 29.

un manto ritual, pseudo sagrado, la infidelidad, con la ilusión de convertir en lícito lo ilícito³⁹, con cuanta mayor razón se podría hablar de pura superstición a la pretendida formalización jurídica de las uniones homosexuales.

Frente al mundo que la rodea, la Iglesia, el Santo Padre, con absoluta fidelidad a Jesucristo y a toda su tradición, ratifica una y otra vez, desde distintos ángulos, la verdad sobre el matrimonio y, en particular, sobre esa propiedad esencial del mismo que es la indisolubilidad. A partir de este gran principio se dirige el Papa a los jueces eclesiásticos, a los tribunales pontificios y a los tribunales eclesiásticos de todo el mundo.

Puede argumentarse que el Santo Padre haya tenido en la mira especialmente aquellos lugares de la geografía eclesiástica en los que se da una abrumadora desproporción entre el porcentaje de sentencias afirmativas de la nulidad matrimonial con respecto a las que tienen lugar en todo el mundo; y el porcentaje de católicos que existen en los indicados territorios y los de la Iglesia universal⁴⁰. Pero eso no quita para que todos los operadores del derecho canónico vinculados a los tribunales eclesiásticos tengan muy en cuenta la acentuación del magisterio pontificio en este lugar concreto.

Cabe también señalar en esta detención mayor de la mirada pontificia en el contexto social más amplio, con cierta preferencia al más reducido ámbito en el que tienen lugar los juicios eclesiásticos de nulidad matrimonial, que tampoco es todo el contexto social matrimonial y familiar el que es registrado en los discursos pontificios a la Rota Romana. Porque es amplísimo y fortísimo el magisterio pontificio que hace referencia, por ejemplo, a la defensa de la vida humana desde su concepción. Y no aparece un “pendant” correlativo que parecería debiera corresponder en estos lugares donde se insiste tanto sobre la verdad integral del matrimonio. Ese fin esencial, que otrora se denominaba fin primario⁴¹, y que el antinatalismo vigente hace pensar en su frecuente exclusión por parte de los que contraen matrimonio, no aparece particularmente tratado en los indicados discursos⁴².

39. G. K. CHESTERTON, *La superstición del divorcio*, Buenos Aires, 1987, págs. 25 ss.

40. Cf. Z. GROCHOLEWSKI, *Processi di nullità matrimoniale nella realtà odierna* en Vv. AA., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988, págs. 11-23.

41. Cf. CIC 17 can. 1013.

42. Un caso muy frecuente en los Tribunales eclesiásticos es el del matrimonio en el que la mujer se casa embarazada, pero ambos cónyuges tienen el firme propósito de no tener más hijos, es decir, de no tener actos abiertos a la procreación en la convivencia conyugal.

Quizá ello se deba a que los tribunales eclesiásticos no muestren la apertura que deberían para la recepción de esta causal de nulidad matrimonial.

Pero lo que está absolutamente claro es que el Santo Padre viene dando una prioridad muy grande al tema de la indisolubilidad del matrimonio, como deseando que ésta sea permanentemente recordada y sea renovada la valoración de la misma.

Al respecto recordamos que en el CIC difícilmente encontremos algún principio o propiedad esencial tan reiterada como ésta. Así la indisolubilidad es afirmada cuando al matrimonio se lo describe como un consorcio de *toda la vida*⁴³; y explícitamente cuando se la denomina una propiedad esencial del mismo⁴⁴; cuando se determina que el consentimiento matrimonial es un acto de voluntad del varón y de la mujer por el que se entregan y se aceptan mutuamente en alianza *irrevocable*⁴⁵; cuando se indica que los pastores han de poner de manifiesto en la celebración litúrgica del matrimonio que los cónyuges se constituyen en signo del misterio de unidad y amor fecundo entre Cristo y la Iglesia y que participan de él⁴⁶, es decir, que la unión *indisoluble* de Cristo y la Iglesia es participada en el sacramento del matrimonio. Así mismo, el Código nos indica que sería nulo el matrimonio si se hubiera excluido una propiedad esencial como es la indisolubilidad⁴⁷; y cuando se trata de los efectos del matrimonio, se dice que éste produce un *vínculo perpetuo por su naturaleza*⁴⁸. Finalmente, en el Código se normatiza un principio, no sólo disciplinar sino doctrinario, según el cual el matrimonio rato y consumado no lo puede disolver ninguna autoridad en la tierra, sino sólo la muerte⁴⁹. Con lo cual en este caso la indisolubilidad es absoluta, no sólo intrínseca, por voluntad de los contrayentes, sino extrínseca, por ninguna autoridad terrena, civil o religiosa.

Sin embargo, esta exclusión de la prole casi nunca es tenida en cuenta y la nulidad matrimonial se plantea por causas psíquicas.

43. Can. 1055 § 1.

44. Can. 1056.

45. Cf. can. 1057 § 2.

46. Cf. can. 1063, 3º.

47. Cf. can. 1101, § 2.

48. Cf. can. 1134.

49. Cf. can. 1141.

IV. CONSECUENCIAS DEL DISCURSO PAPAL EN LA PREPARACIÓN AL MATRIMONIO

Señalábamos anteriormente cómo el Santo Padre, en su discurso a la Rota Romana del año 2004⁵⁰, manifestaba, además de reiterar la indisolubilidad del matrimonio, como vínculo de justicia y amor, que la constatación de las verdaderas nulidades debería llevar a comprobar con mayor seriedad, en el momento del matrimonio, los requisitos necesarios para casarse, especialmente los concernientes al consenso y las disposiciones reales de los contrayentes. Lo cual constituye un llamado de atención relativo a la preparación al matrimonio. Y en dicha preparación no puede faltar una toma de conciencia y una fuerte valoración por parte de los cónyuges, de la indisolubilidad del vínculo. Sería conveniente una presentación positiva de tal propiedad esencial, como señalaba el mismo Romano Pontífice en su discurso del año 2002⁵¹. Pero dada la interrelación de los aspectos positivos y la contrapartida de los aspectos negativos que el divorcio lleva consigo, tampoco es conveniente dejar de advertir sobre los males del mismo.

Al respecto, podrían señalarse diversas líneas argumentales en pro de la perpetuidad del vínculo⁵². En un orden genético, tal como va surgiendo la relación del varón y la mujer ordenada al matrimonio, habría que hablar primero del *amor conyugal*. Éste ha sido puesto de relieve en el Concilio Vaticano II⁵³; y recogido especialmente en el discurso papal a la Rota Romana del año 1999⁵⁴. Pero ese amor, que tiene características muy especiales que lo convierten en algo distinto de cualquier otro amor, aún en el plano de los sentimientos, porque pide exclusividad y perpetuidad, sólo se convierte realmente en *conyugal* por el *consentimiento matrimonial*, con lo que significa de intervención de la voluntad que establece un compromiso perpetuo. Frente a la posible veleidad de los sentimientos, el acto de voluntad que constituye el consentimiento matrimonial, convierte dicho amor en es-

50. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 29 de enero de 2004, AAS 96 (2004) 348-352.

51. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 28 de enero de 2002, AAS 94 (2002) 340-346.

52. Cf. J. BONET ALCÓN, *Elementos de derecho matrimonial canónico, sustantivo y procesal*, Buenos Aires, 2000, págs. 30-43; y J. BONET ALCÓN, *Camino matrimonial*, Buenos Aires, 2004, págs. 106-120.

53. Cf. *Gaudium et spes*, n. 49.

54. Cf. *Discurso a la Rota Romana* del 21 de enero de 1999, AAS 91 (1999) 622-627.

pecíficamente conyugal, con auténtico valor jurídico⁵⁵. Y se debe valorar este compromiso en el que el varón y la mujer realizan un acto humano de tal magnitud como pocos otros pueden realizarse en la vida terrena, un acto humano, natural y sobrenatural, que dignifica a las personas, las sana y eleva y las proyecta al bien de la sociedad civil y de la Iglesia⁵⁶. Por otra parte, el mismo *acto conyugal*, que sólo tiene sentido como verdadero acto humano en el legítimo matrimonio, es en el orden físico signo y fruto de una donación en la que está presente toda la persona, incluso en su dimensión temporal. Si la persona se reservase algo o la posibilidad de decidir de otra manera en orden al futuro, ya no se donaría totalmente⁵⁷.

Por otra parte, la indisolubilidad el matrimonio está exigida por *el bien de los hijos*, así como por *el bien de los mismos cónyuges*, y también por *el bien de la sociedad*⁵⁸. El *bien de los hijos* es muy obvio que exige la indisolubilidad del matrimonio, porque la educación de ellos se prolonga veinte y más años, y a ella cooperan tanto el padre como la madre, según sus propias características. Y como humana y cristianamente los matrimonios deben ser generosos en la donación de la vida, los hijos exigen prácticamente la acción benéfica conjunta sobre ellos de los padres, a lo largo de toda su existencia terrena. Y, negativamente, es fácil ver las nefastas consecuencias en los hijos, en el orden moral y psicológico, que se producen por la ruptura del matrimonio de sus padres.

En cuanto al *bien de los mismos cónyuges* podemos recordar cómo Santo Tomás⁵⁹, entre una catarata de argumentos por los que demuestra que el matrimonio debe ser indisoluble, señala que el amor entre uno y una será más fiel si se saben unidos indisolublemente. Igualmente será más solícito su cuidado acerca de todos los asuntos domésticos, si saben que han de permanecer unidos en la posesión de todas las cosas. También desaparecen así las discordias que necesariamente se darían si el hombre despidiese a la mujer, entre él mismo y los parientes de ella; y será también más firme el amor entre los familiares. También se quitan las ocasiones de adulterio, que se darían si el hombre pudiese abandonar a la mujer o viceversa; pues así se

55. Cf. J. BONET ALCÓN, *Valor jurídico del amor conyugal*, en AADC XI (2004) 57-84.

56. Cf. G. K. CHESTERTON, *La superstición del divorcio*, Buenos Aires, 1987, págs. 67-90; *Familiaris consortio*, nn. 18-20.

57. Cf. *Familiaris consortio*, n. 11.

58. Cf. *Gaudium et spes*, 47-52.

59. Cf. *Contra gentes*, l. III, cap. 123.

daría mayor facilidad para solicitar a un casado en otro matrimonio. Y el Santo Doctor, aún manteniéndose en el plano natural, cita en su apoyo a la sagrada Escritura⁶⁰.

En cuanto a que la indisolubilidad del matrimonio contribuya al *bien de la sociedad*, ello se hace evidente si consideramos cómo los novios pertenecen a diversos grupos sociológicos entre los que se establecen vínculos de amistad, relaciones sociales que contribuyen a la unión moral y al bien común de la sociedad. Y al multiplicarse los matrimonios se multiplica esa unión y esos vínculos. Se podría decir que la indisolubilidad del vínculo conyugal pone como “valor agregado” a la sociedad amor, veracidad, sinceridad, fidelidad, confianza, lealtad, y otras virtudes sociales, así como salud psicológica. Todo lo cual se convierte en elementos antisociales cuando se rechaza la indisolubilidad. Incluso, paradójicamente, esta propiedad esencial del matrimonio contribuye en gran medida a que exista libertad en la sociedad, porque no son los individuos atomizados los que pueden resistir al tirano, sino los sólidos bloques de fidelidad⁶¹.

En el plano sobrenatural podemos hablar directamente de un *argumento de fe* que debe valer para todos los católicos, como es la palabra del mismo Jesucristo cuando dice “que el hombre no separe lo que Dios ha unido”⁶². Si a ello se une la expresión del mismo Señor sobre los apóstoles y sus sucesores, acerca de que “el que a vosotros oye a Mí me oye, el que a vosotros desprecia a Mí me desprecia”⁶³, con la aplicación que el Magisterio de la Iglesia realiza sobre la indisolubilidad del matrimonio, basándose en esas palabras del Evangelio, es suficiente para afirmar esta propiedad esencial del vínculo conyugal, aún cuando no existieran los múltiples y convincentes argumentos de orden natural. Aunque tal prueba no fuera suficiente para el diálogo con los no creyentes.

Y en este mismo plano se podría denominar convencionalmente *argumento teológico*, aquél en que la razón opera a partir del dato bíblico, como es el de la consideración de que el matrimonio está significando la unión de Cristo y de su Iglesia⁶⁴. Esta significación, cuando nos ubicamos en el

60. Mt 19, 9; 1 Cor 7, 10.

61. Cf. G. K. CHESTERTON, *La superstición del divorcio*, Buenos Aires, 1987, págs. 67-90.

62. Mc 10, 9; Mt 19, 6.

63. Lc 10, 16.

64. Cf. Ef 5, 32.

orden sacramental, es de tal modo eficaz, que puede decirse que los cónyuges cristianos participan del misterio de amor de Cristo y su Iglesia. Así lo expresa explícitamente el Código de Derecho Canónico⁶⁵. Lo cual implica la indisolubilidad del vínculo.

Ahora bien, esta insistencia que la catequesis prematrimonial debería tener sobre la indisolubilidad del vínculo que se contrae, debería insertarse en un contexto pastoral y litúrgico que, en la mayor medida posible, vaya impregnando la vida toda de los novios. El noviazgo cristiano es un período de la vida lleno de dulzura y emoción para los que lo viven, y muy grato y hasta fascinante para los que lo contemplan. Este período debe ser evangelizado, purificado, elevado, transfigurado, a la luz de la fe⁶⁶. En realidad comienza una especie de catecumenado, como en el caso del bautismo de adultos⁶⁷. Es un nuevo camino para buscar y tender a la santidad de a dos, comunitariamente.

Es también como un noviciado. De suyo, “novio” y “novicio” etimológicamente significan lo mismo⁶⁸. El noviciado tiene como meta la consagración a Dios en una congregación religiosa, y el noviazgo tiene como meta el matrimonio que es una especie de consagración religiosa, lo cual requiere que la maduración humana sea acompañada por la oración en común y la vivencia religiosa de los sacramentos, sobre todo de la eucaristía y la reconciliación, asumiendo riquezas comunitarias de los mismos hasta entonces desconocidas.

Por otra parte ese período debería ser considerado también como un seminario, al modo de los que se preparan a la recepción del sacramento del Orden sagrado, dado que el matrimonio está llamado a un ejercicio permanente y en alto grado del sacerdocio bautismal.

Las analogías indicadas tratan de expresar la relevancia y el justo enaltecimiento de este período de la vida humana, pero, como toda analogía, tienen algo de igual y algo de distinto. Lo igual es más bien lo genérico, la necesidad de una preparación a fondo, dado que el matrimonio es una vocación a la santidad que llena toda la vida de las personas. Lo distinto está en lo propio, específico, de la indicada preparación. Así en el aspecto doctrinario de la misma habrá que poner un acento especial en el conocimien-

65. Cf. can. 1063, 3°.

66. Cf. J. BONET ALCÓN, *Camino matrimonial*, Buenos Aires, 2004, págs. 175-182.

67. Cf. *Familiaris consortio*, 66.

68. Cf. L. ALESSIO, *Caricias de Dios*, Buenos Aires, 1998, págs. 232-236.

to del matrimonio y de la familia, no sólo teórico sino valorativo, que se ordene a una toma de posición vital, que adhiera firmemente a esa vocación, viendo en ella la concreta voluntad de Dios referida a la propia persona. Habrá que realizar una maduración en la fe y una síntesis de fe y cultura, de naturaleza y gracia. Esto resulta tanto más importante cuanto el matrimonio constituye de suyo como un lugar teológico en el que lo natural y lo sacramental se unen íntimamente.

Por otra parte el camino matrimonial, en esa etapa del noviazgo, debe recorrerse con una intensa vida sacramental. Los signos sacramentales, purifican y elevan el tiempo de noviazgo, que es a la vez tiempo de discernimiento y de preparación. Habría que dar una renovada importancia a la antigua celebración de los esponsales, a los efectos de que, a partir de ellos, se pudiera vivir con más intensidad la preparación al matrimonio.

Una ayuda importante se puede encontrar en el Libro de las Bendiciones⁶⁹, donde se nos ofrece la *Bendición de los prometidos*, cuya finalidad es la de ayudarlos "a que se preparen mejor para el matrimonio". Para la Iglesia este Rito constituye uno de los deberes de los padres cristianos y de las formas de apostolado familiar que debería incluirse en la educación de los hijos. Los padres pueden fomentarlo e incluso realizar el rito de la bendición, ya que el Bendicional prevé esta posibilidad.

Toda la importantísima preparación doctrinal, pastoral y litúrgica al matrimonio, no puede olvidar la fuerza que tiene el *ius connubii*, que corresponde a todos los fieles⁷⁰, por lo que dicha preparación no podría revestir una obligatoriedad tal que su omisión constituyera una especie de impedimento matrimonial, lo que sería contra derecho⁷¹. Por lo cual todo lo indicado debería ser presentado de una forma sumamente atractiva, para que con espontaneidad concurrieran los novios; y no solamente los que podrían ser calificados de selectos.

La preparación más inmediata al matrimonio consiste precisamente en que los novios intervengan, en diálogo con el sacerdote o diácono, en la toma de conciencia del valor profundo del sacramento del matrimonio como participación de la unión de Cristo y de su Iglesia; también de que ellos son los ministros del sacramento y, por tanto, instrumentos de la comunica-

69. Cf. *Bendicional*, Barcelona, 1986, 1ª parte, c. I, VI, 93-100.

70. Cf. can. 1058.

71. Cf. CIC cáns. 1075-1077.

ción mutua y recíproca de la vida divina; de que comienzan un camino de santificación en el que deberán crecer juntos, haciendo de su amor humano un reflejo del amor divino en el seno de la Trinidad; y, en fin, que se introducen en un sublime misterio que los supera infinitamente, penetrando en el paraíso terreno del que nunca deberán salir sino por la puerta del Paraíso celestial.

En cuanto a la celebración litúrgica del sacramento⁷², deberán los novios preparar juntos la liturgia de la Palabra, eligiendo las lecturas, medítandolas previamente, compenetrándose de su significado, asumiendo su mensaje de salvación.

En cuanto al consentimiento matrimonial, que es el momento esencial de la celebración, el varón y la mujer se dan y aceptan mutuamente, física y espiritualmente, de forma muy total, asumiendo la fidelidad para toda la vida, con un compromiso de amor fijado por la voluntad, superior a los sentimientos y capaz de superar las dificultades de salud, de enfermedad o cualesquiera otras, fidelidad capaz de hacer revivir el amor por siempre, con la fuerza de Dios, “hasta que la muerte los separe”. En el momento de expresar el consentimiento los novios estrechan y aprietan sus manos derechas, con un gesto que muestra ante Dios y la Iglesia la unión de voluntades para constituir una comunidad de vida y amor.

En la ceremonia tiene lugar también la bendición y entrega de los anillos, otro gesto cargado de simbolismo. Los novios se han transformado en *cón-yuges*, es decir, que están unidos al mismo “yugo”; son “esposos”, están “esposados”, como encadenados, con un yugo suave, dulce, y unas “cadenas” que aseguran el amor y la felicidad terrena, y constituyen el mayor acto de libertad que el hombre puede realizar. El valor de los anillos no deviene de su valor material sino de lo que ellos significan, de que simbolizan una realidad sagrada, un nuevo *status* con el que el varón y la mujer se perfeccionan. Estos anillos se llaman comúnmente “alianzas” porque simbolizan precisamente la alianza conyugal, definitiva, que se realiza en el sacramento del matrimonio.

La bendición nupcial es otro momento muy importante en la celebración. Se trata de una bendición especial, grande, solemne, emparentada con las grandes bendiciones de la liturgia romana, como la bendición del agua bautismal o la consagración del crisma. Con las manos extendidas sobre los

72. Cf. *Ritual Romano de los Sacramentos*, Buenos Aires, 1987, págs. 933-993.

esposos el sacerdote se dirige a Dios, Padre santo, que hizo al hombre a su imagen y los creó varón y mujer, a fin de que, uniéndose en su cuerpo y en su corazón, cumplieran su misión en este mundo. El Señor quiso que la unión de los esposos fuera signo de su alianza con su pueblo y revelara el misterio de la unión de Cristo y su Iglesia. Tras el recuerdo de las maravillas que Dios ha obrado en el pasado la oración pasa a la súplica en beneficio de la comunidad presente y participante y se pide que bendiga a los esposos derramando sobre ellos la fuerza del Espíritu Santo, para que por las riquezas del amor que los ha unido sean realmente un solo corazón y una sola alma, practiquen las buenas obras, eduquen a sus hijos con la luz del Evangelio, y los preparen así para incorporarse a la familia del cielo. Se pide después que el Señor bendiga a la esposa, para que cumpla sus deberes de esposa y madre y alegre el hogar con la ternura de su amor; y también se pide que el esposo cumpla con sus deberes de esposo fiel y padre generoso. Esta bendición actualiza, aplica y realiza en beneficio de los cónyuges que la reciben, "la única bendición que no fue abolida/ por la pena del pecado original,/ ni por la condenación del diluvio"⁷³; bendición primera de la creación nunca desmentida, y elevada a la fuerza de sacramento por el misterio pascual de Jesucristo.

Es sumamente conveniente que el sacramento del matrimonio sea acompañado por el sacramento de la Eucaristía; en lo posible, con la celebración de la Santa Misa, el sacrificio y sacramento del amor por excelencia; al menos deberá procurarse que los esposos, debidamente preparados, reciban la sagrada comunión⁷⁴. Así el amor humano es consagrado, es asumido en la esfera de la caridad divina.

V. CONSECUENCIAS DEL DISCURSO PAPAL A LA ROTA ROMANA EN LOS PROCESOS DE NULIDAD MATRIMONIAL

Tras habernos detenido en la preparación al matrimonio, tanto por su importancia intrínseca como por el contexto cultural en que se realiza, correspondería ver las ayudas necesarias en toda la vida matrimonial⁷⁵, en las crisis de la convivencia especialmente. Pero esto alargaría las dimensiones

73. Cf. *Ibidem*, págs. 964-966.

74. Cf. can. 1065 § 2.

75. Cf. CIC cán. 1063, 4º y 1064.

de este comentario. Podemos indicar simplemente una referencia a “crisis y remedios sobrenaturales” y a “crisis y remedios naturales”⁷⁶. Y sería conveniente que la pastoral familiar tuviera expertos, clérigos y laicos, para la ayuda espiritual y humana en estos casos. Y, aún en el campo de lo natural, más concretamente en lo relativo a la ayuda que puedan brindar la psicología y la misma sociología para superar las crisis⁷⁷, siempre los profesionales a los que eventualmente se recurra deberán profesar la antropología cristiana. En esto cabe la analogía con los profesionales a los que se debe recurrir para las pericias en las causas de nulidad matrimonial⁷⁸.

Y pasamos a examinar, por un lado, la función de los jueces y otros operadores del derecho, particularmente los abogados, como custodios de la indisolubilidad matrimonial. Y después completaremos la exposición con lo que entendemos debería ser un desplazamiento en las causales por las que se plantea la nulidad de los matrimonios en los tribunales eclesiásticos.

En lo referente al primer punto indicado, es claro que la mirada está más especialmente puesta en los tribunales de primera instancia y en los abogados patrocinantes de dichas causas. Porque los tribunales de segunda instancia reciben ya los planteos y las sentencias del tribunal *a quo*, y están en cierto modo condicionados por los planteos previos. Y también se requiere la atención particular de las personas u órganos de consulta a los que se suele recurrir antes de plantear jurídicamente la posible nulidad del matrimonio, analizando si existe o no un fundamento suficiente.

Nos preguntamos si no está suficientemente firme en la mente de los operadores del derecho la propiedad esencial del matrimonio que constituye la indisolubilidad del mismo. ¿No se tendría que insistir más en la posibilidad de una posible reconciliación, incluso con el planteo hipotético de una convalidación, si alguno de los cónyuges tiene la convicción de la nulidad de su matrimonio?⁷⁹ Esto valdría para todos, pero quizá más especialmente para los lugares y tribunales en los que con demasiada facilidad se admite que exista un fundamento para el planteo jurídico de la nulidad matrimonial.

76. Cf. J. BONET ALCÓN, *Camino matrimonial*, Buenos Aires, 2004, págs. 137-148; Cf. ENRIQUE ROJAS, *Remedios para el desamor*, Madrid, 1998, págs. 181-237.

77. Cf. MICHELE WEINER-DAVIS, *Olvidese del divorcio*, Barcelona, 2000, págs. 119-229.

78. Cf. *Ibidem*; JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 5 de febrero de 1987, AAS, 79 (1987) 1453-1459.

79. Cf. CIC cáns. 1156-1165; JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 28 de enero de 2002, AAS 94 (2002) 340-346.

Por otra parte, es cierto que en algunos casos se tiende con facilidad a identificar matrimonio fracasado con matrimonio nulo. Y no se insiste suficientemente sobre la absoluta diferencia entre ambos⁸⁰. Entendemos que quizá en algunos lugares las Conferencias episcopales y los Obispos no han insistido lo suficiente en esta clarificación.

Es también cierto que se dan con relativa frecuencia casos de matrimonios en los que una de las partes o ambas han sufrido mucho, y también los hijos si los hubo; la convivencia se tornó insostenible y se produjo la separación. Después, una o ambas partes realizaron nuevas uniones y entonces resulta muy improbable o hasta humanamente imposible el planteo de la reconciliación. Y una o ambas partes desean la "regularización" de sus nuevas uniones, así como poder recibir la sagrada comunión⁸¹. Lo cual los lleva a plantear la nulidad de su matrimonio.

En el caso, con mucha frecuencia se plantea dicha nulidad por causas psíquicas. Lo que quizá presupone un trasfondo de que la responsabilidad moral de los actos humanos o está muy disminuida o directamente no existe; y para justificar inconductas objetivas se recurre con demasiada frecuencia a las reales o supuestas anomalías psíquicas. Y el lenguaje y explicaciones, a veces complejas y envolventes de las pericias o psicodiagnósticos pueden producir conclusiones sin suficiente fundamento en pro de la posible nulidad del vínculo matrimonial; o bien conducen a plantear un juicio de nulidad matrimonial por vicio de consentimiento, centrado en un capítulo equivocado.

El actual Cardenal Prefecto de la Congregación de Educación Católica y en el pasado Secretario y luego Prefecto del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, poseedor de datos muy abundantes y hasta exhaustivos relativos a las nulidades matrimoniales en todo el mundo y en cada país, notaba tiempo atrás que en 20 años, en algún caso, habían tenido un incremento del 15.000%; y que en tales nulidades la abrumadora mayoría era planteada y concedida por causas psíquicas. Y de ahí le surgían algunas preguntas⁸².

80. Cf. Z. GROCHOLEWSKI, *Processi di nullità matrimoniale nella realtà odierna* en Vv. AA., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988 págs. 11-23; JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 29de enero de 2004, AAS 96 (2004) 348-352.

81. Cf. *Familiaris consorcio*, 84; *Sacramentum caritatis*, 29.

82. Cf. Z. GROCHOLEWSKI, *o. c.*, pág. 15.

¿Acaso nos encontramos en una sociedad tan enferma psíquicamente que tantísimos matrimonios son nulos por incapacidad psíquica? Y, por otra parte, si se argumenta, como de hecho ocurre, que nos encontramos en una sociedad con una mentalidad divorcista y hedonista, el eminente purpurado y canonista se preguntaba: ¿Acaso dicha mentalidad no justificaría más bien un aumento de las causas por exclusión de la indisolubilidad, de la prole o de la fidelidad, mucho más que los casos de incapacidad psíquica? A lo que se agrega una doble reflexión: que si se consideran los aumentos en las sentencias de nulidad matrimonial por las indicadas causales de simulación parcial, tal aumento es relativamente pequeño; y si se consideran los aumentos por causas psíquicas, el aumento es considerable. Y, por otra parte, el matrimonio es una institución común, prácticamente destinada a todos, y, por lo mismo, no requiere condiciones demasiado exigentes, ni una madurez psicológica demasiado elevada para su validez⁸³. Estimamos que estos datos y estas consideraciones han tenido su influjo en la temática y la formulación de los discursos anuales de los Sumos Pontífices a la Rota Roma de los últimos tiempos, incluido el más reciente, que comentamos y que es, de algún modo, síntesis de los anteriores.

Por otra parte, uno de los puntos a que nos deben llevar las consideraciones precedentes es el de ser especialmente cuidados y exigentes en cuanto a la prueba pericial⁸⁴. Podrían sintetizarse los caracteres o condiciones a tener en cuenta en los siguientes puntos: 1) que el perito realice su tarea científicamente; 2) que las conclusiones se sigan lógicamente de las premisas; 3) que dichas conclusiones y los argumentos esgrimidos se basen en hechos debidamente probados; 4) que se consideren todos los hechos del caso, tal como se encuentran en las actas; 5) también, que se tengan en cuenta todas las circunstancias del caso y no solamente las que constan en el texto de la pericia; 6) que se pondere perfectamente la credibilidad del perito; 7) que se advierta si el perito tiene algún interés personal en el caso; 8) que el perito utilice un criterio objetivo para juzgar la credibilidad del paciente, y no se atenga al criterio «clínico», según el cual ha de ser tomado por verdadero todo lo que el enfermo declara al médico; 9) que el perito profese realmente los principios de una auténtica antropología cristiana; 10) que el perito comprenda el matrimonio en el sentido cristiano, como una realidad

83. Cf. *Ibidem*.

84. Cf. Instrucción *Dignitas connubii*, Arts. 203-213.

sacramental, que produce la gracia de Dios, que implica también sacrificio y esfuerzo para vencer los obstáculos; 11) que se tenga en cuenta la diferencia que puede existir entre lo que signifique la «madurez de juicio» para algunos peritos, como punto culminante de un proceso de maduración; y lo que implique para los canonistas, como el mínimo necesario para concluir un matrimonio válido; 12) que se sepa distinguir entre la simple dificultad, aún grave, y la verdadera incapacidad; 13) que en la pericia se exponga, en lo posible, la naturaleza de la anomalía, su origen, su desarrollo, su influjo en la realización de un acto verdaderamente humano, es decir, inteligente y libre, la gravedad de la anomalía, su curabilidad, etc.; 14) que se tenga bien en cuenta la diferencia, que puede ser de bastantes años, entre el momento en que se realiza el examen pericial y el momento en el que se contrajo matrimonio; advirtiendo que se debe dictaminar sobre este momento; y 15) por último, que se sepa realizar la adecuada traducción del lenguaje de la pericia al lenguaje de la psicología racional: lo cual, más que al perito corresponde al juez⁸⁵.

En otro orden de cosas, dentro de lo que parecería ser una especie de «adición» de los Tribunales a las causas psíquicas, como determinantes de la nulidad matrimonial, y que los jueces suelen atribuir a los abogados y éstos a los jueces, aunque ambos parecen coincidir en que hay más facilidad probatoria en los casos del CIC can. 1095 que en otros, cabe preguntarse por qué ocurre esto.

Se pueden deslindar los campos del análisis y referirnos al problema en algunos lugares en los que las nulidades matrimoniales no se dan en cifras exorbitantes, ni hay un crecimiento exorbitante de las causas de nulidad matrimonial en los últimos años. Es lo que estimamos que ocurre en la Argentina. En términos aproximados las causas de nulidad matrimonial que llegan anualmente al Tribunal Eclesiástico Nacional de Segunda Instancia, de toda la nación, son 160. Se puede calcular que los matrimonios celebrados anualmente en la Iglesia católica son más de 30.000; y que el número de católicos sujetos a esta jurisdicción eclesiástica son más de 30 millones. La proporción entre matrimonios que solicitan a la Iglesia la declaración de

85. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* del 05 de febrero de 1987, AAS 79 (1987) 1453-1459; *Discurso a la Rota Romana* del 25 de enero de 1988, AAS 80 (1988) 1178-1185; cf. Cf. SANTIAGO PANIZO ORALLO, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid, 1999, págs. 670-677.

la nulidad de su vínculo y los matrimonios litúrgicamente celebrados es del 0,5%. Es decir, de cada 1000 matrimonios, 5 solicitarían que se declare la nulidad del vínculo. Estimamos que deben existir más matrimonios nulos que no han planteado su situación⁸⁶. Pero igual el porcentaje sería reducido. Lo cual no impide que en un arco de diez o más años, los matrimonios declarados nulos sean varios miles; y entre ellos, quizá más del 90% sean por causas psíquicas. Y si en otros lugares la situación es similar, el problema se va generalizando.

Lo cual nos lleva a formularnos nuevas preguntas: ¿qué porcentaje hay en la sociedad de grave anomalía psíquica que constituya una verdadera incapacidad para un matrimonio válido; y que porcentaje de personas existe que quieren casarse con una intención voluntaria de que su matrimonio concreto esté abierto a un eventual divorcio, con el derecho de los cónyuges a realizar nuevas uniones, en el caso de fracaso o ruptura de la relación? O dicho de otra forma: frente a los matrimonios fracasados y que se pueda presumir que surgieron con un consentimiento viciado, ¿ello se debió predominantemente a fallas psíquicas de los cónyuges o a fallas éticas de los mismos?

Es aquí donde parece plantearse un cierto desfasaje, porque desde la pastoral de los tribunales eclesiásticos habría que considerar prevalentes los problemas psíquicos; y desde los discursos papales, los problemas éticos.

Por nuestra parte, sin pretender imponer nuestro punto de vista, dejando abierta y sujeta a ulteriores estudios la cuestión, nos inclinamos, en primer lugar, a pensar que no habría que reducir drásticamente las cifras de la declaración de nulidad matrimonial, salvo en lugares bien conocidos; pero, en segundo lugar, según lo que parece deducirse de la visión, explícita e implícita del Romano Pontífice y, modestamente, de la propia experiencia de varias décadas de trabajo en los tribunales, nos inclinamos a pensar que se debería realizar una transferencia, de un modo drástico, pasando de las causas psíquicas a las causas éticas, de los planteos de los juicios de nulidad matrimonial por el CIC can. 1095, a similares planteos por el CIC can. 1101 § 2.

Trataremos de fundamentar lo indicado con una especie de caso testigo⁸⁷. En el mismo, el convenido manifiesta abiertamente con toda sinceri-

86. Cf. J. BONET ALCÓN, *La pastoralidad de los tribunales eclesiásticos*, en AADC 7 (2000) 191-201.

87. Cf. J. BONET ALCÓN, *Matrimonios nulos*, Buenos Aires, 2002, págs. 208-219.

dad y transparencia, que su postura fue siempre muy clara: el matrimonio es para él un contrato que debe ser renovado todos los años (tiene sólo un año de validez); él no concibe un matrimonio sin divorcio, ni que deba durar toda la vida. Cuando se termina el amor se termina el matrimonio. Rechaza terminantemente la indisolubilidad y la fidelidad del matrimonio. Todo lo cual es argumentado con absoluto convencimiento y de múltiples modos. Es conocido por la actora, por las respectivas familias y por el mismo ministro que realiza el expediente matrimonial, porque el convenido lo ha manifestado siempre públicamente. No obstante, se realiza el matrimonio religioso. A los pocos meses "se termina el amor" y sobreviene la separación. En la causa de nulidad varios testigos ratifican la sinceridad del convenido y su postura contraria absolutamente a la indisolubilidad del matrimonio. Pues bien, la sentencia de primera instancia considera que, si bien está probada la exclusión de la indisolubilidad, previamente al matrimonio, ello obedece a causas psíquicas, porque una exclusión tan firme sólo puede tener lugar por inmadurez afectiva. Y afirma la nulidad por causas psíquicas y la niega por la exclusión. ¿Cómo procederá el Tribunal de segunda instancia, cuando ve que no existe tal anomalía psíquica? ¿Podrá aplicarse lo que finalmente establezca la Instrucción *Dignitas connubii*, Art. 291 § 2?⁸⁸

Pero independientemente del problema procesal de si hay ya o no doble sentencia conforme, sobre el que ahora no nos detenemos, lo que resulta claro es que para algunos tribunales el solo hecho, sin más, de excluir la indisolubilidad, con una convicción profunda y firme en el momento de casarse, es traducido como una patología psíquica grave. Y lo mismo ocurre cuando se dan la exclusión de la prole o de la fidelidad. Tales hechos, sin ningún otro aditamento, son considerados como pruebas plenas de que tales personas padecen una inmadurez psíquica grave que las incapacita para asumir las obligaciones matrimoniales. Es decir, que dichas obligaciones esenciales del matrimonio no se asumen de hecho, nunca porque no se quieran asumir y siempre porque no se pueden asumir. De este modo, se realiza un reduccionismo, según el cual, en muchos casos, se elimina el CIC can. 1101 § 2, y sólo queda en pie el CIC can. 1095. Lo cual parece contrario a los discursos papales, a la jurisprudencia de la Rota Romana y a la recta razón.

88. Cf. J. BONET ALCÓN, *Sentencia del Tribunal Eclesiástico Nacional en AADC 4 (1997) 245-260*; V. PINTO, *Comentario a la Sentencia*, en AADC 4 (1997) 261-268.

Una primera conclusión sería el examinar con mucha más seriedad las causas psíquicas de nulidad matrimonial y con mucha más atención las causales por la llamada simulación total o parcial, en especial la que constituye la exclusión de la indisolubilidad matrimonial⁸⁹.

Debe quedar claro que en esta cuasi promoción de las causas de nulidad matrimonial por la vía del CIC can. 1101 § 2, con preferencia a las presuntas causas psíquicas, debe realizarse un discernimiento, a veces sutil⁹⁰, de modo tal que no se consideren suficientes para irritar el matrimonio las llamadas intenciones “habituales”, o “genéricas”, o “interpretativas”, que constituyen una inclinación o disposición de ánimo adversa a la indisolubilidad. Pero no tienen por objeto un matrimonio concreto sino el matrimonio en general, aún cuando vayan más allá del simple error. Pero la Rota Romana ha contemplado el caso del error de tal manera radicado en la persona que se convierte en invencible y el intelecto no puede suministrar a la voluntad sino una especie de matrimonio soluble, al que en definitiva la voluntad consiente⁹¹.

Siempre se debe tener presente la advertencia del Santo Padre al condenar la presunción lamentablemente formulada por algunos tribunales de que los cónyuges, ante el divorcismo imperante, quieren un matrimonio soluble, y debería probarse más bien la existencia de un verdadero consentimiento⁹². El Santo Padre considera que el error acerca de la indisolubilidad sólo puede tener eficacia que invalide el consentimiento cuando determine positivamente la voluntad del contrayente hacia la opción contraria a la indisolubilidad del matrimonio⁹³. Lo cual sólo puede verificarse —afirma el Santo Padre— cuando el juicio erróneo acerca de la indisolubilidad del vínculo influye de modo determinante sobre la decisión de la voluntad porque se halla orientado por una íntima convicción, profundamente arraigada en el

89. Cf. A. STANKIEWICZ, *Sentencias rotales por exclusión de la indisolubilidad* en AADC I (1994) 175-216; J. J. GARCÍA FAILDE, *Sentencia de la Rota española por exclusión de la indisolubilidad* en AADC IV (1997) 269-280; J. BONET ALCÓN, *Comentario a la Sentencia anterior* en AADC IV (1997) 281-284; J. BONET ALCÓN, *Matrimonios nulos*, Buenos Aires, 2002, págs. 208-244.

90. Cf. J. BONET ALCÓN, *Elementos de derecho matrimonial canónico*, Buenos Aires, 2000, págs. 130-145.

91. Cf. SRRD, vol. 56, 928, n° 4, Dec. 11-XII-1964, c. SABATTANI.

92. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 21 de enero de 2000, AAS 92 (2000) 350-355.

93. Cf. can. 1099.

alma del contrayente y profesada por él mismo con determinación y obstinación⁹⁴.

Algo que quizá deba ser notado es la relación entre la postura divorcista obstinada y arraigada y el incremento de las uniones de hecho⁹⁵. Se puede decir que existe un deslizamiento desde la postura divorcista a las uniones de hecho, "sin algún vínculo institucional públicamente reconocido, ni civil ni religioso"⁹⁶. Ello podrá ser por ignorancia, por alguna situación socio económica de pobreza, pero también por una actitud de desprecio o rechazo de la institución familiar, con el temor de atarse a un vínculo estable y definitivo⁹⁷. Hay que notar que se da una evolución lógica desde la desvalorización del matrimonio que significa el divorcismo imperante hasta las uniones de hecho. Porque desde el matrimonio con divorcio por voluntad de uno de los contrayentes a las uniones de hecho hay un solo paso, dentro de una situación similar. Y ese paso es evitar incomodidades y trámites burocráticos cuando uno de los supuestos cónyuges pretenda interrumpir la convivencia.

Este tema podría analizarse desde las diversas regulaciones jurídicas de esta realidad hasta las características psico-sociológicas y la evolución de esa pseudoinstitución en la sociedad⁹⁸. Reiteramos que dichas uniones de hecho se caracterizan por su precariedad y la ausencia de compromisos irreversibles; pero, su falta de estabilidad y la ausencia de toda seguridad personal con respecto al futuro, estando sometidos a la pura voluntad de uno de los conviventes, crea un cierto grado de angustia, mayor o menor, según los casos. Ningún régimen jurídico aplicable constituye un soporte suficiente en el que alguien confíe la propia continuidad de su estado o situación, porque dicha continuidad está negada a-priori⁹⁹. De ahí que se esté empezando a hablar del "retorno al matrimonio" tanto en el ámbito del derecho europeo como angloamericano¹⁰⁰.

94. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 21 de enero de 2000, AAS 92 (2000) 350-355.

95. Cf. J. BONET ALCÓN, *El revés de la trama de los matrimonios nulos*, AADC VIII (2001) 129-164, págs. 150-151.

96. JUAN PABLO II, *Familiaris consortio*, n. 81.

97. *Ibidem*.

98. Cf. D. GARCÍA-HERVÁS, *Panorámica legislativa sobre uniones de hecho*, en IUS CANONICUM, XLI, N.81, 2001, págs. 319-346.

99. *Ibidem*, pág. 345.

100. *Ibidem*.

Esto nos dice que la realidad sociológica de las uniones de hecho es algo que no va a perdurar. Porque no se puede confundir largo tiempo el oro con el oropel, el rostro joven con el maquillaje trabajoso y rebuscado. Todos los medios de comunicación, todas las propagandas, todas las "literaturas" no podrán prolongar demasiado el espejismo de un oasis inexistente, ni podrán evitar el derrumbe de esa pseudoinstitución por más que se la revista con el disfraz del "matrimonio".

Pero en ese "retorno" al matrimonio que puede darse, no será raro que en vez del salto al matrimonio real y verdadero, natural y cristiano, se pase al "matrimonio con divorcio", con la exclusión firme de la indisolubilidad, como lo único aceptable.

Otra problemática puede plantearse, desde la praxis de los tribunales y en relación con la exigencia canónica del "acto positivo de voluntad"¹⁰¹ para que pueda tener lugar la exclusión. Puede clarificar el planteo la consideración de un caso, en cierto modo también caso testigo, con ciertos rasgos que pueden resumirse así: un varón de alrededor de 20 años, que vive a costa de una mujer que le dobla la edad; él profesa un odio muy grande a la Iglesia y a la institución matrimonial, a las que colma de permanentes insultos y agravios. Ella, con la ingenuidad de que cambiará, con el deseo de ser madre para lo que se acerca a la edad límite, al brindarle casa, comida, vestido, algún trabajo muy liviano, dinero para sus diversiones y sus relaciones con otras mujeres, le exige el casamiento por la Iglesia. Él sólo acepta la convivencia de hecho, pero, por las ventajas materiales que de momento recibe, acepta el rito, "que no significa nada para él"; y advierte claramente que "cuando se termina la relación con una mujer se la entierra y se comienza de nuevo". El noviazgo dura dos meses y la convivencia dos años. Él, durante la breve convivencia, tiene varias otras relaciones con diversas mujeres, y, después de la separación, de acuerdo a su "filosofía", realizará otras varias uniones de hecho o, en algún caso, con matrimonio civil con divorcio subsiguiente, siempre con clara exclusión de la indisolubilidad, la fidelidad y la prole, y siempre viviendo a costa de las sucesivas mujeres con las que se relaciona.

101. Cf. A. STANKIEWICZ, *Concretizzazione del fatto simulatorio nel «positivus voluntatis actus»* en URBANO NAVARRETE (a cura di), *Errore e simulazione nel matrimonio canonico*, Roma, 1999, págs. 75-104.

Pues bien, en el indicado caso, la tendencia de los tribunales sería favorable a dar acogida al planteo de nulidad por causas psíquicas, aún cuando no aparezca ninguna patología grave en la persona; en cambio se le negaría el planteo de la nulidad matrimonio al no verse clara y explícitamente el “acto positivo de voluntad”. Al respecto, se puede decir que en él *lo connatural* es la exclusión del matrimonio mismo, de la fidelidad, de la prole, del bien del cónyuge. Todo indica que en el acto de consentir, al pronunciar las palabras correspondientes, “que no significan nada para él”, con su voluntad, *no ha incluido* ninguno de los compromisos. De suyo, seguirá viviendo como soltero, sin querer atarse a nada en su breve convivencia.

Así pues, entendemos que puede existir un complejo de circunstancias que muestren que sea moralmente imposible que sea asumida por una persona la indisolubilidad del matrimonio o la otra propiedad esencial o los fines esenciales. La duda de que ello haya tenido lugar no sería razonable. De modo tal que aferrarse al explícito “acto positivo de voluntad”, podría llegar a ser positivismo jurídico, contrario al derecho natural.

Pero lo que está detrás de todos estos planteos es, en definitiva, los límites entre lo psíquico y lo ético. En la realidad de lo que ocurre en los tribunales parecería que el ámbito de lo psíquico, entendiendo por tal lo patológico irresponsable, carente de conciencia y libertad, es un campo muy ampliado, con merma de lo ético, es decir, de la capacidad inteligente y libre que el hombre posee en la realización de sus actos. Parecería que esa capacidad que sin duda el hombre posee para manejarse en el terreno de lo técnico, no la posee en lo relativo al manejo en las relaciones humanas, al menos en las propias del matrimonio y la familia.

¿Es esto así? Al menos los discursos del Santo Padre a la Rota parecen dar por supuesta la capacidad general de los hombres a realizar el acto del consentimiento matrimonial con el mínimo suficiente de responsabilidad y libertad, *cuando de verdad quieran realizarlo así*.

Pero todo lo dicho, aún a costa de reiteraciones, y buscando también “que la actividad institucional de la Iglesia en los tribunales sea cada vez más cercana a los fieles”¹⁰², lo trataremos de sintetizar en las siguientes conclusiones.

102. BENEDICTO XVI, *Sacramentum caritatis*, 29; *Discurso a la Rota Romana*, 28 de enero de 2006, AAS 98 (2006) pág. 138.

VI. CONCLUSIONES PARA LA ACTIVIDAD DE LOS TRIBUNALES ECLESIÁSTICOS

No presentamos afirmaciones sino interrogantes que quizá podrían servir de estímulo para ulteriores y más profundas investigaciones.

Estos interrogantes se centran en la actividad de los tribunales, como tema más canónico, dejando de lado el más catequístico, pastoral y litúrgico, de la preparación al matrimonio, y el acompañamiento de toda la vida matrimonial y familiar. Desde la experiencia de varias décadas de trabajo pastoral en los tribunales eclesiásticos y “teniendo en cuenta la salvación de las almas, que debe ser siempre la ley suprema de la Iglesia”¹⁰³, así como «la verdad del matrimonio» mismo¹⁰⁴, nos preguntamos:

1.- ¿Acaso, de acuerdo a lo dicho, no existe un cierto abuso en la concentración de los juicios de nulidad matrimonial basados en causas psíquicas, sin que ello se corresponda plenamente con la situación real y la condición de los cónyuges que, en los matrimonios fracasados, piden la declaración de la nulidad de su matrimonio?

2.- ¿Acaso no se aceptan, a veces, con demasiada facilidad los aspectos probatorios de la incapacidad psíquica consensual, tal vez basándose en la plena convicción de la nulidad del matrimonio concreto, aunque por otras causales a las que no se prestó la debida atención?

3.- ¿Acaso no podría existir en algunos operadores del derecho cierta deficiencia en la formación profunda de la antropología, filosófica y teológica, concediendo en el hombre demasiado espacio interior a lo psíquico, inconsciente o subconsciente, y reducido o escaso espacio interior a lo ético, inteligente y libre?

4.- ¿Acaso, de acuerdo a lo dicho, no debería producirse un traspaso en los planteos de las causales de nulidad matrimonial, desde las causas psíquicas a las causas éticas o psicoéticas, y concretamente a las exclusiones de la prole, la fidelidad, el bien del cónyuge, y, sobre todo, de la indisolubilidad del matrimonio?

5.- ¿Acaso no se presenta una dificultad en los aspectos probatorios de estas causas éticas, al exigir un explícito “acto positivo de voluntad”, sin

103. Can. 1752.

104. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 27 de enero de 2007, *L'Osservatore Romano*, edición en lengua española, 2 de febrero de 2007, pág. 6.

percibir que tal acto ya se da cuando una exclusión habitual se hace actual al aplicarla al propio matrimonio, sin necesidad (o hasta siendo psicológicamente imposible) que explícitamente se excluya lo que jamás se incluyó?

Aún sin detenernos en el interesantísimo concepto de la “certeza moral”, que no es certeza teológica, ni metafísica, ni matemática, ni física, pero que excluye toda duda razonable de que se dé lo contrario de aquello que se afirma; prescindiendo de un análisis más a fondo del tema del “acto positivo de voluntad” en la concepción tomista del acto humano, para dejar espacio a opiniones contrapuestas, “a contrario sensu” de lo hasta aquí expresado, planteamos otros dos interrogantes:

6.- ¿Acaso el hombre actual ha ampliado considerablemente en su interior la inteligencia centrada en la técnica, en el “opus operatum”, en la “recta ratio factibilium”; y, en cambio, ha disminuido mucho los espacios psicoéticos, centrados en la valoración de su bien integral, del “opus operantis” y el “bonum operantis”, de la “recta ratio agibilium”¹⁰⁵?

7.- ¿Acaso este hombre deforme, inarmónico, explicaría, al menos parcialmente, el que en los matrimonios que se declaran nulos en los tribunales eclesiásticos la inmensa mayoría lo sea por causas psíquicas?

105. SANTO TOMÁS, *Summa Theol.*, II-II, q. 47, a. 8, in c.; a.2, sed contra; cf. Todo lo que el Santo Doctor expone sobre la prudencia, *Ibidem*, II-II, qq. 47-56.

SERVIDORES DE LA VERDAD: LA FUNCIÓN PASTORAL DE LOS PATRONOS EN LOS JUICIOS DE NULIDAD MATRIMONIAL¹

Alejandro W. BUNGE

Sumario: Introducción. 1. El derecho en la misión pastoral de la Iglesia. 1.1. Dimensión sacramental del ordenamiento canónico. 1.2. Función pastoral de los patronos en el ordenamiento canónico. 2. Los patronos: el procurador y el abogado. 2.1. El procurador. 2.2. El abogado. 2.3. La actuación de procuradores y abogados. 3. Relación del patrono con los Tribunales eclesiásticos. 3.1. Los patronos estables. 3.2. Normas particulares de los Tribunales. 4. El patrono en los juicios de nulidad matrimonial. Conclusión.

INTRODUCCIÓN

Con frecuencia los patronos (abogados y procuradores) que intervienen en los procesos judiciales canónicos han adquirido su primera forma-

1. Se presenta aquí, en el orden alfabético de los apellidos, la bibliografía más reciente y principal sobre la materia tratada: V. ANDRIANO, *Ruolo e compiti dei patroni nelle crisi coniugali*, en AA. VV., *Crisi coniugali: riconciliazione e contenzioso giudiziario*, Ciudad del Vaticano 2001, págs. 35-49; M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 1994, págs. 236-247; J. J. GARCÍA FÁILDE, *Nuevo derecho procesal canónico*, Salamanca 1992², págs. 48-51; C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, Ciudad del Vaticano 2005, págs. 51-71; A. JULLIEN, *Juges et avocats des Tribunaux de l'Eglise*, Roma 1970; G. LAGOMARSINO, *Avvocatura dei poveri, gratuito patrocinio e patrono stabile negli ordinamenti statuale e canonico*, en *Il Diritto Ecclesiastico* 111 (2000) 1104-1132; J. LLOBELL, *Il patrocinio forense e la «concezione istituzionale» del processo canonico*, en AA. VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano

ción jurídica en el campo civil. De allí que, aunque hayan alcanzado después una específica y a veces esmerada formación teológica y canónica, no les resulte siempre fácil asumir en la práctica judicial las características propias de su intervención en los procesos eclesiásticos. Con el objeto de ayudar a estos servidores del derecho a llevar adelante con fidelidad y provecho para los fieles su aporte específico, he reunido aquí algunos elementos de reflexión que, sin la intención de proponer novedades, pretende simplemente brindar un cuadro sintético del marco dentro del cual les corresponde desempeñar su oficio².

Comenzaré planteando de una manera resumida el cuadro más general del lugar propio del derecho en la vida de la Iglesia, y la ayuda que presta al servicio de su misión. Esto permitirá presentar el carácter sacramental del derecho en la Iglesia, correspondiente con su naturaleza también específicamente sacramental, como institución a la vez divina y humana que Dios ha querido como instrumento al servicio de Su comunión con los hombres y de los hombres entre sí. La dimensión sacramental del derecho de la Iglesia, por otra parte, llevará a considerar la tarea de los patronos (procuradores y abogados) que intervienen en los procesos canónicos como un servicio pastoral para la salvación de los hombres, a la cual sirve la Iglesia entera, y también su ordenamiento canónico. Para ello me ha parecido muy provechoso volver la mirada principalmente al paradigmático discurso de

1994², págs. 439-478; J. LLOBELL, *I patroni stabili ed i diritti-doveri degli avvocati*, en *Ius Ecclesiae* 13 (2001) 71-91; J. LLOBELL, *Le parti, la capacità processuale e i patroni nell'ordinamento canonico*, en *Ius Ecclesiae* 12 (2000) 69-97; J. LLOBELL, *Lo «Jus Postulandi» e i patroni*, en AA. VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, págs. 185-202; G. MONACO, *L'avvocato stabile presso i Tribunali ecclesiastici è figura optativa all'esecutorietà agli effetti civili delle sentenze ecclesiastiche di nullità di matrimonio?*, en *Il Diritto Ecclesiastico* 112 (2001) 1467-1469; P. MONETA, *L'avvocato nel processo matrimoniale*, en AA. VV. (curantibus Z. GROCHOLEWSKI-V. CARCEL ORTEL), *Dilexit iustitiam. Studia in onorem Aurelii Card. A. Sabattani*, Ciudad del Vaticano 1984, págs. 321-335; P. MONETA, *Patrono stabile e delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, en *Il Diritto Ecclesiastico* 113 (2002) 1376-1381; J. OCHOA, *La figura canónica del procurador y abogado público*, en AA. VV. (curantibus Z. GROCHOLEWSKI-V. CARCEL ORTEL), *Dilexit iustitiam. Studia in onorem Aurelii Card. A. Sabattani*, Ciudad del Vaticano 1984, págs. 249-284; S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid 1999, págs. 82-92; G. RICCIARDI, *La costituzione del curatore processuale*, en AA. VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Ciudad del Vaticano 1988, págs. 153-184.

2. He escrito con anterioridad un trabajo sobre este tema, que ha servido de base para el presente. Cf. A. W. BUNGE, *Los patronos en los juicios de nulidad matrimonial*, en AA. VV., *Iudex et Magister. Homenaje a N. Dellaferrera*, en imprenta.

Pío XII a la Rota Romana en el año 1944 para seguir su hilo conductor, y a los dos primeros discursos de Benedicto XVI a la misma Rota Romana.

A continuación me detendré en el análisis de la naturaleza propia del oficio tanto del procurador como del abogado y sus funciones dentro del ordenamiento canónico. Señalaré los elementos que son comunes a ambos, que permiten referirse a ellos con el término común de patronos, y los elementos específicos de cada uno. Será ocasión para detenerse también en los elementos fundamentales de su desempeño dentro de los procesos eclesiásticos.

A la luz de la naturaleza propia y de las funciones de los patronos en los Tribunales eclesiásticos, será posible desarrollar de manera específica el análisis del lugar que les corresponde dentro de ellos. Esto me permitirá detenerme en la figura de los patronos estables, ofrecidos como una posibilidad quizás todavía no del todo aprovechada en los Tribunales de la Iglesia desde la promulgación del Código en el año 1983. Esto llevará también a señalar la necesidad de normas particulares que deberán promulgarse en los Tribunales que pretendan utilizar esta figura de los patronos estables, para aprovechar y facilitar la aplicación de las normas universales sobre la materia.

Por último, sin pretender un tratamiento exhaustivo de todas las normas que regulan el desempeño de su función, llamaré la atención sobre algunas características especiales de la tarea de los procuradores y abogados en los juicios de nulidad matrimonial, sobretudo a la luz de algunas determinaciones específicas de la reciente Instrucción *Dignitas connubii* dada por la Pontificia Comisión para los Textos Legislativos el 25 de enero de 2005, que debe observarse en todos los Tribunales de la Iglesia para el tratamiento de las causas de nulidad matrimonial.

1. EL DERECHO EN LA MISIÓN PASTORAL DE LA IGLESIA

Para poder individuar con precisión la tarea de los patronos en los juicios de nulidad matrimonial, nos prestará una gran utilidad comenzar preguntándonos por el lugar que ocupa el derecho en la misión pastoral de la Iglesia. La respuesta a esta pregunta nos pondrá ante la dimensión sacramental del ordenamiento canónico, y desde allí será fácil derivar hacia la dimensión pastoral de la función de los patronos en el ordenamiento canónico.

1.1. Dimensión sacramental del ordenamiento canónico

Ya me he referido a esta materia en otra oportunidad, así que ahora lo haré sólo de una manera sintética³. Desde una visión común a los protestantes (pasando por encima de los diferentes matices de sus posiciones), existe en la Iglesia un derecho de origen humano, que hace referencia a los actos exteriores del hombre, que no es vinculante en el fuero de la conciencia y que no tiene valor salvífico, ya que el hombre se salva por la sola fe. Este derecho es propio de la Iglesia visible, exterior, humana, distinta de la Iglesia espiritual, escondida, sobrenatural, en la que existe sólo el derecho divino, que afecta el ámbito interior de la persona, y que no puede ser expresado en normas humanas. Este derecho de la Iglesia visible es un derecho con características muy similares a las del derecho civil, que regula la relación entre las personas sin necesidad de vincular las conciencias.

Hacia la mitad del siglo XVIII se hizo fuerte en la Iglesia católica la justificación de su ordenamiento jurídico basándose en razones filosóficas, que pudieran ser defendidas tanto ante los protestantes como ante el estado moderno que nacía en esos tiempos. Siendo la Iglesia una sociedad de hombres unidos por el vínculo de una misma fe y por la comunión en los mismos sacramentos, bajo el gobierno de los legítimos pastores, especialmente el único Vicario de Cristo en la tierra, el Papa, es decir, una sociedad perfecta, es decir, subsistente por sí misma⁴, queda también justificado su derecho, ya que *ubi societas, ibi ius*. El riesgo que se corría era concebir el derecho de la Iglesia como el del estado, sin tener en cuenta las características específicas que le corresponden por ser la Iglesia una sociedad no sólo de orden natural sino también y especialmente de orden sobrenatural.

Conviene, por lo tanto, completar esta visión con una mirada en la que, teniendo en cuenta la realidad a la vez humana y divina de la Iglesia, sacramento de salvación⁵, se llegue a una justificación de lo jurídico en la Iglesia desde su naturaleza sacramental. De esta manera resulta posible tener en cuenta la naturaleza propia y específica del derecho canónico, como un elemento que pertenece a la Iglesia constitutivamente, desde su fundación misma realizada por Jesucristo, y que por lo tanto es de origen divino.

3. Cf. A. W. BUNGE, *Las claves del Código. El Libro I del Código de Derecho Canónico*, Buenos Aires 2006, págs. 19-28.

4. Cf. R. BELLARMINUS, *Disputationes de controversiis Christianae Fidei adversus huius temporis haereticos*, t. II, l. I, III, c. II, Venetiis (1721), pág. 53.

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

La función y el lugar que en ella tenga el derecho deberán ser conformes a la naturaleza sacramental de la Iglesia y a su propia finalidad, la redención.

La dimensión jurídica de la Iglesia, entonces, abarca lo humano y lo divino en ella, y tiene una naturaleza verdaderamente sacramental. Abarca lo humano, estableciendo los lazos visibles de la comunión, tanto de los hombres con Dios como de los hombres entre sí en la comunidad eclesial, en cuanto comunidad visible. Y abarca también lo divino porque, dada su naturaleza sacramental, en la Iglesia todo lo humano se convierte en signo, expresión e instrumento de lo divino, y la comunión visible se hace signo e instrumento de la comunión sobrenatural, en la que consiste la salvación. Dicho de otra manera: la comunión que expresa y realiza la dimensión jurídica de la Iglesia es la comunión humana de los fieles, pero también y sobretudo la comunión divina o sobrenatural, y en consecuencia el derecho en la Iglesia tiene una naturaleza efectivamente sacramental, porque es signo e instrumento de la comunión, es decir, signo e instrumento de la salvación.

En la Iglesia, entonces, encontramos elementos visibles y elementos espirituales o invisibles. Todos los elementos visibles están “ordenados a” y “en función de” los elementos invisibles. El derecho pertenece a los elementos visibles, y de allí su función de servicio. El derecho en la Iglesia está al servicio de la vida de la gracia y de la caridad.

1.2. Función pastoral de los patronos en el ordenamiento canónico

Para comprender en su dimensión más profunda todo el alcance de la tarea de los procuradores y abogados en los Tribunales eclesiásticos, tomaré en cuenta en primer lugar el discurso del Papa Pío XII a la Rota Romana el 2 de octubre de 1944⁶, refiriéndose a la unidad de la meta a la que tiende la obra de todos los que colaboran en los Tribunales eclesiásticos. En segundo lugar acudiré a los dos primeros discursos de Benedicto XVI a la Rota Romana.

1.2.1. Pío XII

Todos los que intervienen en los Tribunales eclesiásticos, afirma Pío XII en esa ocasión, tienden a un mismo fin, que consiste en alcanzar un jui-

6. Pío XII, *Discurso a la Sacra Rota Romana*, 2 de octubre de 1944, en AAS 36 (1944), págs. 281-290. Se puede ver, entre otros, un breve comentario a este discurso en S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, págs. 87-88.

cio conforme a la verdad y el derecho. En los juicios de nulidad matrimonial este juicio consistirá más específicamente en la comprobación de la existencia o no del vínculo matrimonial cuestionado. Para dirigirse hacia ese único fin, cada uno debe dirigir y subordinar todo su pensamiento, su querer y su obrar a dicha meta. Y de allí se desprende por derecho divino, en razón del bien sobrenatural que está en juego, la obligación a la vez jurídica y moral de todos los que intervienen de tomar esta dirección común.

También el abogado, por lo tanto, debe dirigir su acción a este mismo fin. En toda su tarea, desde la formulación del libelo con el que se introduce la causa hasta la conclusión de la misma, dice Pío XII, el abogado podrá plantearse en primer lugar la victoria de su representado. Sin embargo, no podrá hacerlo sustrayéndose a la meta que tiene en común con los demás miembros del Tribunal, el descubrimiento del hecho objetivo verdadero, ya que lo que debe alcanzarse es la afirmación legal de la verdad objetiva. La verdad formal de la sentencia no tiene ningún valor, nos hará comprender Pío XII en ese discurso a la Rota Romana, si se desprende de la verdad objetiva, ya que carecería de valor ante Dios y ante la conciencia de las personas involucradas⁷.

Advierte Pío XII sobre el peligro de considerar el proceso judicial, sobretudo en las causas de nulidad matrimonial, como una carrera en la que los contendientes no tienen una finalidad común sino que cada uno tiene el suyo propio y absoluto, sin tener en cuenta e incluso oponiéndose al de su antagonista, de modo que el triunfo de uno signifique para el otro una derrota, como si el juez con su sentencia estuviera creando un hecho jurídico con el que premia al vencedor. En efecto, sigue el Papa, en el proceso judicial de declaración de nulidad matrimonial el juez no crea un hecho, sino que simplemente constata una realidad ya existente, y el abogado no debe pensar que su argumentación es una fuerza creadora de un derecho, sino simplemente una contribución al juez para constatar la verdad de los hechos objetivos. Hacia este fin tiende la actividad de todos los que participan en el juicio canónico de nulidad matrimonial, poniendo cada uno su empeño *pro rei veritate*. Es más, puede decirse con verdad que en los juicios de nulidad matrimonial el juez, el defensor del vínculo, el fiscal y también el abogado

7. Cf. Cf. J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»...*, págs. 185-202. El autor realiza un extenso comentario al discurso de Pío XII a la Sacra Rota Romana del 2 de octubre de 1944. Cf. también S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, pág. 87.

hacen causa común y cooperan todos juntos, cada uno desde su propia función, al objetivo común de la búsqueda de la verdad⁸.

El objetivo, entonces, hacia el que converge la tarea de todos los que intervienen en los juicios eclesíasticos, se inscribe en la finalidad misma de la Iglesia, expresada en la fórmula clásica cargada de sentido por su largo uso en el magisterio y en el derecho eclesial, y que hoy hace de espléndido broche final en el último canon del Código, recordándonos que todo en la Iglesia, también su ordenamiento canónico, tiende hacia un mismo fin, la *salus animarum*⁹.

Esta *salus animarum* es el fin al que sirven todos los medios con los que cuenta la Iglesia. A la luz de la dimensión sacramental del ordenamiento canónico que hemos presentado, también este instrumento tiende a este fin sobrenatural. Lo decía ya Pío XII en el Discurso a la Rota Romana que venimos comentando: este fin sobrenatural de la *salus animarum* es al que tiende toda la vida jurídica y toda función jurídica en la Iglesia, por lo tanto también la de los abogados. Así como todo lo que hizo Cristo sobre la tierra se encaminó a este fin, también el pensamiento, la voluntad y la obra personal de los que participan en la tarea judicial debe encaminarse a ese fin.

Por esta razón, sigue Pío XII, no puede separarse demasiado netamente el fuero interno de la conciencia¹⁰ y el fuero externo en el que se mueve el juez y los demás operadores del derecho, ya que podría perderse esta dimensión insoslayable del servicio a la *salus animarum*, y de esa manera se perdería la necesaria inserción de la tarea judicial de los Tribunales eclesíasticos en la finalidad propia de toda la Iglesia.

Toda la actividad jurídica de la Iglesia, afirma Pío XII en el mencionado discurso, y en particular su actividad judicial, no tiene nada que temer de su subordinación a su finalidad sobrenatural. Al contrario, la amplitud de mirada que surge como consecuencia de esta dimensión sobrenatural del ordenamiento canónico, sirve de contrapeso a un exagerado formalismo y sujeción a la letra de la ley, haciendo que la misma se ponga al servicio de los hombres: «*Leges propter homines, et non homines propter leges*», afirmará Pío XII.

8. Cf. S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, pág. 88.

9. Cf. can. 1752.

10. Hay que tener en cuenta que, conforme a la legislación vigente (especialmente el can. 130), ya no puede entenderse el fuero interno como el *fuero de la conciencia*, sino como "el ámbito de ejercicio de la potestad de régimen que queda oculto a los ojos ajenos, y del que tienen conocimiento sólo los directamente involucrados" (A. W. BUNGE, *Las claves...*, pág. 265; conviene ver todo el contexto de esta frase, en págs. 263-267).

Esta consideración, por otra parte, afirma Pío XII en el mencionado discurso, garantiza la necesaria independencia entre el ordenamiento jurídico de la Iglesia y el del Estado. Todo el ordenamiento canónico se subordina a su fin sobrenatural, cosa que no sucede con el ordenamiento jurídico de la sociedad civil. De allí que no pueda considerarse como un ideal a alcanzar la asimilación de la praxis judicial de la Iglesia a la que se sigue en los ordenamientos civiles. Es verdad que la Iglesia podrá asimilar de dichos ordenamientos algunos institutos jurídicos que resultan útiles a sus fines, pero de todos modos su ordenamiento jurídico propio tendrá características específicas y diversas, tanto como lo es su propio fin.

La *salus animarum*, concluye Pío XII, resulta la gran moderadora del ordenamiento jurídico de la Iglesia para avanzar por el camino seguro de la verdad y el derecho, evitando tanto una débil condescendencia con las pasiones como una dura e injustificable inflexibilidad. La guía suprema de la *salus animarum*, y del ordenamiento canónico que se pone a su servicio, se encuentra en la ley y voluntad de Dios.

1.2.2. Benedicto XVI

En su primer discurso a la Rota Romana Benedicto XVI¹¹ también abordó desde su dimensión pastoral la tarea de los Tribunales eclesiásticos, y por lo tanto de los abogados que prestan en ellos su servicio a las partes. Para ello tuvo en cuenta la larga serie de discursos de Juan Pablo II al mismo Tribunal, especialmente algunos que cita en forma expresa por su cercana referencia al tema¹², y el “último capítulo” de la inmensa herencia en materia canónica que nos dejó este Papa, la Instrucción *Dignitas connubii* del Pontificio Consejo para los Textos Legislativos, especie de vademécum con las normas vigentes y otras disposiciones que deben aplicarse en los Tribunales eclesiásticos cuando se tratan las causas de nulidad matrimonial.

Encuentra Benedicto XVI que la preocupación por la celeridad en los procesos de nulidad matrimonial expresada en la Asamblea general del Sínodo

11. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 28 de enero de 2006, AAS 98 (2006) 135-138. Los discursos de los Papas a la Rota Romana serán citados con su referencia completa de su publicación en AAS sólo la primera vez. En las siguientes citas sólo aparecerá el nombre del Papa, “*Discurso a la Rota Romana*”, y el año del discurso.

12. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006, en las notas 1 y 2, las citas de JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 18 de enero de 1990 (AAS 82 [1990] 872-877) y JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 29 de enero de 2005 (AAS 97 [2005] 164-166).

do de los Obispos reunida en el año 2005 para tratar sobre el Sacramento de la Eucaristía y la necesidad de cumplir con las formalidades jurídicas de estos juicios podría representar una contraposición entre pastoral y derecho¹³. Sin embargo, nos recuerda el Papa citando a Juan Pablo II, la pastoralidad del derecho canónico consiste precisamente en su servicio a la misión salvífica de la Iglesia; la justicia y el derecho no son ajenos, sino por lo contrario necesarios para la salvación, y por lo tanto para la acción pastoral de la Iglesia. De este modo la dimensión jurídica y la dimensión pastoral de la Iglesia se unen inseparablemente en la misma finalidad, la salvación de los hombres, y el derecho canónico es así un derecho intrínsecamente pastoral, al tiempo que la pastoral tiene siempre una dimensión jurídica. Por esta razón el derecho no necesita ser menos jurídico para ser más pastoral sino todo lo contrario, en su juridicidad se encuentra precisamente su específico servicio pastoral¹⁴.

En su último discurso a la Rota Romana Juan Pablo II presentaba la dimensión moral de la actividad de los Tribunales eclesiásticos, recordándonos que deben adecuarse siempre a la verdad sobre el matrimonio. Ante la posibilidad del intento de alcanzar la declaración de una nulidad matrimonial basándose en falsedades, el Papa señalaba algunos de los instrumentos con los que cuenta el ordenamiento canónico, incluidos los penales, para proteger la verdad. Nos alertaba también ante el peligro de pretender la declaración de una nulidad matrimonial que se apoyara sólo formalmente en el proceso canónico vaciándolo de su contenido, como instrumento para alcanzar la verdad; no sería una solución pastoralmente válida, ya que no sería un camino que lleve al encuentro con el Señor, el único que puede darnos la salvación; de allí que la conformidad de las sentencias de nulidad matrimonial con la recta doctrina sea el camino a recorrer, ya que verdad y salvación no se enfrentan sino que van de la mano. La deontología del juez, afirmará Juan Pablo II en este discurso, y se puede agregar la de todos los operadores de los Tribunales eclesiásticos, incluidos los patronos, tiene su criterio inspirador en el amor a la verdad. Por esta razón el juez que actúa verdaderamente como tal, es decir, con justicia, no se deja condicionar por sentimientos de falsa compasión que puedan arrastrarlo a buscar soluciones fuera de la justicia y de la verdad, porque sabe que las sentencias injustas jamás constituyen una verdadera solución pastoral¹⁵.

13. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006.

14. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 1990.

15. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 2005.

Benedicto XVI fijó el tema de su primer discurso a la Rota Romana en el punto fundamental de encuentro entre el derecho y la pastoral: el amor por la verdad. Lo hizo teniendo en cuenta la necesidad de responder a la supuesta contraposición entre derecho y pastoral a la que puede llevar la preocupación por la celeridad de los procesos de nulidad matrimonial y la necesidad de que se ajusten a las formalidades del proceso¹⁶.

El proceso canónico de nulidad matrimonial, en efecto, constituye esencialmente un instrumento para acercarse a la verdad objetiva sobre el vínculo matrimonial. Es un instrumento de carácter adjetivo, no sustantivo, a través del cual se aplica el derecho matrimonial sustantivo, basado a su vez en la doctrina de la Iglesia sobre el matrimonio. Su finalidad constitutiva, entonces, dice el Papa, no es complicar inútilmente la vida de los fieles, sino prestar un servicio a la verdad, más precisamente a la verdad sobre el matrimonio. Se trata de un proceso contencioso no porque se pretenda fomentar el espíritu de contradicción entre los fieles, sino para prestar un servicio a la verdad, más precisamente para poner a la luz la verdad sobre los hechos y sobre la existencia o no del vínculo matrimonial en un caso determinado¹⁷.

El proceso, afirma Benedicto XVI, tiene como fin la declaración de la verdad por parte de un tercero imparcial, una vez que las partes han presentado sus pruebas y argumentos a favor o en contra del vínculo, dentro de un ámbito adecuado para la discusión. El proceso canónico de nulidad matrimonial pretende garantizar, por lo tanto, la objetividad, a la vez que la tempestividad en la discusión que ayuda a poner a la luz la verdad de los hechos de un matrimonio determinado, y servir a la justicia y eficacia de la decisión de los jueces¹⁸.

Resulta de fundamental importancia tener en cuenta cuál es el bien en juego cuando se trata de una nulidad matrimonial, y quién tiene la capacidad de decidir sobre el mismo. Se trata del bien del matrimonio en su doble dimensión, natural y sacramental, un bien por lo tanto sobre el que, por razón de su índole social y pública, no disponen los cónyuges según su propia determinación¹⁹, sino que Jesucristo lo ha confiado a los Apóstoles y sus

16. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006.

17. Cf. *ibid.*

18. Cf. *ibid.*

19. Cf. *ibid.*

sucesores, al entregarles todos los bienes de la salvación para que los pusieran al alcance de todos los hombres de todos los tiempos²⁰.

De la misma manera, se desprende de las palabras de Benedicto XVI a la Rota Romana en enero de 2006, es necesario considerar con precisión entre quiénes tiene lugar la contienda en juego en un juicio de nulidad matrimonial. En sentido estricto, afirma, ningún proceso se realiza enfrentando “una parte” contra la otra. La finalidad es establecer y defender la pertenencia de los bienes a las personas y a las instituciones, y en el caso específico de las causas de nulidad matrimonial ni siquiera hay un bien que se dispute entre las partes, sino que se trata de declarar la verdad sobre la validez o invalidez de un matrimonio concreto²¹.

En consecuencia, sigue el Papa, en los procesos de nulidad matrimonial el destinatario de la solicitud de la declaración de la nulidad de un matrimonio es la Iglesia misma, a quien corresponde, por otra parte, defender la presunción de validez de todo matrimonio formalmente contraído. De allí que Benedicto XIV ideó e hizo obligatoria la participación del defensor del vínculo en los procesos de nulidad matrimonial²², de modo que siempre se mantuviera la dialéctica procesal entre el que solicita la nulidad (una o ambas partes, o el promotor de justicia) y el que defiende el vínculo, facilitando la certificación de la verdad que se pretende demostrar.

Hay que tener en cuenta por una parte que no puede suponerse la nulidad de un matrimonio antes de llegar a las sentencias declarativas que así lo afirmen²³. Por otra parte, también debe tenerse presente que es un derecho de los fieles que se llegue a dichas sentencias cuando el matrimonio es realmente nulo y se lo ha probado debidamente²⁴. Pero además, no debe olvidarse que si un matrimonio no es nulo, es toda la comunidad eclesial la que tiene derecho a que se defienda su integridad. El bien en juego no es un bien privado ni de libre disponibilidad para las partes, sino que pertenece al bien público de la Iglesia. Por esta razón las partes no pueden resolver por

20. Cf. Mt 28,18-20.

21. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006.

22. Cf. BENEDICTO XIV, Constitución Apostólica *Dei miseratione*, 3 de noviembre de 1741, en *Bullarium magnum romanum a Leone magno usque ad Benedictum XIV*, Luxemburgo, 1727-1758, Vol. XVI, págs. 48 y ss.

23. Cf. cán. 1060, 1085 § 2, 1684. Cf. también PONTIFICIUM CONSILIIUM DE LEGUM TEXTIBUS, *Dignitas connubii. Instructio servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii*, 25 de enero de 2005, art.301 § 1.

24. Cf. can. 221 § 1.

sí mismas la existencia o no del vínculo, sino que deben hacerlo con la intervención autoritativa de la Iglesia, que instituyó el oficio del defensor del vínculo poniendo a su cargo la defensa del derecho de la Iglesia a custodiar el *favor iuris*²⁵ y la indisolubilidad del vínculo matrimonial, para el bien de la familia y de la sociedad entera.

El proceso que se lleva adelante tiene la finalidad de garantizar la objetividad, la tempestividad (oportunidad) y la eficacia de la decisión de los jueces, que de manera autoritativa declaran la verdad probada, a modo de un tercero imparcial entre quien impugna y quien defiende la validez de un vínculo matrimonial concreto. La recolección de las pruebas y la discusión de la causa prestan su servicio ayudando a acceder a la verdad de cada caso concreto. El camino procesal tiene la finalidad de guiar a las partes, al defensor del vínculo y a los jueces en la búsqueda de la verdad sobre la existencia o no del vínculo matrimonial, contenidos siempre dentro de la verdad objetiva sobre el matrimonio que fue proclamada con toda claridad por Jesucristo.

Este criterio de la búsqueda de la verdad, que se pone a la luz en la dialéctica del proceso de nulidad matrimonial, nos dice finalmente Benedicto XVI, nos permite comprender el otro aspecto de la cuestión: el valor pastoral de las causas de nulidad matrimonial, que no puede separarse nunca del amor a la verdad²⁶.

La caridad pastoral no consiste en complacer a las personas, sino en buscar su verdadero bien, y como consecuencia el de toda la comunidad eclesial²⁷. La caridad pastoral, en consecuencia, comporta llevar a las personas al encuentro con Cristo. Él es el Camino, la Verdad y la Vida²⁸, el único que puede salvarnos. Por esta razón, si se evitara la confrontación de las personas que acuden a la Iglesia para pedir la declaración de la nulidad de su matrimonio con la verdad de Jesucristo, lejos de ayudárselas se estaría poniendo un obstáculo a su encuentro con la salvación que sólo Él nos puede dar²⁹.

25. Cf. can. 1060.

26. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006.

27. “*Questi atteggiamenti possono sembrare pastorali, ma in realtà non rispondono al bene delle persone e della stessa comunità ecclesiale*” (BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006).

28. Cf. *Jn* 4,6.

29. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006.

Es parte integrante de la verdad proclamada por Jesucristo la verdad sobre el matrimonio, con sus fines y propiedades esenciales, que adquieren una peculiar firmeza por razón del sacramento cuando se trata del matrimonio entre bautizados³⁰. Esta verdad sobre el matrimonio fue repetidamente afirmada por el Papa Juan Pablo II en sus discursos a la Rota Romana³¹. Y Benedicto XVI dedicó a esta verdad sobre el matrimonio su segundo discurso a la Rota Romana, el 27 de enero de 2007³².

Ahora bien, nos recuerda el Papa, la verdad sobre el matrimonio (y por consiguiente también sobre su indisolubilidad) está a veces oscurecida en nuestro tiempo tanto en la conciencia de los cristianos como de manera más general en las personas de buena voluntad³³.

Y aquí es donde resulta conveniente unir todo este discurso del Papa con la labor de los patronos en las causas de nulidad matrimonial. Todos ellos, como veremos enseguida, cada uno según su específica función (ya sean procuradores o abogados, o ambas cosas), deben ayudar a las partes a llevar adelante la presentación en los Tribunales eclesiásticos de las causas de los matrimonios cuya validez o invalidez merezca ser estudiada con detalle y sometida a la decisión de los jueces.

La función de los patronos, como la de todos los que intervienen en los procesos de nulidad, se inscribe dentro de la función de toda la Iglesia, que consiste y consistirá siempre en llevar a los hombres al encuentro con Jesucristo y con la salvación que él nos trae. En el ejercicio de su función específica, están sometidos no sólo a la dinámica del proceso, sino también a la verdad sobre el matrimonio. Prestarían un servicio engañoso a las partes si en pos de lograr una sentencia afirmativa de la nulidad de su matrimonio, fortalecieran la tendencia a olvidar su indisolubilidad³⁴.

En todo caso, alguna vez podría inducirse a los jueces a declarar nulo un matrimonio que no lo es, escondiendo o deformando la verdad de los

30. Cf. cáns. 1055 y 1056.

31. Cf. especialmente JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 21 de enero de 2000, AAS 92 (2000) 350-355 y JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana*, 28 de enero de 2002, AAS 94 (2002) 340-346, citados en BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006, nota 4.

32. Al momento de entregarse a la imprenta este Artículo, el Discurso de Benedicto XVI a la Rota Romana del 27 de enero de 2007 todavía no había sido publicado en AAS.

33. Cf. *ibid.*

34. Cf. BENEDICTO XVI, *Discurso a la Rota Romana*, 2006.

hechos. Pero con ello, aunque podría lograrse esconder o disfrazar la verdad sobre la indisolubilidad del matrimonio, de ningún modo podría cambiarse dicha verdad, por lo que, con la declaración de la nulidad de un matrimonio que no es nulo, no se lograría alcanzar el bien pretendido.

2. LOS PATRONOS: EL PROCURADOR Y EL ABOGADO

Resulta útil comenzar aclarando la utilización de varios términos relacionados entre sí en el lenguaje del Código de Derecho Canónico: procurador, abogado, defensor y patrono. El término procurador es el más utilizado, aparece cuarenta y nueve veces en el Código³⁵. En treinta de estas ocasiones el término procurador está utilizado en el contexto de los procesos, ya sean administrativos o judiciales³⁶. Le sigue el término abogado, que es utilizado treinta y dos veces en el Código³⁷. En catorce de estas oportunidades el término abogado se presenta junto con el término procurador³⁸. En cuatro oportunidades nos encontramos con el término patrono, que se utiliza para referirse indistintamente tanto al procurador como al abogado³⁹. Y finalmente, una vez se utiliza el término defensor, en un contexto en el que resulta claro que debe entenderse como abogado⁴⁰. Veamos, entonces, el significado de cada uno de estos términos.

El procurador y el abogado tienen funciones distintas, aunque pueden converger en la misma persona. Procurador se dice a la persona que ha re-

35. Cf. cán. 167 § 1, 310, 355 § 2, 382 § 3, 400 § 3, 404 § 1, 437 § 1, 444 § 2 (2 veces), 464, 487 § 2, 1071 § 1, 1º, 1104 § 1, 1105 § 1 (2 veces), 1105 § 1, 2º, 1105 § 4 (2 veces), 1199 § 2, 1445, 1455 § 2, 1470 § 2, 1477, 1481 § 1 (2 veces), 1482 § 1, 1482 § 2, 1483, 1484 § 1, 1484 § 2 (2 veces), 1485, 1486 § 2, 1487, 1488 § 2, 1490, 1504 § 3, 1508 § 3, 1518, 2º, 1519 § 1, 1519 § 2, 1521, 1524 § 3, 1559, 1612 § 1, 1615, 1686, 1725, 1738.

36. Cf. cán. 1445, 1455 § 2, 1470 § 2, 1477, 1481 § 1 (2 veces), 1482 § 1, 1482 § 2, 1483, 1484 § 1, 1484 § 2 (2 veces), 1485, 1486 § 2, 1487, 1488 § 2, 1490, 1504 § 3, 1508 § 3, 1518, 2º, 1519 § 1, 1519 § 2, 1521, 1524 § 3, 1559, 1612 § 1, 1615, 1686, 1725, 1738.

37. Cf. cán. 1445, 1447, 1455 § 2, 1470 § 2, 1477, 1481 § 1 (2 veces), 1481 § 2, 1482 § 3, 1483, 1484 § 1, 1487, 1488 § 1, 1488 § 2, 1489, 1490, 1548 § 2, 1º, 1550 § 2, 1559, 1561, 1598 § 1 (2 veces), 1604, 1649, 1663 § 1, 1663 § 2, 1678, 1701 § 2, 1723 § 1, 1723 § 2, 1725, 1738.

38. Cf. cán. 1445, 1455 § 2, 1470 § 2, 1477, 1481 § 1 (2 veces), 1483, 1484 § 1, 1487, 1488 § 2, 1490, 1559, 1725, 1738.

39. Cf. cán. 1490, 1678, 1701 § 2 y 1738.

40. Cf. can. 1481 § 3.

cibido mandato para representar a otra persona, ya sea física o jurídica. Y en el orden procesal será procurador aquel que ha recibido un mandato legítimo para administrar un negocio judicial de otra persona, representándola durante el proceso⁴¹. En cuanto representante, muñido del legítimo mandato, el procurador siempre *actúa en nombre de la parte* que representa.

El abogado, en cambio, es la persona que interviene en un proceso canónico prestando la asistencia técnica a una parte activa del mismo, para ayudarlo a defender su posición de una manera adecuada⁴². El abogado, a diferencia del procurador, no representa a la parte, y por lo tanto no actúa en su nombre, sino en nombre propio. Sin embargo, en virtud de su función, *actúa a favor de la parte*, defendiendo su posición en el proceso⁴³.

Tanto el procurador como el abogado tienen la función de ayudar, cada uno desde su posición específica, al desempeño de la parte que interviene en un proceso canónico. Sin embargo no reemplazan a la parte que, cuando lo manda el derecho o es llamada por el juez, tiene la obligación de participar personalmente en el proceso. El procurador y el abogado, por otra parte, siempre actúan por mandato de la parte, y por lo tanto deben sujetarse al contenido de ese mandato, que podrá incluir específicas determinaciones sobre el modo y la orientación de su proceder⁴⁴.

El aporte del procurador y del abogado resulta beneficioso no sólo para la parte que a solicitado sus servicios. Además de facilitar la defensa de los derechos y las posiciones de la parte, el procurador y el abogado facilitan la tarea del juez, en la medida en que se sujetan a la obligación institucional de colaborar para adecuar la verdad formal del proceso a la verdad sustancial de los hechos. Por último, se puede también decir que la participación de los procuradores y de los abogados puede ayudar a agilizar el proceso presentando en forma adecuada las posiciones de la partes dentro de los tiempos previstos, suprimiendo demoras evitables⁴⁵.

41. Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale...*, pág. 237, C. GULLO-A. GULLO, *Prassi processuale...*, pág. 56 y S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, pág. 84.

42. Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale...*, pág. 239. Sobre el origen de este instituto en el derecho romano y sus características en la historia antigua y en la época moderna de la Iglesia es útil ver la apretada síntesis que presenta S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, págs. 85-89.

43. Cf. S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, págs. 84-85.

44. Cf. can. 1477 y *Dignitas connubii...*, art. 56. Cf. también S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, pág. 84.

45. Cf. J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»...*, pág. 188 y S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales...*, pág. 84.

Veamos ahora con más detalle las figuras de estos dos colaboradores de las partes en los procesos canónicos, para abordar después la actuación que le corresponde a cada uno de ellos en los procesos en los que intervienen.

2.1. El procurador

La designación del procurador queda librada a la decisión de la parte. No es obligatorio para las partes contar con un procurador en los procesos canónicos, salvo que en algún caso determinado el juez considere necesaria su intervención, y por lo tanto obligue a la parte a contar con él⁴⁶.

Cuando interviene un procurador representando a una parte en un proceso judicial, mientras no existan expresas limitaciones en el mandato de representación, ésta tiene un carácter general. Por lo tanto, cuando en el derecho procesal se mencionen los derechos o las obligaciones de las partes, deberá entenderse que son también los derechos y las obligaciones de los procuradores, salvo las expresas limitaciones que se señalen en el mandato de procuración, o las que fije el derecho, o sea evidente por la naturaleza del asunto que se tratan de derechos u obligaciones intransferibles de las partes.

Las limitaciones puestas por el derecho a la representación del procurador impiden que el mismo pueda válidamente renunciar a la acción, a la instancia o a los actos judiciales; tampoco puede realizar una transacción, pacto o compromiso arbitral, ni, dicho en forma general, todo aquello para lo que el derecho requiere un mandato especial⁴⁷. Todas estas intervenciones afectan de tal modo los derechos de la parte en el proceso judicial, que el procurador sólo puede realizarlas con un mandato especial de la parte. De esta manera se pretende proteger la integridad de sus derechos esenciales en el proceso, de manera que no puedan verse afectados sin su conocimiento y asentimiento.

Por esta misma razón, y para evitar el peligro que puede darse en una representación contradictoria de los intereses de la parte, cuando ésta decide contar con un procurador, debe nombrar sólo uno, que no puede hacerse sustituir por otro si no se le ha concedido expresamente esta facultad⁴⁸. Y si la parte quisiera nombrar más de un procurador, contando para ello con una

46. Cf. can. 1481 § 1.

47. Cf. can. 1485 y *Dignitas connubii*..., art. 107 § 1.

48. Cf. can. 1482 § 1 y *Dignitas connubii*..., art. 103 § 2. Cf. también C. GULLO-A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 57.

causa justa, deberá considerarse que dicha designación está hecha de modo tal que se dé lugar entre ellos a la prevención. Esto significa que, cuando uno de ellos interviene en un acto de representación, los demás han perdido para ese acto y esa ocasión su derecho de representación. De este modo se evita completamente la posibilidad de una representación contradictoria de los intereses de la parte⁴⁹.

Las cualidades exigidas para poder ser designado como procurador tienen relación directa con la función a desempeñar. En primer lugar, es necesaria la mayoría de edad. Además, debe contarse con buena fama⁵⁰. Aunque no se mencione expresamente, es de sentido común que además de la mayoría de edad⁵¹ se requiere el uso de razón, sin el cual no se tendría la capacidad de actuar los propios derechos, y con menos razón la capacidad de representar a otro en el ejercicio de los suyos⁵².

Con relación a la buena fama, todos los autores coinciden en señalar que esta condición no se refiere de ningún modo a la condición religiosa del procurador, ya que no se requiere del mismo la condición de católico⁵³, sino solamente a una rectitud de vida que garantice, en lo que se puede prever, que su actuación no acarrea un peligro serio para los derechos de la parte que representará.

2.2. El abogado

La designación de un abogado capaz de brindar a la parte el asesoramiento técnico que garantice la defensa de sus derechos en los procesos judiciales también queda librada a su decisión para la generalidad de los casos⁵⁴.

Sin embargo, se deja al prudente juicio del juez la posibilidad de considerar obligatoria su designación en algún caso particular. Además, para las causas penales es la misma ley la que obliga a que las partes cuenten con un abogado, de modo tal que si ellas no lo designaran por su cuenta, el mismo juez debe hacerlo⁵⁵. También en los juicios contenciosos en los que está en

49. Cf. can. 1482 § 2 y *Dignitas connubii*..., art. 103 § 3.

50. Cf. can. 1483 y *Dignitas connubii*..., art. 5 § 1. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 59.

51. Se alcanza con los 18 años cumplidos, cf. can. 97 § 1.

52. Cf. cán. 98 § 2 y 99.

53. Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale*..., pág. 239.

54. Cf. can. 1481 § 1.

55. Cf. can. 1481 § 2.

juego el bien público, o en los que una parte es un menor, es necesaria la intervención del abogado. Por lo tanto, si la parte no lo designa, el juez debe hacerlo de oficio. A pesar de que en las causas de nulidad matrimonial siempre está en juego el bien público, ellas quedan expresamente excluidas de esta prescripción⁵⁶. Según la historia de redacción de los cánones y la interpretación de los autores, esta falta de obligatoriedad de contar con un abogado en las causas de nulidad matrimonial no debe entenderse con menoscabo de su importancia, sino como fruto de la intención del legislador de no imponer a las diócesis la obligación y los gastos de los patronos *ex officio*⁵⁷.

De todos modos, hay que tener en cuenta que la norma que obliga a contar con abogado en las causas penales, o cuando la parte es menor, o cuando está en juego el bien público (exceptuadas las causas de nulidad matrimonial), no es irritante. Por lo tanto, si en esos casos no se diera la intervención de un abogado, no bastaría ese solo hecho para que la sentencia deba considerarse nula. Sólo lo sería si, a causa de la ausencia del abogado, se privara a la parte el derecho de defensa, y en este caso la nulidad de la sentencia sería de naturaleza insanable⁵⁸.

La función específicamente técnica del abogado hace comprensible que no se le imponga la limitación de ser uno solo. Es posible, y en algún caso puede ser también conveniente y hasta necesario, por razón de la complejidad de la materia, que una parte sea asistida por más de un abogado, concediéndole incluso la facultad de asociarse con otros según su propia elección, cuando lo considere oportuno⁵⁹.

A algunos autores les llama la atención que se haya excluido las causas matrimoniales de aquellas en las cuales se hace necesaria la participación de los abogados como asesores técnicos de las partes. Interpretan, sin embargo, que esto no menoscaba la importancia de la participación de los abogados y de su ayuda a las partes en estas causas. Se trata, dicen, de una precaución para evitar la complicación y el gasto inútil que significaría obligar a una parte convenida que no tiene interés en la causa y no se opo-

56. Cf. can. 1481 § 3.

57. Cf. J. LLOBELL, *I patroni...*, pág. 73.

58. Cf. can. 1620, 7° y *Dignitas connubii...*, art. 270, 7°. Cf. también J. J. GARCÍA FAILDE, *Nuevo derecho...*, pág. 49 y C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale...*, págs. 51-52.

59. Cf. can. 1483 § 3 y *Dignitas connubii...*, art. 103 § 4. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale...*, págs. 57-58.

ne al proceso, a contar con un abogado que no le prestará ningún servicio especial⁶⁰.

Así se lo debe entender también a la luz de la reciente Instrucción *Dignitas connubii* que debe observarse en los Tribunales diocesanos e inter-diocesanos al tratar las causas de nulidad de matrimonio. En ella se afirma que, quedando a salvo el derecho de las partes a defenderse personalmente, el Tribunal tiene la obligación de proveer a que ambos cónyuges puedan defender sus derechos con la ayuda de una persona competente, sobretudo si se trata de causas de especial dificultad, de modo que, si a juicio del presidente la ayuda de un procurador o de un abogado es necesaria y la parte no provee dentro del plazo establecido, debe nombrarlos el mismo presidente del colegio judicial, según lo requiera el caso, para que permanezcan en el ejercicio de su función hasta que la parte nombre a otros⁶¹.

De la tarea propia que corresponde al abogado en los procesos canónicos se desprenden las condiciones de idoneidad que debe reunir, y que le exige la ley universal. Su función consiste en representar de forma técnica, basándose en un preciso conocimiento del ordenamiento canónico y un correcto uso del proceso canónico, las afirmaciones de la parte a la que presta su servicio. Por esta razón, además de las cualidades que se le señalan en común con el procurador, la mayoría de edad y la buena fama, se le exige que sea católico (salvo que en algún caso particular el Obispo diocesano permita otra cosa), y que sea doctor, o al menos verdaderamente perito en derecho canónico, y cuente con la aprobación del Obispo diocesano⁶².

Se puede pensar que la ley universal que exige para el abogado la condición de católico (salvo que en un caso particular el Obispo diocesano la dispense), encuentra su fundamento en que la mayoría de las causas en los Tribunales eclesiásticos se refieren a la nulidad matrimonial. Resultará necesario, por lo tanto, que el abogado que brindará la ayuda técnica a una parte conozca y comparta la concepción cristiana del matrimonio, que le corresponderá respetar íntegramente, según su propio rol institucional⁶³.

60. Cf. P. MONETA, *L'Avvocato nel...*, pág. 324.

61. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 101 §§ 1 y 2. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., págs. 52-53.

62. Cf. can. 1483 y *Dignitas connubii*..., art. 105 § 1. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 59 y S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales*..., pág. 89.

63. Cf. J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»*..., págs. 190-191.

La Instrucción *Dignitas connubii* determina que quienes han obtenido el título de Abogado Rotal no necesitan la aprobación del Obispo moderador del Tribunal para intervenir en las causas de nulidad matrimonial, aunque le queda a éste la posibilidad de prohibirles el patrocinio de causas en su Tribunal, contando para ello con una causa grave, quedando siempre la posibilidad para el abogado de elevar un recurso a la Signatura Apostólica⁶⁴. Algunos autores consideran que debe darse por supuesta la aprobación del Obispo moderador del Tribunal para quienes cuentan con el doctorado en derecho canónico, mientras que se requiere de modo expreso para los que son sólo peritos en esta ciencia, como por ejemplo los licenciados en derecho canónico. Otros en cambio consideran que la aprobación del Obispo moderador debe darse siempre⁶⁵. En esta línea parece inclinarse la Instrucción *Dignitas connubii*⁶⁶.

2.3. La actuación de procuradores y abogados

Las funciones de procuradores y abogados son distintas. Sin embargo, no cabe duda que se relacionan entre sí, en la medida que convergen en la misma parte, que por un lado es representada en el proceso judicial por el procurador, y por otro lado recibe la ayuda del abogado en la exposición técnica de sus argumentos.

Por esta razón, en el Código de 1917 se preveía expresamente la confluencia de estas dos funciones en la misma persona⁶⁷. En el primer proyecto del actual Código se pensó en mantener esta norma, pero ante la propuesta de suprimirla hecha por un consultor, todos los miembros del grupo redactor la aprobaron de forma unánime, ya que, dado que nada prohíbe la acumulación de estas dos funciones en una misma persona, la norma les parecía superflua⁶⁸. Por esta razón, aunque hoy se guarde silencio sobre esta

64. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 105 § 2.

65. Cf. J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»*..., págs. 190-191. Cf. una posición distinta en M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale*..., pág. 241.

66. "...doctor in iure canonico, vel alioquin vere peritus, et ab eodem Episcopo approbatus" (*Dignitas connubii*..., art. 105 § 1). Cf. C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 59-60.

67. Cf. can. 1656 § 4 del Código de 1917.

68. Decía el proyecto del canon 88 § 4: "*Utrumque munus, procuratoris et advocati, etiam in eadem causa et pro eodem cliente eadem persona exercere potest*". Y la propuesta de supresión: "*Unus Consultor proponit ut § 4 deleatur, quia superflua videtur, cum nullibus prohibeatur cumulatio muneris procuratoris et advocati (omnibus placet)*" (*Communicationes* 10 [1978] 269).

materia, está claro que nada impide que, aún teniendo en cuenta que se trata de funciones distintas, la misma persona pueda ser designada procurador y abogado de una misma parte en una misma causa. Esto deberá constar en forma clara en el mandato.

2.3.1. El mandato

Tanto el procurador como el abogado necesitan un mandato que los constituya en su función, estableciendo la relación con la parte que representan o asesoran. El mandato es el específico acto jurídico que les otorga la función con relación a la parte, y que el procurador o abogado deben presentar ante el Tribunal antes de comenzar a desempeñar su función⁶⁹. A modo de excepción, y con la sola finalidad de evitar la extinción de los derechos de una parte, el juez puede permitir al procurador o al abogado realizar respectivamente actos de representación o de defensa de una parte de forma condicional antes de presentar el mandato, cumpliendo para ello las garantías que fija el mismo juez, y con la obligación de presentar dicho mandato dentro del límite estipulado por el juez, bajo pena de invalidez de los actos autorizados⁷⁰.

Este mandato debe contener con claridad los nombres tanto de la parte como del o de los procuradores y/o abogados si son más de uno, así como las facultades con las que cuentan, tanto para la representación como para la defensa de la parte, que puede ser de contenido muy diverso. La parte, en efecto, puede designar al procurador o al abogado para una, varias o todas las causas que lo involucran, para un acto determinado, para varios o para todos los actos relacionados con esa o esas causas, para una o para más instancias de cada causa. Lo que resulta imprescindible es que se trate no de un mandato general de representación, sino de un mandato específico para intervenir en juicio, un *mandatum ad lites*⁷¹.

De todos modos, aunque cada instancia concluye con la sentencia definitiva que resuelve la controversia, salvo que el contenido del mandato tenga una prohibición expresa, el procurador designado para una instancia tiene el derecho de apelar la sentencia definitiva con la que la misma con-

69. Cf. can. 1484 § 1 y *Dignitas connubii*..., art. 106 § 1.

70. Cf. can. 1484 § 2 y *Dignitas connubii*..., art. 106 § 2. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., págs. 60-61.

71. Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale*..., págs. 242-243 y C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 62.

cluye, aunque no el de proseguir dicha apelación en la siguiente instancia, si no es designado para ello⁷².

Cabe preguntarse quién otorga el mandato cuando es el juez el que designa el abogado de una parte, en los casos de los juicios penales, en los juicios contenciosos de menores, o en los juicios en los que entra en juego el bien público a excepción de las causas matrimoniales, supliendo a la parte que no ha hecho la designación⁷³. En este caso, cuando la hace el juez, él mismo es quien da el mandato, y quien debe determinar las específicas funciones y el alcance de las mismas⁷⁴.

La parte puede revocar el mandato de representación o de defensa que ha otorgado a un procurador o abogado. Esta revocación tendrá efecto cuando haya sido notificado al mismo. Pero si el juicio ya se ha iniciado porque ha sido contestada la demanda y se ha fijado la fórmula de dudas que deberá resolverse⁷⁵, para que tenga efecto dicha revocación también debe ser notificada al juez y a la otra parte⁷⁶.

La revocación del mandato del procurador o del abogado puede producirse también por decreto del juez, tanto de oficio como a instancia de parte, pero para ello tiene que darse una causa grave que lo justifique⁷⁷. Esta causa grave podría consistir en un incumplimiento grave de sus funciones en perjuicio de la parte, en la desobediencia a las normas del Tribunal o a las decisiones del juez durante el desempeño de las mismas, o en una pérdida sustancial de las condiciones de idoneidad requeridas para el oficio.

2.3.2. Desempeño del oficio

En la actual legislación sobre la tarea de los patronos, procuradores y abogados en los juicios canónicos, han desaparecido casi por completo una cantidad de normas de la legislación anterior que hacían parecer siempre bajo sospecha la intervención de los mismos, manifestando una general des-

72. Cf. can. 1486 § 2 y *Dignitas connubii*..., art. 107 § 2. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 63 y J. LLOBELL, *I patroni*..., págs. 86-88.

73. Cf. can. 1481 §§ 2 y 3.

74. Cf. J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho*..., pág. 51 y C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 62.

75. Cf. can. 1513 § 1 y *Dignitas connubii*..., art. 135 § 2.

76. Cf. can. 1486 § 1 y *Dignitas connubii*..., art. 108.

77. Cf. can. 1487 y *Dignitas connubii*..., art. 109. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., págs. 65-66.

confianza sobre su intervención en los Tribunales eclesiásticos. Esto deja mucho más en claro que se los considera verdaderos colaboradores del juez⁷⁸. Sin embargo, seguramente teniendo en cuenta vicios que se han constatado en el pasado, todavía permanecen algunas normas que protegen a las partes de algunos abusos y permiten al juez sancionar comportamientos incorrectos de los patronos.

En primer lugar, se prohíbe a los patronos "comprar el pleito", es decir, pagar una suma para ser designados en el oficio, con la esperanza de obtener un rédito que justifique dicha compra. Asimismo, también se les prohíbe pactar emolumentos exagerados o que consistan en una parte de lo que se reclama en el litigio. Si se hicieran este tipo de pactos, resultarían por eso mismo nulos, y además los patronos podrían ser multados por el juez, y el abogado podría ser suspendido en su oficio y, en caso de reincidencia, el Obispo moderador del Tribunal puede eliminarlo de la lista de abogados del mismo⁷⁹.

Cabe preguntarse qué emolumentos pueden considerarse exagerados. Podrá tenerse en cuenta la diferente calidad profesional de los juristas más preparados y con más experiencia, pero para juzgar sobre la exageración de los emolumentos será imprescindible contar con normas particulares propias del Tribunal, que corresponde fijar al Obispo moderador. Estas normas deberán tener en cuenta tanto los criterios de justicia con los que la doctrina social de la Iglesia enseña a resolver los problemas de la retribución del trabajo, como las características específicas de la relación de los patronos con sus asistidos, que por una parte se funda en acuerdos de naturaleza privada, pero por otra parte tiene también un carácter público, ya que las causas tratadas tienen una evidente conexión con los bienes sobrenaturales de los cuales la Iglesia es depositaria y custodia⁸⁰.

Ha sido sumamente criticada por la mayoría de los autores la norma que permite castigar a los patronos que, con fraude de la ley, sustraen causas de los Tribunales competentes, para llevarlas a otros Tribunales en los que prevén que serán sentenciadas de modo más favorable a las pretensio-

78. Cf. P. MONETA, *L'Avvocato nel...*, pág. 323.

79. Cf. can. 1488 § 1 y *Dignitas connubii...*, art. 110, 2° y 3°. Cf. también C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale...*, págs. 67-68. Sobre las medidas disciplinarias que pueden o deben aplicarse a los patronos, y la autoridad competente para hacerlo, cf. J. LLOBELL, *I patroni...*, págs. 89-91.

80. Cf. J. LLOBELL, *I patroni...*, págs. 79-81.

nes de su parte⁸¹. Las críticas se centran sobretudo en la inconveniencia de reconocer en un texto legislativo que puede haber Tribunales que sentencien de manera distinta una misma causa, en forma más o menos favorable a las pretensiones de una parte⁸².

No hay que olvidar, por otra parte, que los abogados, como todos los demás que forman parte del Tribunal o que colaboran con él, deben prestar juramento de que cumplirán recta y fielmente su tarea, lo cual supone su compromiso de fidelidad al ordenamiento canónico⁸³.

3. RELACIÓN DEL PATRONO CON LOS TRIBUNALES ECLESIASTICOS

Nos detendremos ahora en algunas figuras especiales del procurador y del abogado, así como en las normas particulares que en cada Tribunal deberán complementar las de carácter universal que regulan su funcionamiento.

3.1. Los patronos estables

Merece una consideración especial una novedad legislativa que ha aportado el Código de Derecho Canónico promulgado en 1983, presentándonos la figura del procurador y del abogado público. Aunque no sea ésta la palabra utilizada por el Código, es la que corresponde conforme al uso de la doctrina, por el contenido y finalidad de este oficio⁸⁴.

La norma universal propone firmemente que, en cuanto sea posible, además de los defensores o abogados de oficio que el juez debe asignar a las partes en precisas y determinadas causas⁸⁵, en todos los Tribunales de la Iglesia haya patronos estables⁸⁶. Estos deberán recibir sus honorarios del

81. Cf. can. 1488 § 2 y *Dignitas connubii*..., art. 110, 4°. Hay quien, sin embargo, la encuentra justificada, basándose en hechos verificados en los años '70 (cf. C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., pág. 68-69).

82. Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale*..., pág. 246; J. J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho*..., pág. 51.

83. Cf. can. 1454 y *Dignitas connubii*..., art. 35 § 1. Cf. al respecto J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»*..., pág. 192 y J. LLOBELL, *I patroni*..., págs. 88-89.

84. Cf. J. OCHOA, *La figura*..., págs. 251-253 y J. LLOBELL, *I patroni*..., pág. 71. Es distinta la posición que se encuentra en C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale*..., págs. 69-70.

85. Cf. can. 1481 §§ 2 y 3.

86. Sobre las razones que llevaron al legislador a proponer con énfasis la constitución de los patronos estables en los Tribunales eclesiásticos, cf. J. LLOBELL, *I patroni*..., págs. 72-75.

mismo Tribunal y no de las partes. Estos patronos estables podrán ser elegidos libremente por las partes que prefieran valerse de ellos en vez de contratar a otros a su cargo, y podrán desempeñar las funciones de procuradores o abogados. Estos patronos estables están pensados especialmente para las causas matrimoniales⁸⁷.

En realidad, aunque este oficio sea nuevo en la legislación universal, no lo es de manera absoluta, ya que durante el siglo XX fue haciéndose común su funcionamiento en diversos Tribunales eclesiásticos. Ya apareció en el Tribunal de Viena inmediatamente después de la segunda guerra mundial. El 14 de marzo de 1973 la Conferencia episcopal de la región eclesiástica del Piemonte, en Italia, constituyó este oficio en el Tribunal de la región⁸⁸. Por otra parte, sus antecedentes se pueden encontrar en varias figuras semejantes, aunque no iguales, de larga data en el ordenamiento canónico, como el "abogado de los cristianos", el "defensor de la plebe", el "defensor de las iglesias", y el "defensor de los pobres"⁸⁹.

Esta figura del patrono estable constituye propiamente un oficio integrante del Tribunal eclesiástico⁹⁰. En cuanto tal, debe ser constituido por el Obispo moderador del Tribunal, con un decreto formal en el que se determinen sus competencias, y provisto por él mismo o por quien él haya determinado que le corresponde hacerlo⁹¹.

Las partes siempre deberán tener la libertad de designar sus propios abogados, dentro de los admitidos en el Tribunal, ya sea porque figuran en la lista o porque se les permite actuar en el mismo para una causa determinada⁹². Esta libertad les permite designar también alguno de los patronos estables, si existen en el Tribunal. Pero no hay detalles en la norma universal sobre cómo se establece la relación entre la parte que quiere acogerse a los servicios de un patrono estable, y uno o más de dichos patronos, que forman parte de la lista del Tribunal. Habrá que sujetarse, por lo tanto, a las normas particulares de cada Tribunal.

87. Cf. can. 1490 y *Dignitas connubii*..., art. 113 § 3. Cf. también J. LLOBELL, *I patroni*..., pág. 72.

88. Cf. J. OCHOA, *La figura*..., pág. 252.

89. No siendo posible en esta ocasión referirnos con detalle a estos antecedentes, remitimos al autor recién citado, que da suficientes referencias como para poder profundizar en su estudio. Cf. J. OCHOA, *La figura*..., págs. 254-259.

90. Cf. can. 145 § 1.

91. Cf. J. OCHOA, *La figura*..., págs. 266-267.

92. Cf. can. 1481 § 1.

Se sabe que el oficio de los patronos estables no fue bien recibido por todos los autores. Ya se ha tratado de resumir las principales objeciones, tanto teóricas como prácticas, para responder a ellas⁹³. Es útil recapitular aquí brevemente las razones que deberían impulsar a realizar el mayor esfuerzo posible para contar con patronos estables en los Tribunales eclesiásticos, especialmente para las causas matrimoniales.

En primer lugar, se puede esperar y hasta exigir de los patronos estables que, contando con honorarios de los que se hace cargo el Tribunal en vez de las partes, tengan mayor libertad para comprometerse en la búsqueda de la verdad objetiva, sin enredarse en la verdad legal, ya que su retribución quedará independizada del resultado de la causa. Ya desde el siglo XVII el Cardenal J. B. De Luca combatía el principio según el cual no hay causa mala que un buen abogado no pueda convertir en buena⁹⁴. Este riesgo se acrecienta cuando el abogado, dependiendo económicamente de la parte que lo elige, puede sentirse presionado a aceptar las pretensiones que ésta le impone con el pago, incluso si son contrarias a la verdad de los hechos.

Además, los patronos estables pueden facilitar la rapidez de los procesos. No sólo porque no perderán el tiempo en maniobras o chicanas que obstruyan su normal desenvolvimiento, sino también porque, al no depender su sustentación del desarrollo de las causas, no encontrarán ventaja económica, como puede sucederle a los abogados privados, en dedicarse más activamente a las causas por las que reciben honorarios que a aquellas que les han sido asignadas de oficio⁹⁵.

Por último, es posible que los patronos estables puedan prestar un gran servicio a la moderación de los gastos que significa para las partes emprender una causa en un Tribunal eclesiástico. Ya la Signatura Apostólica había dado tiempo atrás normas muy precisas para todos los Tribunales eclesiásticos de Italia, prohibiendo a los abogados recibir cualquier pago directamente de sus clientes, fijando tarifas precisas y obligando a hacer un juramento especial de someterse a estas normas para poder intervenir en los

93. Cf. J. LLOBELL, *I patroni...*, págs. 75-79.

94. "*Nulla sit causa mala, quam bonus Advocatus non possit facere bonam*" (J. B. DE LUCA, *Relatio romanae curiae forenses*, disc. 46, n. 45, en *Theatrum veritatis* [Roma 1673], t. 15, pág. 241). Cf. J. OCHOA, *La figura...*, págs. 276-279.

95. Cf. J. OCHOA, *La figura...*, pág. 279.

Tribunales eclesiásticos⁹⁶. El problema de la justa retribución ya se presentaba en el derecho romano, ante la intervención de los abogados. El sistema de los patronos estables, evitando un pago directo de las partes a los abogados, que puede recogerse a través de las tasas judiciales con las que se ayude a solventar el gasto que los patronos estables pueden representar, es un nuevo intento del ordenamiento canónico de encontrarle una solución eficaz⁹⁷.

Es de notar que la posibilidad de contar con patronos estables en los Tribunales eclesiásticos ha sido tenida en cuenta por el legislador considerando especialmente las causas matrimoniales⁹⁸. Esta determinación viene a complementar la que hemos mencionado más arriba, que excluye a las causas matrimoniales, a pesar de que en ellas siempre está en juego el bien público, entre aquellas en las que requiere necesariamente la intervención de un abogado que asesore a las partes. Esta nueva figura del patrono estable, sobretudo para las causas matrimoniales, nos permite considerar que en dichas causas no se puede prescindir fácilmente del abogado. Simplemente debe tenerse en cuenta la importancia de contar con abogados que puedan resultar de entera confianza no sólo para las partes que solicitan su intervención, sino para todo el Tribunal⁹⁹.

3.2. Normas particulares de los Tribunales

El legislador universal remite al Obispo a quien compete la moderación del Tribunal la fijación de las normas que regulen los honorarios de los procuradores y abogados¹⁰⁰. Estas normas podrán fijar topes para estos honorarios, o valores fijos, e incluso el modo y los tiempos en que las partes deben abonarlos.

El Obispo moderador del Tribunal también debe dar normas sobre el patrocinio gratuito de las partes que lo necesiten, y sobre los abogados que se harán cargo del mismo¹⁰¹. Al juez le tocará decidir en cada caso, tenien-

96. Cf. SIGNATURA APOSTÓLICA, Circular del 15 de octubre de 1972, en X. OCHOA, *Leges ecclesiae post Codicem iuris canonici ediate*, n. 4088, vol. IV, col. 6319-6320.

97. Cf. J. OCHOA, *La figura...*, págs. 280-282.

98. "... in causis praesertim matrimonialibus" (can. 1490).

99. Cf. J. OCHOA, *La figura...*, págs. 272-273.

100. Cf. can. 1649 § 1, 2º y *Dignitas connubii*..., art. 303.

101. Cf. can. 1649 § 1, 3º y *Dignitas connubii*..., art. 303. Cf. también J. LLOBELL, *I patroni*..., págs. 81-82.

do en cuenta estas normas, sobre la concesión del patrocinio gratuito de las partes y sobre el pago de las costas judiciales¹⁰².

En cuanto a los patronos estables, el Obispo moderador del Tribunal podrá fijar el modo en que se concreta la designación de un patrono estable a la parte que ha solicitado su servicio, cuando este oficio existe en su Tribunal. Un sistema previsible y simple es que la parte que quiera acogerse al servicio de un patrono estable deba solicitarlo al Vicario judicial del Tribunal, y que éste lo asigne según un orden preestablecido, o teniendo en cuenta las particulares características de la causa y las condiciones del patrono elegido¹⁰³.

4. EL PATRONO EN LOS JUICIOS DE NULIDAD MATRIMONIAL

Ya hemos visto cómo el ordenamiento canónico hace posible hoy que las partes intervengan en los juicios de nulidad matrimonial sin la intervención de procuradores o abogados, aunque al mismo tiempo deja entrever que no se prescindirá fácilmente de ellos¹⁰⁴.

La Instrucción *Dignitas connubii*, que debe observarse en los Tribunales diocesanos e interdiocesanos que tratan estas causas, pone a salvo el derecho de las partes de defenderse personalmente¹⁰⁵. La misma Instrucción, por otra parte, determina que en todos los casos en los que se realice la designación por decreto del abogado o procurador, debe comunicarse a las partes y al defensor del vínculo, y que cuando se concede el patrocinio gratuito, el nombramiento del procurador o del abogado corresponde al presidente del Tribunal¹⁰⁶. Y además, aclara que si son ambos cónyuges los que piden la declaración de la nulidad de su matrimonio, se puede nombrar un mismo procurador o abogado para ambas partes¹⁰⁷.

De todos modos, es necesario tener en cuenta que, conforme a las normas específicas de dichas causas, la parte que decida no valerse de un abogado y realizar por sí misma la defensa de sus posiciones, se encontrará

102. Cf. cáns. 1464 y 1611, 4º y *Dignitas connubii*..., arts. 80 y 304 § 1.

103. Cf. J. ОCHOА, *La figura*..., págs. 268-169.

104. Cf. cáns. 1481 § 3 y 1490 y *Dignitas connubii*..., art. 113 § 3.

105. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 101 § 1.

106. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 101 §§ 3 y 4.

107. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 102.

en inferioridad de condiciones ante otra parte que quiera valerse de un abogado, o ante el defensor del vínculo.

En efecto, tanto los abogados como el defensor del vínculo, al igual que el promotor de justicia si interviene en la causa, tienen derecho a asistir al examen de las partes, de los testigos y de los peritos¹⁰⁸. Este derecho, sin embargo, no lo tienen las partes, si no es a través de sus abogados¹⁰⁹. Además, los abogados, pero no las partes, pueden acceder a las actas del proceso antes de su publicación, y examinar los documentos que se hayan presentado¹¹⁰.

Varios autores han señalado el peligro que se encierra en posibilitar la defensa de la propia posición sin la intervención de los abogados en las causas de nulidad de matrimonio, que son la mayoría de las causas de los Tribunales eclesiásticos. Consideran que las partes que no cuenten con un abogado no sólo se encontrarán con la dificultad de la falta de preparación técnica que les permita hacerlo con solvencia, sino también con una posibilidad menor de intervención que si contaran con la ayuda de un abogado¹¹¹.

De todos modos, me parece que esta norma que posibilita a las partes intervenir sin la ayuda de procuradores o abogados en las causas matrimoniales debe ser considerada junto con aquella otra que mencioné más arriba, que invita a los Tribunales a contar, en la medida de lo posible, con patronos estables, de los que puedan valerse las partes, sobretudo en las causas matrimoniales¹¹². En efecto, tomándolas en conjunto se puede concluir fácilmente que no es intención del legislador desalentar en las partes la búsqueda del adecuado asesoramiento para su desenvolvimiento en las causas en las que les toque intervenir, sino simplemente impedir, como ya hemos sugerido más arriba, que ante una parte que se desentiende de su participación en la contienda judicial, se vea trabado el desarrollo de la misma porque no ha sido designado un patrono que la represente, o habiendo sido designado éste sea indolente en el ejercicio de su función.

108. Cf. can. 1678 § 1, 1º y *Dignitas connubii*..., art. 159 § 1, 1º. Para esto y para lo que sigue en el resto del párrafo y en las dos notas siguientes, cf. J. LLOBELL, *I patroni*..., págs. 82-86.

109. Cf. can. 1678 § 2 y *Dignitas connubii*..., art. 159 § 2.

110. Cf. can. 1678 § 1, 2º y *Dignitas connubii*..., art. 159 § 1, 2º.

111. Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale*..., pág. 247; P. MONETA, *L'Avvocato nel...*, págs. 323-324.

112. Cf. can. 1490 y *Dignitas connubii*..., art. 113 § 3.

La Instrucción *Dignitas connubii* distingue con claridad la función del procurador y del abogado en las causas de nulidad matrimonial. Mientras que al primero, que representa a la parte, le corresponde presentar al Tribunal escritos y recursos y recibir las notificaciones, con el deber de mantener informada a la parte del estado de la causa, al segundo le corresponde la defensa de la posición de la parte¹¹³.

El Obispo moderador del Tribunal debe publicar la lista, índice o elenco de los abogados que están admitidos para actuar en el mismo, como así también de los procuradores que suelen representar a las partes¹¹⁴. Y estos abogados que forman parte de esta lista tienen obligación de prestar el patrocinio gratuito, cuando se los manda el Vicario judicial, para defender a las partes a las que el mismo Vicario judicial se lo ha concedido¹¹⁵.

Además de los abogados inscritos en la lista, índice o elenco del Tribunal, debe establecerse en el mismo un servicio o designarse una persona, o varias, a las que los fieles puedan dirigirse con facilidad, para obtener consejo sobre la posibilidad de introducir la causa de nulidad de su matrimonio, y sobre el modo de proceder si dicha causa se considera viable. Si esta función es desempeñada por personas que forman parte del Tribunal, en caso de introducirse esa causa, ya no podrán intervenir como jueces o Defensores del Vínculo. Esta función la pueden cumplir los abogados estables, que en la medida de lo posible deben establecerse en todos los Tribunales. En ese caso, el que siendo abogado estable de un Tribunal ha asesorado sobre la posible introducción de una causa, sólo puede asumir la defensa de una parte como abogado estable que recibe sus honorarios del Tribunal, y no como abogado privado que los recibe directamente de las partes¹¹⁶.

La intervención del abogado en la defensa de la posición de la parte a la que representa será especialmente importante en algunas intervenciones clave. La primera de ellas será la redacción del libelo, en la que deberán conjugarse la exposición breve y clara de los hechos fundamentales en los que se basa la petición del actor y la indicación más precisa posible de los capítulos de nulidad bajo los cuales dichos hechos deben contemplarse, junto con un lenguaje lo suficientemente sobrio como para no irritar inútilmen-

113. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 104 § 2.

114. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 112 § 1.

115. Cf. *Dignitas connubii*..., arts. 112 § 2 y 307.

116. Cf. *Dignitas connubii*..., art. 113 § 4.

te a la parte convenida, que puede molestar por afirmaciones o expresiones quizás evitables¹¹⁷.

Será clave, en algunos casos, no sólo la preparación de las preguntas para las partes, testigos y peritos, sino también la presencia del abogado durante la realización de los interrogatorios, así como el seguimiento de toda la instrucción de la causa. Aunque no le esté permitido al abogado dirigir personalmente preguntas a los declarantes, sí puede hacerlo proponiéndolas al juez o auditor que realiza el interrogatorio¹¹⁸. Todo esto puede ser una gran ayuda para que el juez pueda completar del mejor modo la instrucción de la causa, y pone en evidencia una tarea insoslayable del abogado como colaborador suyo, en la búsqueda de la verdad objetiva¹¹⁹.

Por último, hay que considerar también de la mayor importancia la intervención del abogado en la discusión de la causa y en la correspondiente redacción de sus alegatos. Aunque siempre se conceda al defensor del vínculo el derecho a la última palabra, las normas procesales hoy otorgan al abogado una posición casi equivalente, permitiéndole contestar una vez las argumentaciones del defensor del vínculo y de la otra parte, y más veces si tiene para ello una causa grave que lo justifique¹²⁰.

CONCLUSIÓN

No ha sido ocioso comenzar este trabajo recordando la naturaleza sacramental del derecho en la Iglesia. Asumido en su más profunda dimensión salvífica, el derecho canónico queda a salvo del peligro, tan presente por desgracia en estos tiempos en los ordenamientos jurídicos civiles, de un positivismo normativo que, lejos de ayudar, dificulta en gran medida su finalidad de ordenar con justicia la vida de la comunidad.

La naturaleza sacramental del ordenamiento canónico, en el que todo lo visible está ordenado a lo invisible, lo natural a lo sobrenatural, la justi-

117. Cf. P. MONETA, *L'Avvocato nel...*, págs. 326-327.

118. Cf. cáns. 1534, 1552 § 2, 1559, 1561, 1678.

119. Cf. P. MONETA, *L'Avvocato nel...*, pág. 327.

120. Cf. can. 1603 y *Dignitas connubii...*, arts. 242 y 243 § 1. Cf. también P. MONETA, *L'Avvocato nel...*, pág. 329.

cia a la salvación, permite concebir en toda su amplitud la función de los patronos (procuradores y abogados), como un servicio que prestan no sólo a la realización de una dimensión humana de la justicia, sino sobretudo como un servicio salvífico, en consonancia con el sentido y la finalidad de todo servicio eclesial.

Está claro que este servicio específico de los patronos a la salvación del Pueblo de Dios consistirá específicamente en un servicio ordenado a la búsqueda de la verdad, para colaborar con la tarea de los jueces de llegar a una sentencia justa, necesaria para ordenar eficazmente la vida de los fieles hacia la salvación. La subordinación de toda la actividad jurídica de la Iglesia, también entonces la de los patronos, a su fin sobrenatural, no puede sino ayudar a su fructífero desempeño.

El procurador y el abogado, cada uno desde su función específica, prestan su ayuda al fiel no sólo para que alcance una meta terrena, una sentencia conforme a sus justas pretensiones, sino sobretudo para acercarlo a su meta trascendente, la salvación que viene de Dios.

Se comprende así la misión específicamente pastoral de este servicio de los patronos en la Iglesia. Y a la luz de esta finalidad superior, se comprenden también las figuras que hoy propone el ordenamiento canónico para su concreto desenvolvimiento, especialmente la figura de los patronos estables. Allí donde sea posible, los Tribunales podrán ofrecer este servicio, capaz de garantizar a los fieles el mejor apoyo técnico y pastoral para obtener el servicio de la justicia, independientemente de sus posibilidades de hacerse cargo del costo del mismo.

En definitiva, la tarea de los patronos, ubicada en el contexto de la dimensión sacramental del derecho de la Iglesia y de su finalidad sobrenatural, podrá ser comprendida dentro de la finalidad que justifica la existencia misma de la Iglesia, la salvación de los hombres, clásicamente designada con la expresión *salus animarum*¹²¹. Por esta razón me animo a concluir que, conforme al conocido dicho ignaciano, un canonista, para ser un buen procurador o abogado, además de ser hábil en su disciplina, tendrá que ser también una persona de oración, para realizar su tarea como si el resultado estuviera sólo en sus manos, y rezar como si todo dependiera sólo de Dios, de quien viene la salvación.

121. Cf. can. 1752.

LOS DERECHOS Y LAS OBLIGACIONES DEL CLÉRIGO EN LA SOCIEDAD CIVIL A LA LUZ DEL CÓDIGO DE DE- RECHO CANÓNICO

Ariel David BUSO

SUMARIO: Introducción. 1. La responsabilidad de los clérigos en los medios de comunicación social. Lo que obliga al Obispo diocesano en esta materia. 2. La delicada situación de paternidad física y de adopción de menores por parte de los clérigos. 3. Las asociaciones prohibidas a todos los clérigos. 4. La vida del clérigo en medio de la sociedad civil. En el ámbito social. En el ámbito político. En el ámbito económico. En el ámbito militar.

INTRODUCCIÓN

La vida social es siempre y cada vez más compleja. Los ámbitos familiares se encuentran día a día cada vez más invadidos por otros ámbitos que influyen enormemente a diluir su intimidad. También el pacífico ámbito de la religiosidad de otrora adolece hoy de una rápida interacción de influencias recíprocas. La vida del sacerdote no escapa a esto y está lejos de vivir la tranquilidad del Cura de Ambricourt de Georges Bernanos en su colosal *Journal d'un Curé de campagne*. Todo influye en la vida del sacerdote inserto en el mundo como en cualquier otra persona, pero también su accionar, que es "en la Iglesia", sociedad visible y actuante, posee más que nunca el efecto de la alteridad moral y jurídica, al mismo tiempo. Ya nadie podrá pretender que sus actos sean estrictamente personales. Nunca lo fueron debido a que el sacramento del Orden es un sacramento social, pero menos que nunca en una sociedad globalizada que afecta también a la sociedad eclesial.

Son muchos los aspectos de este tema, pero para tener una base concreta y útil conviene citar algunas de las situaciones más frecuentes o más conflictivas que, el legislador universal y particular, ha puesto énfasis especialmente por su peculiar desarrollo y efecto. Entre ellas, se señalan a continuación: La responsabilidad de los clérigos en los medios de comunicación social; la actuación frente a los casos delicados de paternidad física o de pretensión de adopción de menores por parte de clérigos; la pertenencia a asociaciones y las prohibiciones respectivas. Por fin, las actuaciones del clérigo en el ámbito social, político, militar y económico.

1. LA RESPONSABILIDAD DE LOS CLÉRIGOS EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL

Desde el inicio del descubrimiento y desarrollo de las posibilidades que otorgan los medios de comunicación social, la Iglesia, al tiempo que los utiliza para la evangelización, no ha dejado de hacer notar los riesgos contenidos en ellos. La comunicación pertenece a las necesidades fundamentales de la humanidad y cuando los *mass media* conquistan importancia en ella poseen un inmenso poder de influencia, también en el interior de la sociedad eclesial. Los hechos acontecen, en cambio las noticias pertenecen al ámbito de publicidad que ese hecho significa, en los medios de comunicación social.

Acerca de la participación de los clérigos y de los religiosos en las emisiones televisivas sobre cuestiones de doctrina y moral, se encuentra la primera referencia en el canon 772 § 2:

§ 2. Para hablar sobre temas de doctrina cristiana por radio o por televisión, se observarán las prescripciones establecidas por la Conferencia de Obispos¹.

1. Con respecto a lo dispuesto en el canon 772 § 2 del Código de Derecho Canónico, de la Conferencia Episcopal Argentina prescribe: "Art 1: Quedando firme lo establecido en el Decreto que regula el canon 831 § 2, también aquellas personas que no sean clérigos ni miembros de institutos religiosos, para exponer la doctrina cristiana por radio o televisión de modo oficial, deberán obtener la autorización del Ordinario del lugar donde tiene su sede la productora o la del Ordinario del lugar donde se encuentran los estudios de las emisoras.

Art. 2: Para obtener dicha autorización deberá constar que reúnen las siguientes cualidades personales: buena fama, testimonio de vida cristiana, haber recibido el sacramento de la confirmación, fidelidad al Magisterio de la Iglesia, adecuada preparación doctrinal, y también aptitudes para actuar en los medios audiovisuales.

Es el Obispo diocesano, moderador del ministerio de la Palabra en su diócesis², quien tiene la competencia de promulgar las normas sobre la predicación, vinculantes a todos los que viven en ella.

En este canon, el acento no está puesto tanto sobre una particular forma de predicación (aunque en cierto sentido, podría tratarse también de una homilía, cuando se transmite alguna liturgia), sino en cuanto al medio concretamente usado, es decir la radio y la televisión, para comunicar el contenido de la predicación³.

Las materias a la que hace referencia el canon son siempre las cuestiones doctrinales y las referentes a las costumbres. En cuanto quiénes son los sujetos pasivos de la misma se hace especial mención a los clérigos (diáconos, presbíteros y Obispos) y a los miembros de institutos de vida consagrada religiosos. Nada dice de los pertenecientes a institutos seculares y a sociedades de vida apostólica. Si bien la ley ha de interpretarse estrictamente⁴, *favorabilia amplianda, odiosa restringenda*, sin embargo el espíritu parece tener una aplicación más amplia. Se entiende que los miembros de institutos seculares, por su propia naturaleza, aún cuando hayan emitido votos u otra forma de consagración, poseen el carisma distinto al del religioso. Así, la "secularidad" de su carisma, le permiten algunos matices, a semejanza del laico, en este sentido.

Es necesario distinguir, además, entre la participación habitual y la ocasional en los medios de comunicación social para que el Ordinario pueda exigir todos los requisitos y recaudos.

La autoridad eclesiástica otorgará mayor o menor control según los casos.

Art. 3: Por lo general los programas se deberán preparar previamente por escrito; y, en ellos, los puntos de doctrina cristiana deberán ser expuestos de forma clara e íntegra, en un todo conformes con el Magisterio de la Iglesia y evitando toda ambigüedad o confusión.

Art. 4: Es recomendable la utilización adecuada –sobre todo en televisión– del simbolismo expresivo, uniendo la palabra a la imagen. Asimismo, se procurará presentar las verdades en una visión cristiana de toda la realidad, para que sean mejor valoradas y vividas.

Art. 5: En nuestro tiempo es particularmente necesaria la exposición competa de la Doctrina Social de la Iglesia, desde la cual podrán iluminarse grandes temas como la paz, la justicia, la libertad, los derechos de la persona, la convivencia y la reconciliación entre personas y grupos sociales.

2. Cf. cáns. 756 § 2; 386 § 1; 392 § 2.

3. Cf. can. 768.

4. Cf. can. 18.

Para completar la normativa canónica a este respecto, es necesario recordar también lo expresado por la Congregación para la Educación católica, dirigido a los que se forman para sacerdotes. Allí se ponen de relieve los tres niveles complementarios de esta educación para los medios de comunicación social: el de base, el pastoral y el de especialización⁵.

Lo que obliga al Obispo diocesano en esta materia

Lo que el Código explicita acerca de las responsabilidades de los Pastores en este singular tema son las siguientes:

1° La responsabilidad de instruir a todos los fieles;

2° La responsabilidad también con respecto a los medios de comunicación social;

3° El deber de intervenir con medios idóneos;

4° La especial responsabilidad de los Obispos diocesanos está subrayada intencionalmente en varios cánones. En el ámbito de su propia diócesis y competencia, tienen el derecho-deber de vigilancia por ser los primeros responsables de la recta doctrina en materia de fe y costumbres⁶.

5° Mantener siempre la comunión con la Sede Apostólica.

Los Pastores mantendrán contacto con los Dicasterios de la Curia Romana, particularmente con la Congregación para la Doctrina de la Fe⁷, a los cuales harán llegar las cuestiones que exceden su competencia⁸.

2. LA DELICADA SITUACIÓN DE PATERNIDAD FÍSICA Y DE ADOPCIÓN DE MENORES POR PARTE DE LOS CLÉRIGOS

No pueden considerarse como esporádicos los casos en los que algunos clérigos se han transformado en padres biológicos o han adoptado o intentan adoptar a menores. La situación afecta no solamente a sacerdotes sino también a diáconos transeúntes o permanentes, célibes. En cada uno de los dos casos se debe juzgar teniendo en cuenta esta condición de célibes, y

5. *Orientamenti per la formazione dei futuri sacerdoti circa gli strumenti della comunicazione sociale, del 19-3.86 (Cf. E.V 10, nn. 75-195, pp58-116).*

6. Cf. cáns. 386, 392, 753 y 756 § 2.

7. Cf. can. 360; Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, arts. 48-55.

8. Cf. Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, art. 13.

por lo tanto, preguntarse si esta situación es legítima y compatible con el ministerio y con el oficio encomendado.

Acerca de la adopción, algunos opinan que se trata de un derecho natural que no encuentra ningún tipo de limitación por parte del derecho canónico, ya que en ninguna parte de la legislación vigente existen normas al respecto. Otros, a su vez, aún evaluándolo como una situación no habitual, sin embargo tampoco lo consideran como algo que afecta a su condición de clérigo. En el caso concreto de aquellos que pertenecen a institutos de vida consagrada religiosa, que hacen votos públicos de pobreza, castidad y obediencia, están en una situación que en los hechos influiría clara y negativamente en orden a la adopción, ya que los votos son limitaciones para que el menor se desarrolle normalmente en un medio adecuado. Pero refiriéndose al clero diocesano, con obligaciones solamente de castidad, pueden vivir en sociedad —dicen— ya sea solo o con su familia y ello no impide entonces que pueda integrar a un menor a esa vida dentro y desde el mundo. Interpretan así que el canon 277 obliga a los clérigos a la continencia perpetua y perfecta y por lo tanto a guardar el celibato, pero no implica la pérdida de la aptitud nupcial, sino sólo la renuncia a la misma⁹. Algunos autores así razonan: “El problema de si conviene o no que los sacerdotes adopten, atañe al orden religioso, no al civil. Y aún desde aquel ángulo, la adopción es perfectamente compatible con la dignidad y la castidad propia del estado sacerdotal. Es claro que si se tratara de un religioso ligado por obediencia a órdenes monásticas severas, el juez podría considerar que la adopción no es conveniente al menor”¹⁰.

Para el caso de la paternidad física se conjugan, además, muchos otros elementos que los considerados en el de la adopción, ya que, por una parte, es necesario observar las obligaciones naturales surgidas de la situación precedente hacia la otra parte o hacia el hijo y, por otra, su condición de célibe que ha asumido voluntaria y perpetuamente al ordenarse de clérigo no casado.

En estas dos situaciones se encuentran necesariamente involucradas personas e instituciones, tanto eclesiásticas como del orden civil. El clérigo, los superiores de clérigos, la mujer (en el caso de la paternidad física), la fa-

9. Cf. Sentencia del Juzgado de menores, 3º nominación, Córdoba, Argentina, del 16-IX-1987. *El Derecho*, Buenos Aires, (1990) t. 136 pág. 695.

10. G. A. BORDA, *Tratado de derecho civil, Familia*, T. II, Buenos Aires (1977) 6 pág. 149.

milia de la mujer, el menor respectivo, la comunidad confiada al clérigo, la diócesis a la que pertenece, la Iglesia entera, la justicia de menores y otras instituciones que eventualmente puedan tener relación al caso, quedan comprometidas en la situación, cada uno a su manera. No se trata de una situación personal del clérigo en cuestión como ninguna de sus otras acciones. Se trata de una persona pública siempre y sus actos influyen siempre en la sociedad a la cual pertenece y donde está necesariamente inserto.

Sin tener en cuenta los efectos jurídicos que tanto la paternidad física como la adopción poseen, interesa especialmente subrayar la relación que crea la adopción entre el adoptante y el adoptado. Esta relación entre el padre y el hijo es tanto más particular en el caso de la paternidad física. La afectividad del clérigo se encontrará afectada en cualquiera de los dos casos porque, además de la naturaleza misma de la cosa, la educación que el clérigo ha recibido en su formación ha excluido de antemano cualquiera de las dos situaciones. No se trata de limitar la naturaleza sino precisamente de tener en cuenta la índole que posee la misma condición del clérigo célibatario.

La relación de paternidad-filiación no puede considerarse únicamente desde el punto de vista jurídico y patrimonial, porque la principal cuestión de esta relación radica en la afectividad. Si solamente se tuviera en cuenta la cuestión jurídica o si se refiriera a la legítima hereditaria podría concebirse todo esto como una situación, de suyo, soluciónable, porque el derecho posee los medios adecuados para lograr estos fines. Pero, entre el adoptante y el adoptado y, más aún entre el padre y el hijo biológico, se crean lazos afectivos donde la castidad célibataria asumida en la ordenación diaconal que los obliga a observar “una continencia perfecta y perpetua por el Reino de los cielos... para unirse más fácilmente a Cristo con un corazón entero y dedicarse con mayor libertad al servicio de Dios y de los hombres”¹¹, se verá particularmente comprometida. La castidad se manifiesta asumiendo voluntariamente el celibato eclesiástico, con todo lo que ello conlleva.

La exigencia que solicita la Iglesia al clérigo en este sentido es una expresión de totalidad de la donación de sí mismo a Dios que va desde la renuncia al matrimonio, comprendiendo también de la paternidad natural. Tener un hijo propio o adoptar uno ajeno es siempre una limitación para desarrollar y vivir una paternidad espiritual destinada a todos.

11. Can. 177 § 1; *Presbyterorum Ordinis*, n. 16.

Por eso no se trata de una obligación jurídica sino, sobre todo, de una condición moral.

Por todo lo dicho podemos llegar a las siguientes conclusiones:

1. El sacerdote que se transforma en padre físico, limita enormemente la actividad misma de la Iglesia, además de la suya propia, porque de este modo uno de sus carismas ha sido singularmente rechazado. En el orden canónico existen para este caso algunas normas en el derecho penal, pero siempre y cuando a la paternidad física le precedan algunos delitos, como en el caso del que atenta matrimonio, aunque sólo civilmente si, después de haber sido amonestado, no cambia su conducta y continúa dando escándalo¹²; también en el caso del clérigo concubinario o si permanece con escándalo en otro pecado externo contra el sexto mandamiento del Decálogo¹³ y, por último, si ha cometido un delito contra este mismo mandamiento, con violencia o amenazas o públicamente o con un menor que no haya cumplido dieciséis años de edad¹⁴. Si bien es cierto que la concepción de un hijo por parte del clérigo puede incluirse muchas veces en algunos de los casos precedentes, no son menos frecuentes las excepciones de hecho donde el superior no encuentra el modo adecuado de proceder. En tal caso deben tenerse en cuenta las circunstancias particulares que lo componen y se seguirán las normas que el Obispo diocesano decida aplicar. En ésta delicada situación se tratará de proporcionar toda la ayuda necesaria al clérigo en cuestión, para que él mismo (y no los superiores) asuma todas las responsabilidades que el derecho natural y las leyes civiles le imponen en relación a la madre y al menor. No son los superiores jerárquicos quienes de primera mano deberán hacerse cargo de los errores cometidos por el clérigo. Y el Obispo no olvidará la justicia debida a la comunidad que ha quedado herida en estas circunstancias. No basta que el clérigo sea privado del oficio que desempeñaba hasta entonces, que será la primera medida medicinal, sino que buscará de todas maneras curar esas heridas transfiriendo allí a otro clérigo capaz de propagar la esperanza convenientemente. La continuidad del clérigo celibentario en su ministerio, transformado ahora también en padre físico, será de dificultoso camino y cuya aceptación pertenece a la discrecionalidad del Obispo diocesano, teniendo en cuenta a todas las personas, sin excepción, que se encuentran involucradas en esta situación.

12. Cf. can. 1394 § 1.

13. Cf. can. 1395 § 1.

14. Cf. can. 1395 § 2.

2. En el caso de la adopción se debe recordar que el Directorio *Tota Ecclesiae* expresa que la ley eclesiástica del celibato, por una parte confirma el carisma mostrando la íntima conexión del ministro sagrado con Cristo y con la Iglesia y, por otra, tutela la libertad de aquel que lo asume¹⁵. El celibato sacerdotal es más que la simple castidad y no se identifica con el hecho de no estar casado o con la continencia sexual, es la renuncia a una triple tendencia natural: la función genital, el amor conyugal y la paternidad humana, “por amor al Reino de los cielos”. Por lo tanto, el contenido de la obligación del celibato eclesiástico, es también renuncia a la paternidad humana como presupuesto a la paternidad espiritual.

En el plano de la norma jurídica, el canon 285 §§ 1 y 2 dice:

“§ 1. Los clérigos se abstengan por completo de todo aquello que desdice de su estado, según las prescripciones del derecho particular.

§ 2. Los clérigos eviten aquellas cosas que, aun no siendo indecorosas, son sin embargo extrañas al estado clerical”.

Junto con otros cánones tutela la identidad del ministro sagrado de la Iglesia llamado por Dios a consagrarse a su servicio. Si bien es cierto que la validez de los actos ministeriales no depende del estilo de vida que lleve el ministro, sin embargo influye enormemente en la eficacia apostólica.

Por todo ello es posible concluir que la adopción de menores por parte de clérigos es altamente inconveniente. Aparecen sí algunas dificultades en la prohibición de administrar bienes en los casos de tutela y curatela sin licencia del Ordinario¹⁶. Pero aunque no existe una prohibición explícita en el Código de Derecho Canónico, la vida y misión del clérigo no pueden ser llevadas con una visión minimalista. Un clérigo que adopte un menor, aún con la mejor intención de proveer sus necesidades materiales y/o afectivas, no deberá olvidar que creará en él mismo una relación con el adoptado a semejanza de la que se tiene en la paternidad natural. Su mundo afectivo se verá, de este modo, seriamente comprometido.

La situación que crea la adopción en el mundo afectivo del clérigo no es la única. Puede suceder también en cualquier otro tipo de particularización expresada especialmente con algunos de sus familiares o amigos. Aún

15. Cf. n. 58.

16. Cf. can. 285 § 3.

permaneciendo en los límites de la continencia, no pocas relaciones, consanguíneas o no, son muestra de una compensación afectiva que no está integrada en la virtud sobrenatural de la castidad celibataria. No existe una tercera vía entre el matrimonio y el celibato. El ligamen con la parentela legal o la consanguínea deberá estar integrado en el estado de vida que libremente se ha asumido, tanto en el matrimonio como en el celibato. La libertad buscada no es solamente “frente a”, ni tampoco “libertad de”, sino especialmente “libertad para”. El clérigo debe custodiar la propia libertad para poder amar en plenitud con todos los medios que la Iglesia pone a su alcance. El daño provocado a la evangelización por la falta de libertad afectiva, de los ministros de la Iglesia en todas sus formas, es muy grande para no ser tenido en cuenta.

El Obispo diocesano puede prohibir a un clérigo que realice una adopción legal porque es el custodio de toda la vida de la Iglesia a él confiada. No puede sostenerse que tal prohibición sería una violación de un derecho natural. En primer lugar porque no está claro, en sí mismo, que la adopción pertenezca al derecho subjetivo de cualquier persona, ya que sí lo es si se lo refiere al matrimonio, pero no para quién ha hecho renuncia voluntaria a él. Y en segundo lugar, porque corresponde al Obispo diocesano atender con peculiar solicitud a los presbíteros, defender sus derechos y cuidar de que cumplan debidamente las obligaciones propias de su estado¹⁷. La intervención de la autoridad eclesiástica será el modo de regular convenientemente esta situación y por lo tanto es siempre absolutamente legítima.

3. LAS ASOCIACIONES PROHIBIDAS A TODOS LOS CLÉRIGOS

Las asociaciones prohibidas a todos los clérigos, no solamente a los diocesanos, son las que se detallan en el canon 278 § 3:

“§ 3. Los clérigos absténganse de constituir o de participar en asociaciones cuya finalidad o actividad sea incompatible con las obligaciones propias del estado clerical o que puedan ser obstáculo para el cumplimiento diligente de la tarea que les ha sido encomendada por la autoridad eclesiástica competente”.

17. Cf. can. 384.

La Declaración de la Sagrada Congregación para el Clero *Quidam Episcopi*¹⁸, prohíbe a los clérigos:

1º Pertenecer a aquellas asociaciones que van en contra de la comunión jerárquica de la Iglesia y dañan la identidad sacerdotal.

2º Asociarse a aquellas que persiguen fines relativos a la política.

Aunque no sean éstas asociaciones de carácter clericales sino sólo erigidas civilmente, pero con fines políticos, abierta u ocultamente, y aunque “aparezcan externamente buscando favorecer ideales humanitarios, de paz o de progreso social”¹⁹. Estas asociaciones causan discordias en el Pueblo de Dios y rompen la comunión eclesial²⁰.

3º Promover y asociarse a las que intentan juntar a diáconos y a presbíteros en forma de sindicato.

Se trata de asociaciones que pretenden reunir a todos los clérigos, cambiando el ministerio sagrado por una profesión o un oficio, donde el Obispo se constituye en empleador y ellos en empleados. La comunión eclesial es reducida a una relación laboral. La principal finalidad parece estar en el poder que adquiere la asociación por la “unión sindical”, transformándose así en verdaderos grupos de presión para obtener reformas inadecuadas en la estructura de la Iglesia.

4º Inscribirse en una asociación que maquina contra la Iglesia²¹.

En la legislación anterior, en el Código de Derecho Canónico de 1917, se prescribía: “Excomunión reservada simplemente a la Sede Apostólica” a quien diera el nombre a una secta masónica o a otra asociación del mismo género, “que maquinan contra la Iglesia o contra las potestades civiles legítimas”²². Se entendía por estas sociedades a aquellas que tenían, como fin propio, el desarrollo de una actividad subversiva valiéndose para ello de medios ilícitos²³.

Una Instrucción del Santo Oficio²⁴, señala que se comprenden bajo este canon, todas aquellas asociaciones que exigen juramento de guardar ab-

18. *Quidam Episcopi*, del 8-III-1982.

19. R. CABRERA LÓPEZ, *El derecho de asociación del presbítero diocesano*, Roma 2002, pág. 92.

20. Cf. n. 3.

21. Cf. can. 1374.

22. Can. 2335 CIC '17.

23. Sociedades nihilistas, anarquistas o comunistas. Cf. L. MÍGUELEZ, *Comentario al canon 2335 CIC '17*, Madrid 1945.

24. Del 10-V-1884 Cf. L. MÍGUELEZ, *Comentario al canon 2335 CIC '17*, Madrid 1945.

soluto secreto y de prestar ciega obediencia a todos los jefes, cuyos mandatos y figuras se constituyen en el misterio.

El 17 de febrero de 1981, se reafirmó, por parte del mismo Dicasterio, la posición doctrinal de la Iglesia respecto a las asociaciones masónicas y a otras del mismo tenor. Allí se precisó que la disciplina canónica no había sido modificada y por lo tanto no estaban abrogadas ni la excomunión, ni las demás penas previstas en el Código²⁵.

La actual normativa es la siguiente:

*"Quien se inscribe en una asociación que maquina contra la Iglesia, debe ser castigado con una pena justa; quien en cambio promueve o dirige una asociación de ese tipo, debe ser castigado con entredicho"*²⁶.

Según el canon, el delito se comete con la inscripción y no con la simple asistencia a los lugares de reunión. La inscripción debe entenderse en sentido amplio, porque en muchas de esas asociaciones no existe inscripción propiamente dicha debido el carácter secreto, pero sí ritos o procedimientos de iniciación. En tales casos debe tenérselos a estos como sinónimo de inscripción. Los delitos que puedan cometerse después, como consecuencia de este hecho, no están incluidos en esta norma y deben considerarse individualmente. El delito permanece mientras permanece la inscripción.

La asociación ha de tener, como el fin principal o como uno de sus fines, realizar actos en contra de la Iglesia. A diferencia del Código piobenedictino, no se nombra a la secta masónica explícitamente, sino que la incluye en un supuesto general.

Pero después de la promulgación del actual Código de Derecho Canónico y a raíz de esta no mención explícita, ante la duda de si el juicio de la Iglesia ha cambiado respecto a la masonería, se respondió que el juicio permanece inmutable. Por lo tanto, la inscripción de un católico a la secta masónica permanece prohibida. Los fieles que pertenecen a las asociaciones masónicas se encuentran en estado de pecado grave y no pueden acceder a la comunión²⁷.

25. Cf. SAGRADA CONGREGACIÓN PARA LA DOCTRINA DE LA FE, Declaración, 17/02/1981.

26. Can. 1374.

27. Cf. SAGRADA CONGREGACIÓN PARA LA DOCTRINA DE LA FE, Declaración *Quaestum est*, del 26-XI-83.

5° No tomar parte activa en los partidos políticos ni conducir asociaciones sindicales²⁸.

4. LA VIDA DEL CLÉRIGO EN MEDIO DE LA SOCIEDAD CIVIL

En orden sistemático puede hacerse referencia a los distintos ámbitos en los cuales el clérigo realiza su misión apostólica. Si bien es cierto que las circunstancias que rodean a la misión sagrada no deben excluir de antemano ningún espacio ni tiempo, no por ello se debe olvidar la condición sagrada de lo que el clérigo es y de lo que en sí mismo representa, cualquiera sea su obra apostólica. El contenido del mensaje de fe puede quedar oscurecido por la limitación del mensajero, y es por ello que el cuidado en este sentido no es sólo conveniente sino necesario.

Para una mejor comprensión de la norma canónica se ha buscado diferenciarla en los distintos espacios apostólicos:

1. En el ámbito social²⁹;
2. En el ámbito político³⁰;
3. En el ámbito económico³¹;
4. En el ámbito militar³²;

En el ámbito social

El sacerdote diocesano, posee una especial relación con el mundo. Tal vez sea la expresión clara de "ser en el mundo" del clérigo en cuanto tal. La sociedad forma parte de su vida, de su espiritualidad y de su función ministerial. Es cierto que la relación con el mundo secular es propia de toda la Iglesia, pero adquiere modalidades diferentes según la especial vocación y misión de cada una de las personas y estamentos eclesiales.

El canon 285 § 1 prohíbe a los clérigos las actividades llamadas "indecorosas". El canon 285 § 2 prohíbe lo que aún no siendo indecoroso, "desdiga" a la vida del sacerdote. Corresponde al derecho particular concretizar cuales son estas situaciones a las que hace referencia.

28. Cf. can. 287 § 2.

29. Cf. can. 285 § 1 y 2.

30. Cf. cáns. 285 § 3 y 287.

31. Cf. cáns. 285 § 4 y 286.

32. Cf. can. 289 § 1.

En general alude a todas aquellas ocupaciones que “desdigan” o sean “extrañas” a la vida clerical y así le son impropias, aunque no aparezcan contempladas específicamente en esta u otras leyes. Por lo tanto deben tenerse en cuenta las circunstancias de tiempo y de lugar de la Iglesia particular y del mismo clérigo.

En el Código de 1917³³ se citaba con precisión determinados comportamientos. Las prohibiciones que incluían estos cánones fueron tomadas al pie de la letra de diferentes Decretales o de textos conciliares o sinodales anteriores.

Por “profesiones indecorosas”, se entendía, por ejemplo, el de encargado de tabernas, el de carnicero, el de actor de teatro, el de bufón u otra forma de conexión con el mundo del espectáculo.

Por “juegos de azar”, la ley entendía además de la frecuencia y afectación al juego, la prohibición de apostar fuertes sumas. Dejaba como lícito apostar aquella cantidad que se estimaba “según lo común a gente honesta”³⁴.

Sobre “la caza” la prohibición era total, pero especialmente estaba prohibida la “clamorosa” (la otra, se llama “tranquila”) que consiste en uso de perros de caza, instrumentos sonoros, asistentes y otros animales de tiro o vehículos especiales.

La prohibición de asistir a espectáculos públicos, estaba subordinada a cualquiera de los dos presupuestos: “Si desdecían su condición” de clérigos o si “su presencia causaba escándalo”³⁵. La interdicción incluía: asistencia a espectáculos públicos mundanos o de cierta ligereza —*pompae*—, corridas de toros, etc., pero siempre que se cumpliera con aquellas condiciones. En cuanto a la asistencia a espectáculos de cine, hay distintas *praxis* observadas, que van desde la prohibición total³⁶ hasta no incluir la cinematografía entre las limitaciones a los clérigos, en este canon³⁷.

33. Cf. cáns. 138 al 142 CIC'17.

34. Cf. R. NAZ (sous direction de), *Dictionnaire de Droit Canonique*, París 1949, vol. 3, pág. 851.

35. Cf. can. 140 CIC'17.

36. Decretos del Cardenal Vicario de Roma de 1909 y 1918.

37. Cf. R. NAZ, op. cit., pág. 852: “*Le Code n'interdit pas l'assistance aux représentations de cinéma, même publiques*”.

La norma actual, redactada en forma genérica, subraya la necesidad de rechazar conductas impropias del clérigo. Las normas particulares se ajustarán mejor a la cultura, al lugar y al tiempo, aunque no manda a legislar a las Conferencias Episcopales, ni a los Ordinarios, en este sentido.

Algunas de estas prescripciones se encuentran claramente ligadas con la obligación que posee el clérigo de llevar una vida sencilla. Y, por lo tanto, se abstendrá de todo aquello que pueda parecer vanidad³⁸. En otros casos, en cambio, se trata de salvaguardar los signos sagrados que posee el ministerio sacerdotal. Así, aunque no esté expresamente dicho en el Código actual, la autoridad competente podrá declarar alguna conducta llevada por un clérigo, como extraña a la vida clerical pudiendo invocar el canon 285 § 1. Por este motivo, por ejemplo, se declaró, en su momento la prohibición a los clérigos y a los religiosos de ejercer como psicoanalistas³⁹.

En el ámbito político

La cuestión es bien actual., especialmente en diversos países de América latina es frecuente advertir un avance de los clérigos, en forma directa en la pretensión de dirigir o participar de ese modo en la cosa pública. Algunas legislaciones civiles prohíben absolutamente esta actuación en sus respectivas legislaciones, en otras, en cambio, el veto se refiere sólo se refieren a los "regulares", tornándose en prohibición parcial, etc.

Resulta extraño, sin embargo, que después del Concilio Vaticano II, quien se ocupa largamente de la actuación laical en la consagración del mundo, todavía se insista en la forma clerical de actuación en la "polis" en lugar de la formación natural y doctrinal de aquellos en lo que es propio.

Actualmente, el derecho canónico, ofrece una prohibición con tonos no tan suaves al respecto, aunque quede siempre a salvar la situación la noble institución de la dispensa.

Los oficios públicos que comportan una participación en el ejercicio del poder civil están reglamentados en el canon 285 § 3:

"§ 3. Se prohíbe a los clérigos asumir oficios públicos que llevan consigo una participación en el ejercicio de la potestad civil".

38. Cf. can. 282 § 1 ; Direct. TE n. 67.

39. Cf. SAGRADA CONGREGACIÓN DEL SANTO OFICIO, del 15-VII-61. Este *Monitum* no parece haber sido abrogado por las normas actuales.

Esta potestad se entiende tanto en la legislativa, como en la judicial o en la administrativa. El Ordinario del lugar puede dispensar de esta prohibición, siguiendo las leyes generales de la dispensa canónica⁴⁰.

La violación de ésta norma puede dar lugar a sanciones penales por vía de precepto singular, pero también aplicando el canon 1399 que canoniza el principio de discrecionalidad en materia penal, en casos de gravedad de la infracción y surja la necesidad de prevenir y de reparar escándalos.

El antiguo Código de Derecho Canónico de 1917 prescribía "no sollicitar" cargos de senadores o de diputados, ni "aceptarlos" sin licencia de la Santa Sede donde hubiere prohibición pontificia o sin licencia del Ordinario suyo o del lugar en que se ha de hacer la elección⁴¹. La comisión intérprete del Código de Derecho Canónico de 1917, había concluido que los Cardenales, Arzobispos u Obispos sólo podían acceder a esos cargos legislativos, si en virtud de una ley civil vigente tenían ya esos cargos y hubieran sido aprobados también por la Santa Sede. Además sostenía que los Ordinarios debían ser más bien severos que fáciles a la hora de otorgar estas licencias⁴². La Sagrada Congregación del Concilio prohibió a los eclesiásticos la acción política, si en ella no se conformaban las instrucciones de la Sede Apostólica, cargando con pena canónica aplicada para el que así no lo hiciera⁴³.

La prohibición del canon actual, no entiende sólo la de la potestad legislativa, sino la de cualquier "participación en el ejercicio de la potestad civil", sin distinción de sus formas. La redacción es de estricta prohibición *-vetantur-* y por lo tanto en forma expresa.

En el ámbito económico⁴⁴

La economía siempre tuvo relación con el mundo personal y social del ministro sacro. Si su actuación es de acuerdo a las normas pensadas por el legislador será poco probable que acudan dificultades excepcionales en tan delicada actividad, pero sin el debido minucioso respeto a toda la nor-

40. Cf. can. 87.

41. Cf. can. 139 § 4 CIC'17.

42. Cf. COMISIÓN DE INTERPRETACIÓN DEL CIC'17, del 22-IV-22.

43. Cf. SAGRADA CONGREGACIÓN PARA EL CONCILIO, del 15-III-27.

44. El tema fue exployado anteriormente al hacer referencia a la sencillez de vida que corresponde al presbítero.

mativa civil y canónica existente, podrá exponer a la Iglesia y a él mismo fuera de los límites de la justicia y de la caridad.

Lo que deberá tener en cuenta es lo siguiente:

Le queda prohibido a los clérigos la administración de bienes laicales⁴⁵, ya sea mediante la gestión de patrimonios pertenecientes a particulares o a empresas o a sociedades civiles o a la administración pública.

Lo prohibido por el canon es toda aquella gestión que entrañe rendición de cuentas.

Si la actividad desempeñada fuera profesional, la prohibición es la que prescribe el canon 286.

La prohibición no alcanza al patrimonio propio, siempre que no sea o se transforme en profesional.

El canon también prohíbe salir fiadores, incluso con sus propios bienes. Se llama fianza al contrato por el cual se obliga uno a pagar o a cumplir con un tercero, en el caso de no hacerlo éste mismo. Por eso, se incluye en la prohibición de esta norma también al aval, mediante el cual se afianza el pago de una letra.

También se prohíbe firmar documentos en los que se asuma la obligación de pagar una cantidad de dinero sin concretar la causa. Esto es una medida dirigida a limitar los riesgos del patrimonio eclesiástico y a no exponer, sin la debida prudencia, la figura del ministro sagrado que representa visiblemente el rostro de la Iglesia. Han desaparecido del canon, la prohibición que la legislación anterior hacía al clérigo de salir de testigo, ni de tomar parte alguna sin necesidad, de los juicios laicales criminales, ni la de ser abogados o procuradores en los mismos. En este último caso sólo se permitía cuando ejercían esos oficios en los tribunales eclesiásticos o en causa propia o de la Iglesia, en el fuero civil⁴⁶. Esta norma actual del canon no obliga a los diáconos permanentes⁴⁷.

En el ámbito militar

En esta especial dimensión las leyes no son abundantes, manteniendo más bien una visión amplia y generalizada.

45. Cf. can. 285 § 4.

46. Cf. can. 139 § 3 CIC'17.

47. Cf. can. 288.

El canon 289 § 1 manda que nadie que sea clérigo o se prepare a ello se presente voluntariamente a hacer el servicio militar, como también invita a que se acojan a las exenciones que algunos Estados establecen a los clérigos en este aspecto⁴⁸.

“§ 1. Dado que el servicio militar es menos congruente con el estado clerical, los clérigos y asimismo los candidatos a las órdenes sagradas no se presenten voluntariamente a la milicia, si no es con licencia de su Ordinario.

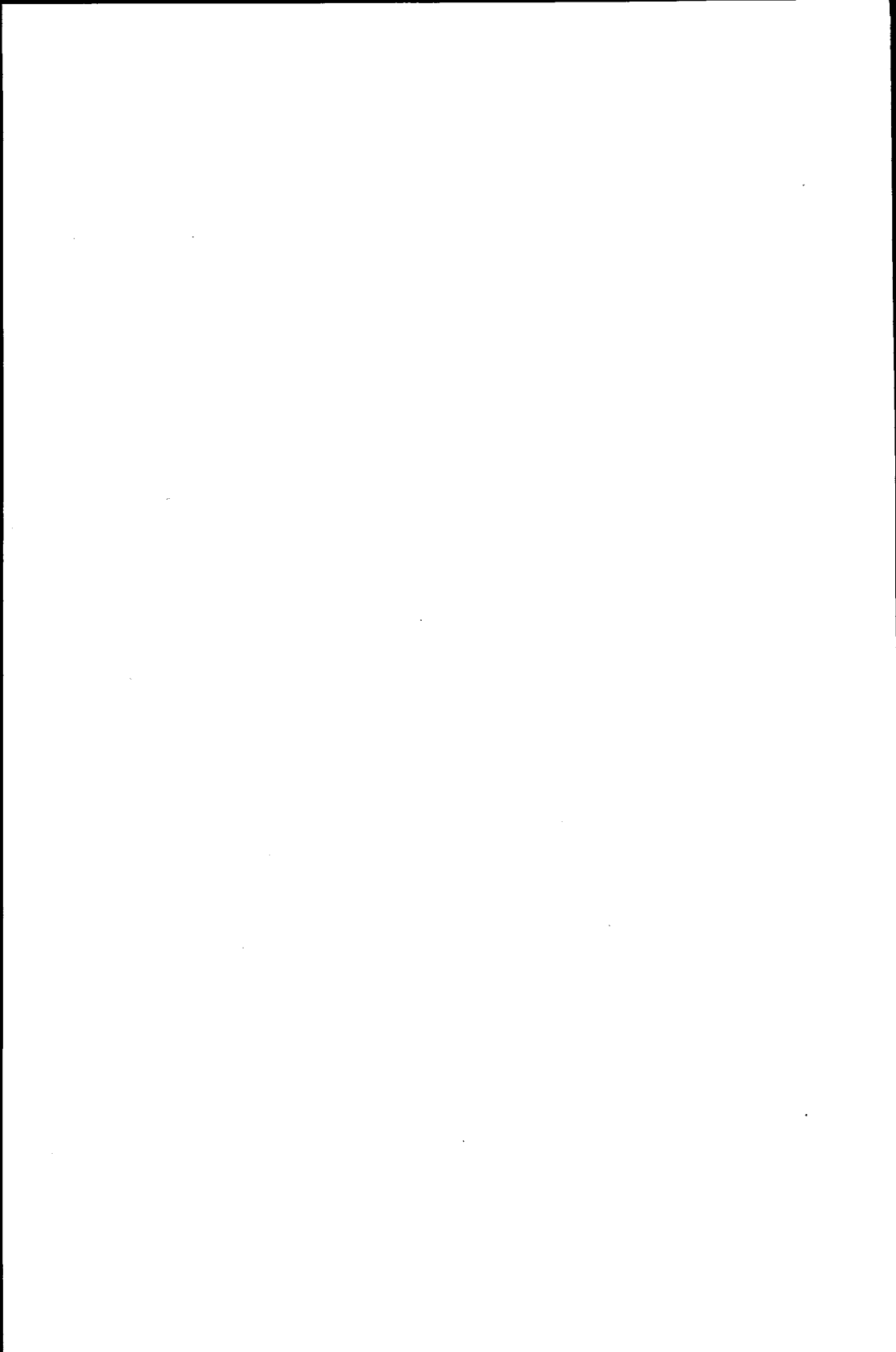
§ 2. Los clérigos han de utilizar las exenciones que, para no ejercer cargos ni oficios civiles públicos extraños al estado clerical, les conceden las leyes y acuerdos o costumbres, a no ser que el Ordinario propio determine otra cosa en casos particulares”⁴⁹.

El canon no plantea la cuestión moral de la vida militar, sino que afirma que esta forma de vivir no va acorde con la vida del clérigo. La normativa se refiere a “presentarse voluntariamente” y hace alusión a lo que comúnmente se conoce como “Ley civil del servicio militar” que obliga también a los clérigos según algunas legislaciones. El canon también se refiere al servicio militar propiamente dicho, a aquél que supone la portación de armas. Por lo tanto no excluye directamente a ciertos servicios auxiliares. Deberá tenerse en cuenta también, para la aplicación de esta norma, la legislación vigente en cada país, especialmente cuando media una situación concordataria que regula la actuación de los clérigos en las fuerzas armadas. A su vez, la figura de la objeción de conciencia, si posee tutela jurídica en ese país, también posee conexión con el actual canon y es legítimo su uso por parte también del clérigo, cuando su situación no está incluida en las excepciones.

La legislación sobre el servicio militar incluye también a los diáconos permanentes.

48. Cf. can. 289 § 2.

49. Can. 289.



EL CELIBATO: DON, PROPUESTA Y TAREA

(LA NECESARIA MADUREZ HUMANA Y EL DERECHO)

Javier FRONZA

SUMARIO: Introducción. I.- Formas del celibato. Historia. II.- Naturaleza del celibato. III.- Celibato y vocación. IV.- Celibato y vocación al amor. V.- Discernimiento del don del celibato. Idoneidad y escrutinio. VI.- Compromiso del celibato en la Iglesia. VII.- Don para custodiar y tarea para realizar: la fidelidad como despliegue temporal del acto de amor comprometido. VIII.- La tutela penal del bien del celibato.

INTRODUCCIÓN

La rica predicación de Jesucristo, basada en palabras y en su vida misma, alcanza un punto particularmente interesante cuando muestra a sus discípulos, por vez primera, el horizonte del celibato. Sin duda, el ejemplo de su vida pone ante sus ojos un modo de vivir sobrenatural y nuevo, que ellos relacionarían con el reino que Cristo predicaba con sus palabras. Desde entonces el tema del celibato es inseparable de la vida de la Iglesia, y en distintos momentos dio lugar a importantes debates teológicos, definiciones conciliares e intervenciones pontificias.

Para referirme a hechos más recientes, en el siglo XX que acaba de terminar, la encíclica *Sacerdotalis cælibatus*¹, intenta dar luz y apoyo moral a los sacerdotes en un momento de confusión teológica sobre el tema, agravado por el considerable aumento de deserciones sacerdotales. La encíclica

1. PABLO VI, Carta Encíclica *Sacerdotalis cælibatus*, 24-VI-1967.

retoma, y desarrolla, la doctrina del Decreto *Presbyterorum ordinis*² del Concilio Vaticano II sobre la vida y el celibato sacerdotal, exponiendo el significado y el valor del celibato en un momento de desconcierto.

Posteriormente Juan Pablo II ha vuelto sobre el tema varias veces durante su largo pontificado, particularmente en su exhortación apostólica *Pastores dabo vobis*³, sobre la formación sacerdotal, y con la sanción del Código de Derecho Canónico, en 1983, que regula jurídicamente la vida celibataria en la Iglesia latina.

La grandeza del don del celibato permite que no nos sorprendamos de tantas intervenciones y consideraciones que se han hecho sobre este tema a lo largo de la historia. La Iglesia, siempre con un carácter esencialmente sobrenatural, manifestó su constante convicción acerca del origen apostólico del celibato, incluso cuando, a través de los siglos, ha escuchado razones sociológicas, psicológicas, funcionales e históricas que parecían justificar un celibato opcional o, simplemente, su abolición.

Es significativo que en la reciente Asamblea General Ordinaria del Sínodo de los Obispos sobre la Eucaristía, celebrado en Roma en octubre de 2005, algunas intervenciones no hayan omitido tratar este tema⁴. El mismo Romano Pontífice lo hizo, al señalar que «sobre el misterio eucarístico, celebrado y adorado, se funda el celibato que los presbíteros han recibido como don precioso y signo del amor indiviso hacia Dios y hacia el prójimo»⁵.

La Iglesia católica concibe que el celibato no es una simple opción o aspiración humana sino un don, una propuesta y una tarea. Pudiendo ser asumido por cualquier cristiano, la Iglesia latina y algunas orientales católi-

2. Cf. particularmente el n. 16 de ese Decreto.

3. JUAN PABLO II, Exhortación Apostólica post-sinodal, *Pastores dabo vobis*, 25.III.92.

4. «La riqueza del celibato, don precioso del Espíritu Santo, realza el ser y la figura eucarística del sacerdote. Dentro de la presente cultura el matrimonio de los sacerdotes no sería una garantía ni una seguridad frente a los problemas de orden moral que afectan a algunos sacerdotes.

El Sínodo puede rogar al Santo Padre que nos dé fortaleza para apreciar cada día más en nuestra Iglesia el don inestimable del celibato y cerrar el camino a falsas expectativas que pueden crear inquietud y confusión» (S. Em. R. Card. Darío CASTRILLÓN HOYOS, Prefecto de la Congregación para el Clero (Ciudad del Vaticano); «El celibato es la joya más preciosa en el tesoro de la Iglesia Católica», S. Em. R. Card. Nasrallah Pierre SFEIR, Patriarca de Antioquía de los Maronitas, Jefe del Sínodo de la Iglesia Maronita (Líbano).

5. BENEDICTO XVI, Homilía de la Misa conclusiva de la XI Asamblea General Ordinaria del Sínodo de los Obispos, del año de la Eucaristía, Roma, 23 de octubre 2005.

cas⁶ quisieron pedirlo, de manera especial, a quienes eligen para el sacerdocio. Ha sido y es un gran testimonio de fe, y una gran fuente de energía al servicio de la Evangelización.

Como todos los dones divinos, el celibato está expuesto a la labilidad humana. Cada persona tiene que realizar su vocación con su respuesta libre. En estas páginas no pretendemos abordar, ni mucho menos agotar, las perspectivas teológica, canónica y pastoral que tiene el celibato, sino tan sólo aportar consideraciones puntuales que sirvan para comprender mejor este importante don de la vida de la Iglesia.

Para empezar, vale una aclaración terminológica: interesa advertir que para designar el "celibato" se emplea también con frecuencia en la tradición teológica el término "virginidad". Aunque estos dos términos no tienen el mismo significado estricto, en el presente contexto serán empleados como sinónimos⁷. No obstante, se optará preferentemente por el primero.

Otra observación del mismo estilo, aunque sea bien conocida, se refiere a la diferencia entre "celibato" y "castidad". El término "celibato" no equivale a "castidad perfecta". La castidad es una virtud que todos los cristianos han de luchar para vivir perfectamente, tanto en el celibato como en el matrimonio: «Por vocación divina, unos habrán de vivir esa pureza en el matrimonio; otros, renunciando a los amores humanos, para corresponder única y apasionadamente al amor de Dios. Ni unos ni otros esclavos de la sensualidad, sino señores del propio cuerpo y del propio corazón, para poder darlos sacrificadamente a otros»⁸.

Hechas estas aclaraciones, daremos un breve marco histórico al tema del celibato para abordar después su naturaleza y su relación con la vocación divina personal. Estas consideraciones nos permitirán avanzar sobre cuestiones concretas relativas al discernimiento del don del celibato, el compromiso que implica y su custodia. Finalizaremos con una referencia a las penas en que incurren quienes faltan a la obligación de este compromiso asumido ante Dios y ante la Iglesia.

6. En concreto, las iglesias siro-malabar y siro-malankar.

7. Algunos moralistas, siguiendo a Santo Tomás (cfr. *S.Th.* II-II, q. 152), sostienen que el *estado de celibato* es uno de los tres significados del término *virginidad*.

8. SAN JOSÉ MARÍA ESCRIVÁ, *Es Cristo que pasa*, Rialp, Madrid, 1997, n. 5.

I. FORMAS DEL CELIBATO. HISTORIA

La vida celibataria tiene una larga y rica historia desde los comienzos mismos de la Iglesia. Ya la vida de los primeros cristianos manifiesta que no pocos laicos abrazaron este estilo de vida por amor a Jesucristo y para secundar su ejemplo de vida santa, también en este aspecto. En efecto, entre los primeros cristianos, numerosos fieles corrientes recibieron el don del celibato y lo acogieron con alegría, siguiendo el modo de vida de Jesús. De esta realidad hay testimonios en los Padres y autores cristianos más antiguos. Citaremos algunos a modo de ejemplo. Ya en el siglo I, s. Clemente Romano exhortaba a los que vivían el celibato a no envanecerse por haber recibido ese don⁹. Poco después, a finales del siglo I o a comienzos del siglo II, s. Ignacio de Antioquía les recomendaba de nuevo que fueran humildes¹⁰. En el siglo II, s. Justino y Atenágoras afirman expresamente que muchos cristianos, hombres y mujeres de toda condición, siguiendo a Cristo desde la juventud, permanecían célibes toda la vida¹¹.

A la vez, está claro que el celibato no es una exigencia *intrínseca* del sacramento del Orden. Entre los Apóstoles y los primeros discípulos que fueron hechos partícipes de la potestad del Señor, había gente casada. Esa misma *praxis* se mantuvo en el tiempo hasta que las posibilidades de formación y de elección-selección se consolidaron, de modo que los casados fueron excluidos poco a poco, con el transcurso del tiempo, de las órdenes sagradas. Por lo que, sin pretender dar un repaso completo a este tema nos detendremos en hitos fundamentales de las formas de vida celibataria que servirán para entender mejor la grandeza de este don que Dios otorgó a su Iglesia.

1. Laicos

Con relación al celibato de los laicos, el *Catecismo de la Iglesia Católica* enseña lo siguiente: «Cristo es el centro de toda vida cristiana. El vínculo con Él ocupa el primer lugar entre todos los demás vínculos, familia-

9. Cf. SAN CLEMENTE ROMANO, *Ep. ad Corinthios*, 38, 2.

10. Cf. SAN IGNACIO DE ANTIOQUÍA, *Ep. ad Polycarpum*, 5, 2.

11. Cf. SAN JUSTINO, *Apologia I*, 15; ATENÁGORAS, *Legatio pro christianis*, 33. Para otros testimonios cfr. C. TIBILETTI, *Vergini — verginità — velatio*, en: VV.AA., *Dizionario Patristico e di Antichità Cristiane*, Marietti, 1984, vol. II, col. 3560; y A. SOLIGNAC, *Virginité chrétienne*, en VV.AA., *Dictionnaire de spiritualité ascétique et mystique*, 104-105 (1993) col. 927.

res o sociales (cfr. *Lc* 14,26; *Mc* 10,28-31). Desde los comienzos de la Iglesia ha habido hombres y mujeres que han renunciado al gran bien del matrimonio para seguir al Cordero dondequiera que vaya (cfr. *Ap* 14,4), para ocuparse de las cosas del Señor, para tratar de agradarle (cfr. *1 Co* 7,32), para ir al encuentro del Esposo que viene (cfr. *Mt* 25,6). Cristo mismo invitó a algunos a seguirle en este modo de vida del que Él es el modelo»¹².

2. Sacerdotes

Además del caso del celibato de los laicos, también desde sus inicios la Iglesia ha reconocido una particular conveniencia del celibato para el sacerdocio ministerial¹³. Esta conveniencia se manifiesta en la disciplina eclesíástica sobre el celibato sacerdotal, de diversos modos en la iglesia latina y en las iglesias orientales. En el rito latino se requiere el celibato para recibir el presbiterado (cf. CIC, canon 277, §1), y en las iglesias orientales para el episcopado, aunque también en éstas escogen el celibato numerosos presbíteros (cf. CONC. VATICANO II, Decr. *Presbyterorum Ordinis*, n. 16). Como se ve en las Cartas de s. Pablo, al inicio eran ordenados presbíteros y obispos fieles que estaban casados (cfr. *1 Tm* 3,2; *Tt* 1,5-6) y el mismo s. Pedro lo estaba o lo había estado (cfr. *Mc* 1,30); sin embargo, la Tradición de la Iglesia atestigua que se les exigía la continencia total al ser ordenados. En este sentido afirma San Jerónimo: «Cristo virgen y María virgen han instaurado el principio de la virginidad para cada sexo; y los Apóstoles, o fueron vírgenes, o continentes después del matrimonio»¹⁴. Estas palabras de San Jerónimo expresan el consenso general de los Padres y demuestran que, desde el principio, se exigió la continencia a los Obispos y a los presbíteros que hubieran recibido la ordenación estando casados¹⁵. Después, en Occidente, se comenzó a ordenar sólo a varones no casados, como en el presente.

12. CATECISMO DE LA IGLESIA CATÓLICA, n. 1618.

13. Aunque se trata de una cita reciente, la siguiente afirmación del Concilio refleja bien el pensamiento que, ya en los orígenes, se tenía en la Iglesia respecto a este tema: «El celibato tiene mucha conformidad con el sacerdocio» (CONCILIO VATICANO II, Decr. *Presbyterorum Ordinis*, n. 16).

14. SAN JERÓNIMO, *Apologeticum ad Pammachium*, Ep. 49, 21; "continentes" significa aquí que se abstendían de las relaciones conyugales una vez ordenados.

15. Hoy día se admite que existen suficientes datos históricos como para afirmar que la *praxis* común a toda la Iglesia anterior al Concilio Trullano o Quinisexto (a. 692), tanto en Occidente como en Oriente, comprendía a presbíteros y diáconos casados pero continentes: con frecuencia se trataba de varones de edad avanzada que, de común acuerdo con sus espo-

Se puede apreciar, por tanto, que esta *praxis* existía en la Iglesia antes de cualquier pronunciamiento sobre el tema por parte de un concilio o de un Papa. De todos modos, parece ser que se juzgó necesario legislar sobre este punto en algunos momentos históricos concretos. Por ejemplo, y si bien es probable que las iglesias locales hayan establecido regulaciones sobre esta materia con anterioridad, los datos más antiguos con los que contamos son las decisiones del Concilio de Elvira (entre los años 295 y 302). Este Concilio dispuso que los obispos, sacerdotes y diáconos admitidos a las sagradas órdenes fueran célibes, o bien dejaran a sus legítimas esposas si deseaban recibir dichas órdenes. En esta línea también podemos citar el concilio romano convocado por el Papa Silicio en el año 386, que prohibió a los sacerdotes continuar manteniendo relaciones conyugales con sus esposas. Pero apenas en el año 1123, el primer Concilio Laterano, estableció que quien reciba las sagradas órdenes debe "abstenerse de mujer" y que, el matrimonio de una persona ordenada es inválido. Esta norma fue reiterada posteriormente por el Concilio Lateranense II, en el año 1139.

Actualmente el canon 277 del Código de derecho canónico establece que «los clérigos están obligados a observar una continencia perfecta y perpetua por el Reino de los cielos, y, por tanto, quedan sujetos a guardar el celibato (...)». Paralelamente, a tenor del canon 1037, «el candidato al diaconado permanente que no esté casado, y el candidato al presbiterado, no deben ser admitidos al diaconado antes de que hayan asumido públicamente, ante Dios y ante la Iglesia, la obligación del celibato según la ceremonia prescrita (...)»¹⁶.

sas, se comprometían a no hacer uso de los actos propios de la vida matrimonial. Si se admite dicha tesis, hay que reconocer que la iglesia latina, al introducir el requisito del celibato para los clérigos en el s. IV no hizo más rígida la disciplina: más bien, por el contrario, es preciso admitir que la *praxis* disciplinar primitiva fue mitigada en Trullo, ¿quizás ante la generalización de situaciones fácticas? al permitir las relaciones sexuales matrimoniales a los diáconos y presbíteros casados (no a los obispos, para los que se exigió claramente el celibato, disposición esta última que resultaría de otro modo inexplicable).

16. El canon 277 no nombra ni hace ninguna excepción de los diáconos casados, pero por lo dispuesto en otros cánones eso se puede inferir con facilidad. Así el c. 1037 preceptúa que tanto quien vaya a ser promovido al diaconado permanente y no esté casado como el candidato al presbiterado han de asumir públicamente la obligación del celibato antes de ser admitidos al diaconado. Los casados aspirantes al diaconado no contraen tal obligación. Entre los impedidos para recibir las órdenes, se cita al varón casado "a no ser que esté legítimamente destinado al diaconado permanente" (can. 1042 § 1).

3. Religiosos

En el siglo II aparece formalmente en la Iglesia el “orden de las vírgenes”, constituido por mujeres que hacían profesión pública de virginidad por el Reino de los Cielos. Eran *consagradas* mediante una ceremonia particular y tenían un lugar reservado en las celebraciones litúrgicas y llevaban un peculiar género de vida, que es un precedente del estado religioso¹⁷. A finales del siglo III surge la vida eremítica y después la cenobítica y la monástica, caracterizadas por un apartamiento del mundo para dedicarse a la oración y dar testimonio de que las realidades temporales no son el fin último (*testimonio escatológico*). Más adelante, florecen diversas formas de vida religiosa en las que la “renuncia al mundo”¹⁸ no implica un apartamiento *material* de las realidades temporales, pero sí una relación con esas actividades diversa de la que es propia de los fieles corrientes¹⁹. El celibato que forma parte de esta consagración —distinta de la del Bautismo— es un “celibato consagrado” que está al servicio de la vocación y misión propias de la “vida consagrada”²⁰.

En resumen, la perspectiva que hemos adoptado, nos permite concluir que el don del celibato puede estar al servicio de la vocación y misión propia tanto de los fieles laicos cuanto del sacerdocio ministerial o de la vida consagrada²¹. En este sentido, se puede hablar de un celibato apostólico de los laicos, de un celibato sacerdotal y de un celibato consagrado.

Conviene tener presente, por otra parte, que para la mentalidad hebrea contemporánea a Jesús, el celibato resultaba una novedad absoluta. Desde la perspectiva del Antiguo Testamento, el seguimiento de Jesucristo hasta este extremo suponía un giro decisivo y totalmente nuevo. Esta nueva visión estaba implícita en el celibato del mismo Cristo, y había sido ya ade-

17. Cf. SAN AMBROSIO, *Exhort. virg.*, 31; *De virginibus* III, 3, 9. Cfr. C. TIBILETTI, *Vergini - verginità - velatio*, cit., col. 3560. En nuestros días existe también el “orden de las vírgenes consagradas” que se asemeja a otras formas de “vida consagrada” en el mundo (cf. can. 604; CATECISMO DE LA IGLESIA CATÓLICA, nn. 923-924).

18. Cf. CONCILIO VATICANO II, Decr. *Perfectæ caritatis*, n. 5.

19. Cf. CONCILIO VATICANO II, Const. dogm. *Lumen gentium*, n. 31, 2. Algo semejante sucede con las formas de vida consagrada secular. La “secularidad consagrada”, por cierto, no es la *misma* secularidad de los fieles corrientes.

20. Cf., can. 599.

21. En los fieles corrientes que son ordenados sacerdotes seculares, el celibato adquiere un nuevo significado. También adquiere un nuevo significado el celibato de los religiosos que reciben el sacramento del Orden.

lantada por la concepción virginal de María y por la participación de José en el mismo misterio virginal.

Lo que venimos exponiendo nos lleva como de la mano a sostener que existe una tradición constante de celibato en la Iglesia (Padres, Concilios, Papas) y que el celibato visto sólo o principalmente «como una imposición legal procede de un malentendido, o incluso es el resultado de una mala fe»²².

II. NATURALEZA DEL CELIBATO

No parece, en efecto, que se pueda sustentar sin más que el celibato por el Reino de los Cielos sea un invento humano. El texto evangélico recoge palabras de Jesucristo según las cuales «hay eunucos que así nacieron del seno de su madre; también hay eunucos que así han quedado por obra de los hombres; y los hay que se han hecho tales a sí mismos por el Reino de los Cielos. Quien sea capaz de entender, que entienda» (*Mt* 19,12). El núcleo de esta enseñanza podría concentrarse en las siguientes consideraciones:

a) Hay personas que renuncian al matrimonio no por incapacidad, sino por una decisión libre de su voluntad.

b) Lo hacen por un motivo sobrenatural: por el Reino de los Cielos. Esto comprende la instauración del Reino tanto en la propia vida (búsqueda de la santidad personal), como en la de los demás (afán apostólico evangelizador). El motivo del celibato es, inseparablemente, el amor a Dios y el amor a las almas, y precisamente esta inseparabilidad entre santidad y apostolado es la base para comprender el sentido del celibato.

c) Implica la renuncia a un bien, el matrimonio, en aras de otro bien más elevado.

d) Es para toda la vida: se desprende de la expresión metafórica de Jesús que supone un estado definitivo sin posibilidad de retorno.

III. CELIBATO Y VOCACIÓN

El amor a Dios y la entrega a la misión apostólica, que son los motivos del celibato, son partes constitutivas del fenómeno vocacional. El que,

22. JUAN PABLO II, *Carta de Jueves Santo* 1979, n. 9

respondiendo al don divino, se propone abrazar el celibato debe vivir en este clima de caridad apostólica para experimentar el corazón lleno y alcanzar la plenitud de sentido. Por ese motivo, el canon 258 insta a que se arbitren los medios oportunos para una adecuada formación apostólica de los candidatos al sacerdocio.

Cristo mismo permaneció célibe porque libremente lo quiso, yendo en contra del clima socio-cultural y religioso de su época, para expresar su dedicación total a la voluntad de Dios Padre y su dedicación a los hombres. Esta relación entre el celibato y el sacerdocio de Cristo se refleja también en la vida de la persona que es llamada por Dios con una vocación concreta. Al incorporarse a la Iglesia con el Bautismo el hombre queda constituido en hijo de Dios y partícipe en el sacerdocio de Cristo. La configuración bautismal con Jesús constituye una llamada personal a la identificación con Cristo y a asumir responsablemente la misión evangelizadora a la que cada fiel cristiano debe responder en sus propias y concretas circunstancias personales. Como es obvio, esas propias y concretas circunstancias pueden o no incluir el celibato apostólico. En el caso del sacerdote, en virtud del sacramento del Orden que implica una mayor configuración con Cristo, es decir, una mayor participación en su sacerdocio, la conveniencia del celibato se ve con mayor claridad. La entrega en el sacerdocio se ha de manifestar primariamente en un amor personal y vivo a Cristo, y de ahí a todas las almas.

Un eco de lo que afirmamos se encuentra en el canon 244, que determina como fin de la formación espiritual y doctrinal de los candidatos al sacerdocio el conseguir «el espíritu del evangelio y una estrecha relación con Cristo».

Sea como fuere, la clave de interpretación del celibato es la configuración sacramental con Cristo. Como establece el Concilio Vaticano II «los cristianos que están incorporados a Cristo por el bautismo, forman el pueblo de Dios, y participan de las funciones de Cristo, Sacerdote, Profeta y Rey. Ellos realizan, según su condición, la misión de todo el pueblo cristiano en la Iglesia y en el mundo»²³.

La vocación divina es un don, tanto como también lo son las circunstancias que la misma vocación comprende. Considerando así la vocación y sus circunstancias se debe entender el texto paulino que señala: «el que no está casado se preocupa de las cosas del Señor, de cómo agradar al Señor;

23. CONCILIO VATICANO II, Const. dogm. *Lumen gentium*, n. 31.

el casado se preocupa de las cosas del mundo, de cómo agradar a su mujer, y está dividido» (1 Cor 7,32-34).

Sin duda, la Iglesia siempre enseñó la superioridad de la virginidad frente al matrimonio, sin detrimento de éste²⁴. El celibato no es un rechazo del valor de la sexualidad humana. Juan Pablo II va más allá y señala que precisamente la persona que entiende el pleno potencial de la donación que el matrimonio ofrece, es la que mejor puede hacer un ofrecimiento maduro de sí misma en el celibato²⁵. En esta misma línea afirmaba s. Juan Crisóstomo: «Denigrar el matrimonio es reducir a la vez la gloria de la virginidad; elogiarlo es realzar a la vez la admiración que corresponde a la virginidad. Lo que resulta bello sólo en relación con lo que es feo, no puede ser muy bello; pero lo que es mejor entre las cosas consideradas buenas, es la más bella en absoluto»²⁶.

IV. CELIBATO Y VOCACIÓN AL AMOR

Vivir en la Iglesia una vocación al celibato es más difícil de entender hoy por diversos motivos. Podríamos enumerarlos sucintamente de la siguiente manera:

a) La incidencia en la cultura contemporánea de una antropología de origen freudiano, según la cual sin alcanzar la plenitud del placer sexual la persona queda disminuida. Puestos en dicha perspectiva, el celibato constituiría un obstáculo a la plena realización plena de la personalidad.

b) Aunque más mitigada últimamente, hubo épocas en las que se llegó a pensar que la abstinencia sexual causaba enfermedades mentales. En la actualidad, esta afirmación es insostenible desde el punto de vista científico, pues «no es cierto que el ejercicio de la actividad genital sea lo que, por sí solo, mecánicamente, libera de las angustias o de los complejos; como no es el celibato por sí mismo, la causa de algún tipo de alteraciones dañosas,

24. «La virginidad testimonia que el Reino de Dios y su justicia son la perla preciosa que se debe preferir a cualquier otro valor aunque sea grande, es más, que hay que buscarlo como el único valor definitivo. Por esto, la Iglesia, durante toda su historia, ha defendido siempre la superioridad de este carisma frente al del matrimonio, por razón del vínculo singular que tiene con el Reino de Dios». JUAN PABLO II, *Familiaris consortio* (22-XI-1981), n. 16.

25. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso*, 5-V-1982, n. 2.

26. SAN JUAN CRISÓSTOMO, *De virginitate*, 10, 1. Cf. Catecismo de la Iglesia Católica n. 1620.

sino, más bien, la ausencia de amor, de entrega, de generosidad. Por eso, para que la vida dentro del celibato se mantenga lejos de las insidias de la neurosis, no debe ser otra cosa que castidad auténtica, inspirada y sostenida por un amor más elevado que aquél de la carne: el amor de Dios»²⁷.

c) El fuerte hedonismo presente en gran parte de la sociedad actual, que fomenta la fruición sin límite del momento presente, y da origen a la pérdida de la dimensión trascendente de la vida. El amor es, con frecuencia, entendido más como posesión que como don de sí. Esto provoca un temor al compromiso generado, entre otros motivos, por la experiencia de mayor cantidad de rupturas matrimoniales e infidelidades que manifiestan una verdadera dificultad para establecer vínculos interpersonales de carácter estable.

d) La descristianización de la denominada sociedad occidental y la falta de una verdadera y profunda cristianización en otros puntos del planeta hacen incomprensible una entrega total a Dios. Simplemente porque el celibato es parte integral del misterio de Cristo y de la Redención por Él llevada a cabo, y para entenderlo se requiere no sólo una reflexión intelectual, sino sobre todo la fe, que lleva a contemplar este don en un ámbito de oración y en una perspectiva sobrenatural.

Las dificultades para entender la entrega en el celibato ayudan a comprender la falsedad que encierra calificar al celibato, con distintos argumentos, como una elección de vida que es poco adecuada a la naturaleza del ser humano y a las condiciones presentes de su historia: Jesucristo, perfecto Hombre, desde luego, lo asumió. Este dato histórico, por sí solo, permite sostener que el matrimonio no es indispensable para la perfección personal. Además, no cabe duda de que el matrimonio es un verdadero camino de santidad, pero no el único, pues «la virginidad o el celibato por el Reino de Dios no solamente no contradice la dignidad del matrimonio sino que lo presume y lo confirma. Matrimonio y virginidad o celibato son dos formas de expresar y vivir el único misterio de la alianza de Dios con su pueblo»²⁸.

Conviene recordar que la perfección del hombre no consiste ni en el matrimonio ni en el celibato, sino en el amor pues, como afirma s. Pablo, «la caridad es el vínculo de la perfección» (*Col.* 3,14). En el fiel célibe, la perfección de la caridad se inicia con el Bautismo pues «la virginidad por el Rei-

27. J. L. SORIA, *Cuestiones de Medicina pastoral*, Madrid, 1973, págs. 233-234.

28. JUAN PABLO II, *Familiaris consortio*, 22-XI-1981, n. 16.

no de los cielos es un desarrollo de la gracia bautismal»²⁹. El celibato es un don que el Señor otorga con vistas al amor y a la entrega de sí mismo a Dios y a los demás, por Dios. Implica, por tanto, una decisión libre y responsable sobre el propio futuro con vistas a la realización más plena de la persona.

Pero también el Bautismo da origen a una llamada a la perfección de la caridad que, en la inmensa mayoría de los casos, incluye el matrimonio como verdadero camino de unión con Dios y, por tanto, de santidad. En este sentido el Catecismo de la Iglesia Católica subraya que «estas dos realidades, el sacramento del Matrimonio y la virginidad por el Reino de Dios, vienen del Señor mismo. Es El quien les da sentido y les concede la gracia indispensable para vivirlos conforme a su voluntad»³⁰.

V. DISCERNIMIENTO DEL DON DEL CELIBATO. IDONEIDAD Y ESCRUTINIO

El don del celibato requiere, aparte de la vocación divina que es el primero y más radical requisito de idoneidad, otras condiciones más específicas para vivirlo en medio del mundo. Implica, sin duda, una dedicación absoluta y un compromiso total: la entrega de la propia persona (con su afectividad y con su sexualidad) no sólo como fruto de un dominio de la voluntad, sino como una evolución normal de la sexualidad, de la integración de la afectividad y de los otros elementos de la personalidad que componen la unidad íntima del ser personal que se dona. Como consecuencia, quien viva en celibato deberá aprender a vivir con alegría la soledad, la ausencia de esposa e hijos, etc. Los signos que se han de comprobar canónicamente en quienes se preparan para recibir las órdenes están enumerados en el canon 1029: fe íntegra, recta intención, ciencia debida, buena fama y costumbres intachables, virtudes probadas y otras cualidades físicas y psíquicas congruentes con el orden que se va a recibir.

Respecto a los seminaristas, afirma el canon 247 que «por medio de una formación adecuada prepárese a los alumnos a observar el estado de celibato, y aprendan a tenerlo en gran estima como un don peculiar de Dios». Efectivamente, el celibato más que una obligación jurídica es un compromiso que, fundado en un don divino, el fiel adquiere ante Dios y la Iglesia.

29. CATECISMO DE LA IGLESIA CATÓLICA n. 1619.

30. CATECISMO DE LA IGLESIA CATÓLICA n. 1620.

La aceptación del don del celibato exige, pues, por parte del hombre, una sólida madurez humana para vivir de modo equilibrado evitando tanto un desordenado apego a la propia familia, como la dependencia de amistades como condición para sentirse tenido en cuenta. También deberá evitar el amaneramiento y afán de posesión, o el desapego frío de sus familiares; requiere aprender a guardar los sentidos y saber mantener una relación afectiva prudente y normal tanto con personas del otro sexo como con las del mismo sexo.

La incorporación al seminario ha de ser objeto de cuidadosa atención. Por supuesto, la admisión al seminario no supone ningún juicio definitivo sobre la idoneidad del candidato, pero implica un primer parecer favorable de la autoridad, ante la Iglesia y ante el propio candidato. El canon 241 ofrece los siguientes criterios de selección: dotes humanas, espirituales e intelectuales; salud física y psíquica; recta intención. El Concilio Vaticano II ha insistido en que se realice esta tarea de selección «con la debida firmeza, aunque haya que lamentar la falta de sacerdotes»³¹.

El canon 235 §1, señala que «los jóvenes que desean llegar al sacerdocio deben recibir, tanto la conveniente formación espiritual como la que es adecuada para el cumplimiento de los deberes propios del sacerdocio». Dada la importancia de la función de los futuros ministros en la vida la Iglesia, ese derecho de los candidatos y ese deber de la Iglesia aparece especialmente subrayado en este caso. El canon 247, §§ 1 y 2, ya mencionado, reclama una formación específica para el celibato, tarea que exige «dar a conocer a los alumnos las obligaciones y cargas propias de los ministros sagrados, sin ocultarles ninguna de las dificultades que lleva consigo la vida sacerdotal».

Los principios fundamentales que deben regir la educación en el celibato, según el Concilio Vaticano II³², se pueden formular así:

- a) Recibir el celibato como un don, no sólo como un precepto eclesiástico, y ante el cual sólo cabe una respuesta generosa.
- b) Reconocer, junto con la dignidad del matrimonio, la mayor excelencia de la virginidad.
- c) Advertir la fragilidad humana que podría dificultar el ejercicio de la castidad. Mostrar recursos humanos y divinos claros de autodominio.

31. CONCILIO VATICANO II, Decr. *Optatam totius*, n. 6.

32. Cf. CONCILIO VATICANO II, Decr. *Optatam totius*, n. 10.

Antes de recibir las órdenes, han de realizarse los escrutinios de los candidatos previstos en el canon 1051, que tienen por objeto certificar la idoneidad del candidato. La carta circular sobre los escrutinios establece que éstos «deben hacerse para cada uno de los momentos del *iter* de formación sacerdotal: admisión, ministerios, diaconado y presbiterado». Es el obispo quien llama a las órdenes, pero oyendo a los formadores y consejeros cuyas recomendaciones, si bien no son vinculantes para él, tienen un alto valor moral.

El obispo tiene el grave deber de no conferir las órdenes a quien no sea canónicamente idóneo. Ha de alcanzar certeza moral, habiéndose probado de manera positiva la idoneidad del candidato (cf. canon 1052 § 1). No es suficiente que no se aprecie ningún inconveniente. La norma manifiesta en este aspecto una preocupación considerable: así, el canon 1052 § 3, insta al obispo que va a conferir la ordenación a no proceder a ella si tiene fundadas razones para dudar de la idoneidad del candidato³³.

El discernimiento de este don en los candidatos es de suma importancia. Si no se realiza con delicada prudencia como, por ejemplo, sin advertir necesidades no resueltas de apego a personas o de autoestima egocéntrica, la persona fácilmente caería en un estado de inmadurez afectiva que la condicionaría para afrontar la vida en soledad y, con ello, para una realización personal afectiva saludable. Ni las normales muestras de afecto y consideración, ni la compañía de amigos resultarían suficientes para satisfacer sus necesidades “inmaduras” de dependencia, cariño y reconocimiento; a la vez presentaría una gran tendencia a la perturbación afectiva ante situaciones más o menos objetivas de soledad o de rechazo.

En definitiva, abrazar el celibato supone la madurez necesaria como para darse, es decir, ser capaz de amar rechazando toda tendencia egoísta a centrar los afectos en uno mismo. La aceptación del celibato —ha escrito Juan Pablo II en este sentido— «se transparenta y se trasluce en el amor: *el amor como disponibilidad al don exclusivo de sí por el “reino de Dios”*»³⁴.

33. En este sentido afirma el Concilio Vaticano II: «A los no idóneos hay que orientarlos a tiempo y paternalmente hacia otras funciones y ayudarles a que, conscientes de su vocación cristiana, se comprometan con entusiasmo en el apostolado seglar». CONCILIO VATICANO II, Decr. *Optatam totius*, n. 6.

34. JUAN PABLO II, *Discurso*, 21-IV-1982, n. 8.

VI. COMPROMISO DEL CELIBATO EN LA IGLESIA

El celibato apostólico es un compromiso para toda la vida aceptado con responsabilidad personal pues «es natural –afirma Juan Pablo II– que tal decisión obligue no sólo en virtud de la ley establecida por la Iglesia, sino también en función de la responsabilidad personal. Se trata aquí de mantener la palabra dada a Cristo y a la Iglesia»³⁵.

Quien asume el compromiso del celibato lo hace pensando que Dios lo llama por ese camino y le pide fidelidad. Esta convicción no se funda sólo en razones subjetivas del interesado, sino que goza de la garantía efectiva de haber recibido de Dios el don del celibato, y de que cuenta, por tanto, con las gracias sobrenaturales convenientes para corresponder totalmente, y para superar –aun con esfuerzo ascético– las dificultades que puedan presentarse. Si hubiera decidido sólo por su cuenta vivir el celibato, sin ningún vínculo con alguna institución de la Iglesia, quizá podría pensar más adelante que su decisión fue fruto de un impulso circunstancial y que no tenía motivos reales para juzgar que había recibido ese don. Pero esto no es así porque, normalmente, quien decide entregarse a Dios en el celibato sabe que su llamada ha sido objeto de una cuidadosa reflexión personal, muy seguramente ayudado por consejos espirituales de personas idóneas, acompañada de abundante oración, y que él se ha movido con rectitud de intención; de hecho está sirviendo al Señor en la Iglesia.

La persona que ha optado por el celibato después de madura reflexión y lo ha asumido comprometidamente en la Iglesia, no tiene objetivamente hablando motivos para pensar: “puesto que enfrente dificultades y pruebas, no he recibido el don del celibato”, pues quien reconoce que Dios lo ha llamado con una vocación concreta que conlleva el celibato, puede estar seguro de que ha recibido ese don y de que tiene el derecho irrenunciable y el grave deber de custodiarlo. Se quebraría la honradez y la justicia con respecto a Dios y a la Iglesia por el compromiso asumido, en el momento en que se pusiera voluntariamente en peligro el celibato, permitiendo que se asentaran en el corazón afectos incompatibles con la personal entrega a Dios.

Juan Pablo II resalta la libertad, y la correlativa responsabilidad, de quien ha asumido ante Dios y ante la Iglesia tal compromiso: «Todo cristiano que recibe el sacramento del orden acepta el celibato con plena concien-

35. JUAN PABLO II, Carta *Novo incipiente*, de 8 de abril de 1979, n.9.

cia y libertad, después de una preparación de años, de profunda reflexión y de asidua oración. Él toma la decisión de vivir de por vida el celibato, sólo después de haberse convencido de que Cristo le concede ese don para el bien de la Iglesia y para el servicio de los demás»³⁶.

Por otro lado, no está de más recordar que, en último término, el celibato en cualquiera de sus formas, hace presente en la tierra el estado final de salvación (cfr *Mt.* 22,30 y *1Cor* 7, 29-31): es un don muy valioso que debe cuidarse convenientemente.

VII. DON PARA CUSTODIAR Y TAREA PARA REALIZAR: LA FIDELIDAD COMO DESPLIEGUE TEMPORAL DEL ACTO DE AMOR COMPROMETIDO

Todo cristiano tiene la certeza de que Dios llena con su Amor el corazón de aquellos a quienes llama al celibato, pero eso no quiere decir que quede suprimida la atracción hacia el amor conyugal, ya que éste es un bien natural muy noble. En lugar de pensar que el amor a Dios en el celibato no colma la aspiración a amar, conviene depositar toda la confianza en el Señor y renovar el amor exclusivo que Él ha pedido: en efecto el no abandonarse a aquella natural atracción manifiesta el amor a Dios sobre todas las cosas. Haber recibido el don del celibato tampoco significa que hayan desaparecido los impulsos desordenados de la concupiscencia. Pero no cabe atribuirlos al celibato, como si una persona casada no experimentara inclinaciones contra la castidad.

Amar a Dios con toda el alma exige un delicado empeño en la *guarda del corazón*, que tiene manifestaciones en parte diversas en el matrimonio y en el celibato. Tanto en uno como en otro caso, esta exigencia ha de tener consecuencias visibles en el trato con las personas. Sin sequedad, quien ha hecho una opción estable por el celibato y lo ha asumido comprometidamente se ve en la necesidad de cuidar con delicadeza la sobriedad en las manifestaciones de afecto. Resulta necesario desarrollar una razonable disposición de alerta con relación a las inclinaciones de los sentimientos que puedan poner en riesgo una afectividad no suficientemente madurada y guiada por el Espíritu. Respecto de los ministros sagrados, éstos habrán de tener «la debida prudencia en relación con aquellas personas cuyo trato pueda poner en peligro su obligación de guardar la continencia o ser causa de

36. *Ibidem*.

escándalo para los fieles» (canon 277 § 2). Corresponde al Obispo dictar normas concretas sobre esta materia y juzgar en casos particulares sobre el cumplimiento de esta obligación (cf. canon 277 § 3).

No se ha de olvidar que no se entregó en celibato “un sexo”, sino una persona completa que se dio a Dios para amarlo a Él y al prójimo por amor a Él.

Dijimos que es necesario que la persona célibe sepa amar, pero más importante aún es sentirse querido³⁷. Los dos aspectos constituyen una persona verdaderamente madura, que es autosuficiente para bastarse a sí misma sin contar con el apoyo o aprobación de los demás; que es independiente como para que su afectividad no esté condicionada por la separación de la familia y, eventualmente, de los lugares de origen; y que es autónoma como para responder de las consecuencias de sus propios actos y decisiones. La estabilidad y el equilibrio psicológico favorecen una experiencia de paternidad en la relación con las personas, que adquiere una dimensión sobrenatural desde el punto de vista de la fe.

Sin apartarnos del objeto de este trabajo, no está de más señalar que el sacerdote cuenta con abundantes medios ascéticos para alcanzar esa plena vida entregada en el celibato: una intensa vida de piedad, fundada particularmente en la meditación de la Palabra de Dios, la Eucaristía y el trato con la Santísima Virgen³⁸, que le facilite el dominio de las pasiones e impulsos; el altamente aconsejable medio de la dirección espiritual personal; el fomento de la fraternidad inherente al sacramento del orden. En este sentido, el canon 280 recomienda «vivamente a los clérigos una cierta vida común».

Por lo tanto, resulta obvio que, para *guardar el corazón*, no basta con evitar los afectos incompatibles con el celibato. No se trata de un esfuerzo –por así decir– *negativo*. Es cuestión, sobre todo, de cultivar un tierno amor a Jesucristo, como el del apóstol s. Juan, como el de s. Pablo, como los demás santos de toda la historia de la Iglesia y, por Jesucristo, un amor desinteresado por el prójimo. Si no hubiera amor en la vida de una persona entregada a Dios en el celibato, éste perdería su sentido.

37. «La paz interior viene del saberse amados por Dios y de la voluntad de corresponder a su amor». JUAN PABLO II *Mensaje con motivo del Día Mundial de la Paz*, 1-I-1995.

38. PABLO VI, Enc. *Sacerdotes coelibatus*, n. 75.

VIII. LA TUTELA PENAL DEL BIEN DEL CELIBATO

No cabe duda alguna de que el incumplimiento del deber del celibato asumido comprometidamente daña seriamente el testimonio de santidad e integridad que los fieles tienen derecho a esperar de los sacerdotes. Para prevenirla y desalentarla, esta posibilidad está expresamente contemplada por la normativa jurídica vigente. Quebrantar esta obligación provoca escándalo y daño a las almas, ante lo cual el Derecho de la Iglesia reacciona también penalmente, aun cuando la sanción penal sea siempre la "*ultima ratio*".

La norma penal pretende tutelar el bien jurídico eclesial protegido, restaurar el orden público lesionado por la conducta delictiva del infractor y reparar el daño causado a la sociedad eclesial, con toda la carga pedagógica que eso lleva consigo para los fieles. Dejar pasar el tiempo o soslayar el delito, sin asumir la importancia del asunto, origina casi siempre consecuencias traumáticas difíciles de reparar más tarde. Crisis recientes bien conocidas, que han tenido un considerable impacto mediático, dan la magnitud de esta cuestión.

En el Código de Derecho canónico hay dos delitos tipificados relativos a la violación de la obligación del celibato: los contemplan los cánones 1394 y 1395.

El canon 1394 § 1, se refiere a la tentativa de matrimonio: «el clérigo que atenta matrimonio, aunque sólo sea civilmente, incurre en suspensión *latae sententiae*, y si después de haber sido amonestado no cambia de conducta y persiste en dar escándalo, puede ser castigado gradualmente con privaciones o también con la expulsión del estado clerical».

El sacerdote que cometa este delito queda removido *ipso iure* del oficio eclesiástico (canon 194 §1, 1º y 3º). Esta medida tiene carácter de sanción disciplinar, no de pena *latae sententiae*, pues el canon 1336 § 2 prohíbe imponer la privación del oficio (con carácter penal) por vía automática. Quien cometiera este delito incurre automáticamente en suspensión. Si el sacerdote no cambia de conducta, gradualmente puede ser castigado con penas expiatorias hasta llegar a la expulsión del estado clerical³⁹.

39. El can. 1394 § 2, trata el caso de los religiosos: «El religioso de votos perpetuos, no clérigo, que atenta contraer matrimonio aunque sólo sea el civil, incurre en entredicho *latae sententiae*, además de lo señalado en el c. 694».

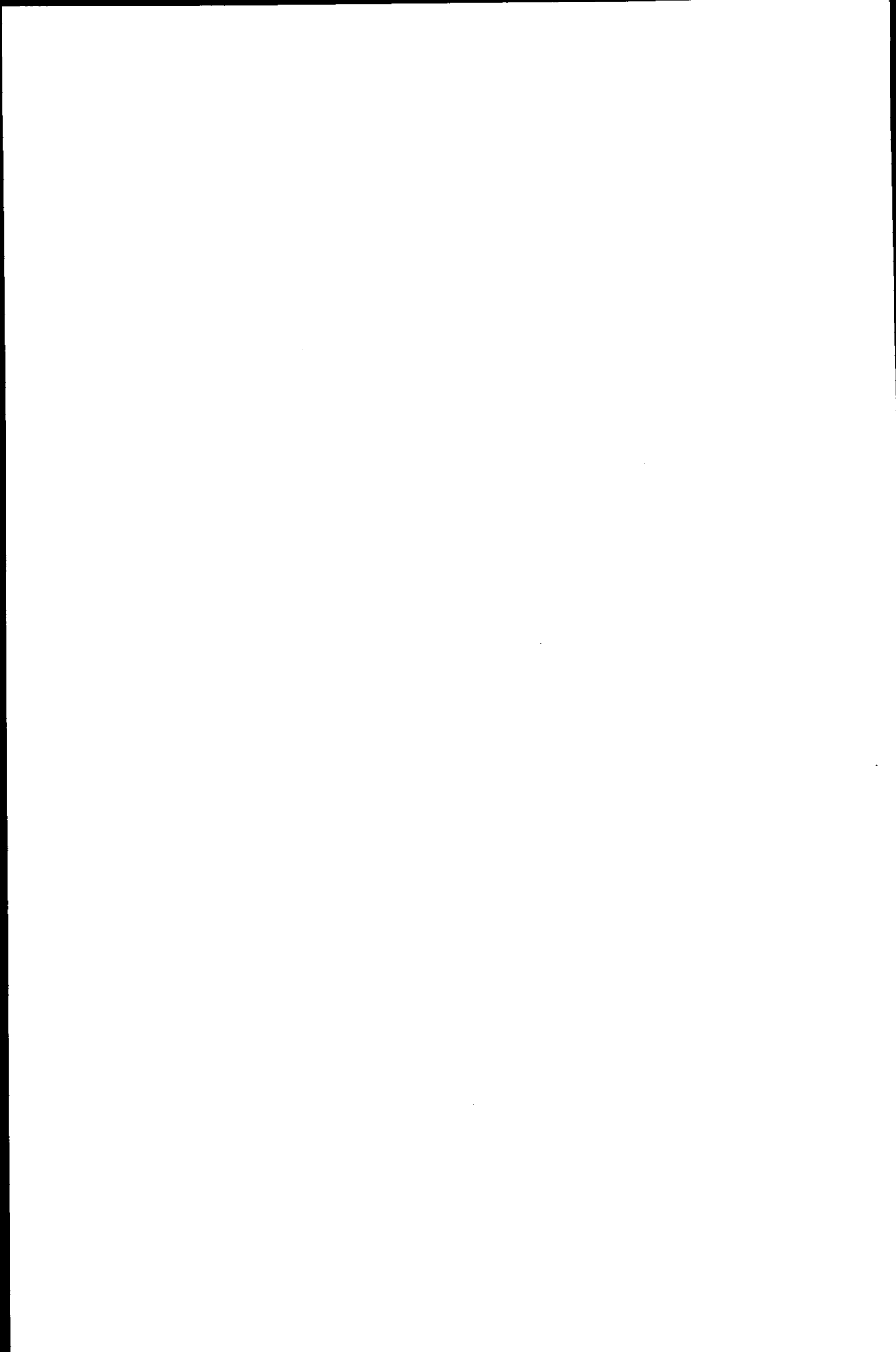
El canon 1395 § 1, tipifica el delito de concubinato del clérigo, es decir, una relación estable con una mujer y cualquier situación permanente y escandalosa en cualquier otro pecado externo contra el sexto mandamiento. No incluye, por tanto, una acción aislada sin repercusión social⁴⁰. Para ambos casos, el Código establece como castigo la suspensión que, al ser *ferendæ sententiæ*, exige una amonestación previa para ser impuesta válidamente (canon 1347 § 1). Si el sacerdote persiste en su conducta se le pueden añadir otras penas, inclusive la expulsión del estado clerical.

El canon 1395 § 2 señala que «el clérigo que cometa de otro modo un delito contra el sexto mandamiento del Decálogo, cuando este delito haya sido cometido con violencia o amenazas, o públicamente o con un menor que no haya cumplido dieciséis años de edad⁴¹, debe ser castigado con penas justas, sin excluir la expulsión del estado clerical cuando el caso lo requiera». En esta oportunidad el legislador previó un caso concreto en el que concurren circunstancias de especial gravedad, sin prestar tanta atención a la situación de permanencia o estabilidad de los casos anteriores.

El proceso penal, que alcanza características de particular severidad cuando se trata de los delitos contemplados en el *Motu Proprio Sacramentorum sanctitatis tutela* de Juan Pablo II, y las posteriores modificaciones de esa normativa, está dirigido a todo el pueblo de Dios, pues pretende tanto reparar el daño causado por un comportamiento antieclesial, cuanto procurar la enmienda del sujeto que haya incurrido en alguno de estos delitos claramente tipificados en el Derecho de la Iglesia.

40. Que puede, sin embargo, constituir uno de los *delitos más graves*, contemplados específicamente en otra normativa (cf. M. P. *Sacramentorum sanctitatis tutela*).

41. La Carta de la Congregación para la Doctrina de la Fe de 18 de mayo de 2001 eleva la edad a 18 años, edad a partir de la cual corre el plazo de prescripción. Juzgar por este delito está reservado al Tribunal Apostólico de la misma Congregación.



IGLESIAS, MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y LIBERTAD RELIGIOSA EN LA REPÚBLICA ARGENTINA*

Juan G. NAVARRO FLORIA

SUMARIO: 1. Introducción: libertad religiosa y libertad de expresión. 2. Propiedad de los medios de comunicación. 2.1. Medios gráficos. 2.2. Medios electrónicos (radio y TV). 2.3. Internet. 3. Los ministros de culto en los medios de comunicación. 4. Límites a la libertad de expresión por motivos religiosos. 4.1. Restricción a los contenidos. 4.1.1. Restricciones a la prensa escrita. 4.1.2. Restricciones a las emisiones de radio y TV. 4.1.3. Restricción a los contenidos en Internet. 4.2. Lesión a los sentimientos o creencias religiosos. 4.2.1. Ausencia de protección penal. 4.2.2. Derecho de respuesta por lesión a los sentimientos religiosos. 4.2.3. Sanción de la apología del odio religioso. 5. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN: LIBERTAD RELIGIOSA Y LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Libertad religiosa y libertad de expresión, como se sabe, están íntimamente relacionadas. Ambas se exigen recíprocamente, y es difícil, o imposible, concebir a la una sin la otra. No hay libertad religiosa sin libertad de expresión, porque la religión tiene necesariamente una dimensión externa y una exigencia de comunicación y manifestación pública.

Todos los tratados internacionales de derechos humanos —que en la Argentina tienen, los más importantes, jerarquía constitucional, y en todos

* Ponencia presentada en el VIº Coloquio del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa, Río de Janeiro, 27 al 29 de septiembre de 2006.

los casos tienen jerarquía superior a las leyes (art.75 inc.22, CN)— reconocen a ambas libertades. Todos señalan como uno de los contenidos esenciales de la libertad religiosa, la libertad de expresar o manifestar públicamente la propia creencia religiosa¹.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclama la libertad de opinión y de expresión (art.19) inmediatamente después de la libertad de pensamiento, conciencia y religión (art.18). Y reconoce como parte integrante de esta última a la libertad de manifestar públicamente la religión o creencia de cada uno. Lo mismo ocurre con el Pacto de San José de Costa Rica (arts. 12 y 13), y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 18 y 19), por citar a los más relevantes.

La Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o en las Convicciones aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas hace hoy 25 años, en 1981², reconoce a toda persona *“la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado”* (art.1.1); y específicamente proclama la libertad *“de escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes”* en materia religiosa (art.6 inc. d).

Sin embargo, desde los tiempos en que la proclamación religiosa se hacía de viva voz en el ágora o en las plazas, o “desde los tejados” —o desde los minaretes— es notorio que las cosas han cambiado mucho.

En nuestro tiempo el anuncio de la fe, como el de las ideas o cualquier otro, no se concibe sin el recurso a los medios masivos de comunicación. “Los tejados” de las casas, están poblados de antenas de TV o surcados por cables de TV o de Internet.

Y los propios medios de comunicación, han sufrido una enorme evolución. Desde la aparición de la imprenta y luego de ella los medios de comunicación impresos (la prensa) hasta los actuales medios electrónicos, se han producido varios saltos cualitativos. La radio primero, la televisión después, Internet luego, la tecnología digital y satelital, representan verdaderos cambios de época y de paradigma.

1. Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, art.III; Declaración Universal de los Derechos Humanos, art.18; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art.18; etcétera.

2. Resolución General 36/55 del 25/11/81.

El derecho, que debe dar respuesta y ordenar las nuevas realidades, hace tiempo que va a la zaga de ellas y llega muchas veces tarde. Regulaciones pensadas para una realidad o tecnología determinada se pretenden aplicar a realidades y tecnologías nuevas, con éxito o sin él. En todas partes la realidad discurre por cauces no previstos por las normas. En pocas materias como en la referida a los medios de comunicación, con tecnologías que cambian todos los días, la inadecuación de las normas es más notoria.

A esa impotencia del derecho de seguir el paso al avance tecnológico, en América Latina se agrega muchas veces un componente que en la literatura de ficción se ha denominado el realismo mágico, pero que tiene también su expresión en la literatura jurídica, y en particular en la legislación. Contamos con normas abundantes y exuberantes, que a veces tienen poca adecuación a la vida real. Por eso, es errado suponer que la realidad puede conocerse observando las regulaciones legales, porque éstas pueden tener poco o nada que ver con aquella. En todo caso, la mirada a esa "dimensión normológica" del derecho, debe agregarse la mirada a la "dimensión sociológica"³.

Me propongo en esta comunicación, abordar tres temas vinculados al argumento general de la relación entre las iglesias y comunidades religiosas, y los medios de comunicación, según son tratados por el derecho argentino vigente:

1) En primer lugar, la cuestión de la propiedad de tales medios de comunicación. ¿Existen restricciones a tal propiedad impuestas por razones religiosas, y concretamente a las iglesias y comunidades religiosas? Esta cuestión la examinaré separadamente en relación a los medios de comunicación gráficos o impresos, y a los medios electrónicos (radio y televisión).

2) En segundo lugar, un tema menor vinculado al anterior: las posibles restricciones que puedan existir para la propiedad de medios de comunicación, o para la actuación en ellos, ya no a las iglesias y comunidades religiosas, sino a los ministros de culto, y por su cercanía con ellos, a los religiosos (miembros de institutos de vida consagrada o similares).

3) En tercer lugar, los posibles conflictos entre libertad de expresión, cuando ella se ejerce amplificada por los medios masivos de comunicación, y la libertad religiosa o, más acotadamente, las creencias y sentimientos re-

3. Las denominaciones son las impuestas por el maestro Wener Goldschmidt, quien añadía a ellas la "dimensión dikelógica", para completar su teoría trialista del derecho.

ligiosos. Cuestión que, como es notorio, tiene enorme actualidad. ¿Se puede o debe limitar la libertad de expresión, en orden al respeto debido a la religión? Los ejemplos del posible conflicto entre ambas libertades, sobran: el revuelo causado por expresiones del Papa Benedicto XVI sobre Mahoma, el también reciente ocasionado por unas caricaturas del mismo Profeta difundidas en varios diarios, las frecuentes manifestaciones de antisemitismo, de islamofobia o de desprecio o burla hacia el cristianismo y sus dogmas.

2. PROPIEDAD DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

2.1. Medios gráficos

Pasaré rápidamente este punto. La libertad de prensa está especial y ampliamente protegida y garantizada desde la misma Constitución Nacional. Su artículo 14 garantiza a todos los habitantes el derecho “de publicar sus ideas sin censura previa”, incluyendo obviamente las “ideas” religiosas. El artículo 32, prohíbe al Congreso dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

No hay ninguna restricción a la propiedad de medios gráficos de comunicación para las iglesias o comunidades religiosas, como no la hay para nadie.

Todas las iglesias y comunidades, sin distinción, poseen revistas o periódicos, en general de tirada y circulación limitada. También son muchos los periódicos y revistas propiedad de particulares, pero con clara orientación religiosa⁴. Son más raros los diarios de circulación general propiedad de alguna confesión religiosa, que en todo caso tienen alcance local⁵.

También son numerosas las editoriales confesionales, católicas⁶ o no católicas.

4. La “Guía eclesiástica” publicada por la Agencia Informativa Católica (AICA) contabiliza 455 publicaciones periódicas católicas, sea propiedad de la Iglesia misma, sea propiedad de diversas asociaciones o instituciones vinculadas a ella. Todas las confesiones religiosas tienen sus propias publicaciones.

5. El diario “La Verdad”, de Junín, provincia de Buenos Aires, propiedad de la parroquia local, es el único que la Iglesia Católica como tal edita en este momento.

6. Las editoriales que se identifican como católicas son 42, algunas de ellas propiedad de institutos de vida consagrada, y otras de diversas instituciones o asociaciones.

La restricción que puede existir para la prensa confesional no deriva de la legislación, sino de la capacidad de las editoriales religiosas de competir con medios comerciales muy poderosos, que acaparan la publicidad y los recursos económicos. Eso hace que las publicaciones religiosas tengan una tirada y circulación limitada, normalmente interna.

Esta limitación se suple muy parcialmente, con la información religiosa brindada por los grandes diarios, de alcance nacional. Hay que decir que tal información, casi inexistente durante décadas, ha crecido en los últimos años. El diario de mayor tirada en la Argentina, incluye desde hace algún tiempo un suplemento especial mensual titulado "valores religiosos"; todos los diarios tienen una columna al menos semanal dedicada a temas religiosos, y la información en la materia ha ganado en espacio y en seriedad, merced a la labor de periodistas especializados.

2.2. Medios electrónicos (radio y TV)

La actividad de radiodifusión, a diferencia de la prensa gráfica, ha estado vinculada desde su nacimiento, a autorizaciones o aprobaciones estatales. Esto se debe a que, como ha dicho la Corte Suprema, *"entre la radiodifusión y la prensa escrita existe una diferencia técnica fundamental, lo que determina que el derecho a la utilización del espectro de frecuencias radioeléctricas como medio de expresión o comunicación admita mayor reglamentación y que ese derecho deba ser ejercido dentro de los límites que impone la naturaleza reducida del medio utilizado, los derechos de terceros y el interés público"*⁷.

Las frecuencias radioeléctricas utilizadas para las transmisiones de radio y TV son bienes escasos y limitados, sobre los que los estados reclaman derechos de disposición y administración. La República Argentina ha aprobado y ratificado el Convenio Internacional de Telecomunicaciones de Nairobi, de 1982⁸, que comienza por reconocer al Estado *"en toda su plenitud el derecho soberano de reglamentar sus telecomunicaciones"* (art.1), y que obliga a *"limitar el número de frecuencias y el espectro utilizado al mínimo indispensable"* teniendo en cuenta que las frecuencias *"son recursos naturales limitados que deben utilizarse en forma eficaz y económica"* (art. 33).

7. En el caso "Asociación Mutual Carlos Mujica", que luego será mencionado.

8. Mediante ley 23478, BO 23/4/87, EDLA 10-241.

En la Argentina, las primeras normas específicas en la materia datan del año 1913⁹. Inicialmente, el encargado de dar las autorizaciones, siempre precarias y revocables, fue el Ministerio de Marina. A partir de la década de 1930 se crearon organismos específicos de control y se reglamentó con más detalle la actividad de radiodifusión. Ésta, que había nacido de la mano de la iniciativa privada, fue siendo objeto de cada vez más reglamentaciones e intervenciones por parte del Estado¹⁰. La legislación ha sido sin embargo siempre confusa, parcial e inestable, influida tanto por cambios políticos e ideológicos, como tecnológicos, oscilando entre el otorgamiento de licencias individuales más o menos estables y duraderas, y la estatización de tales frecuencias (sobre todo de TV), pasando por la promoción de redes privadas de radiodifusión pero siempre sujetas a cierto control estatal.

En el año 1933, el Decreto 21.044/33 posibilitó el otorgamiento de licencias de radiodifusión (aún no existía la TV) a “sociedades o corporaciones”. La ley 14.241, de 1953¹¹, solamente preveía que el Poder Ejecutivo pudiera autorizar “a particulares”, “mediante licencias”, la prestación de servicios de radiodifusión mediante redes, además de los servicios que prestara el propio Estado, mencionando a “personas jurídicas o sociedades” como posibles licenciarios¹². Otras normas posteriores regularon la materia sin mayores precisiones ni referencias positivas o prohibitivas a instituciones religiosas, aunque refiriendo a “personas jurídicas” en general¹³, sin excluir a la Iglesia o a otras asociaciones religiosas. Sin embargo, en los hechos ni la una ni las otras obtuvieron tales licencias, ni he hallado antecedentes de que lo intentaran.

En el año 1967, la ley 17.282¹⁴, adoptó una posición restrictiva: sólo aceptaba como licenciarios a “*las sociedades comerciales constituidas en*

9. Ley 9127.

10. Ver sobre la evolución del régimen, C. Tau Anzoátegui, *Derecho de la radiodifusión*, Buenos Aires 1999, cap. I.

11. BO 22/10/53, ADLA XIII-A-191.

12. Cabe recordar que es indiscutible el carácter de persona jurídica, pública, de que goza la Iglesia Católica (art.33 del código civil), extensivo con la misma calidad a cada una de las diócesis, parroquias y jurisdicciones equivalentes. A las demás iglesias y confesiones, teóricamente les corresponde una personalidad jurídica privada (cf. Art. 2346 c.civil), aunque de hecho no son reconocidas como tales sino bajo la forma de asociaciones civiles.

13. Decreto ley 15460/57 (BO 2/12/57, EDLA XVII-A-950), art.18; Ley 17.282 (BO 23/5/67, ADLA XXVII-A-322), art.1.

14. ADLA XXVII-A 322.

el país", excluyendo a otro tipo de personas jurídicas —entre ellas las iglesias— como posibles licenciatarios. En 1972, la ley *de facto* 19.798¹⁵, afirmó claramente el dominio público sobre el espectro radioeléctrico, y la condición de servicio público sujeto a autorización estatal de la radiodifusión y televisión. Junto al Servicio Oficial de Radiodifusión se previó la existencia de servicios privados, adjudicados por concurso a "particulares" (art.78). Esta ley preveía la existencia de emisoras pertenecientes a universidades nacionales, provincias y municipios (art.80), pero no a la Iglesia Católica, ni a otras confesiones religiosas¹⁶. Las licencias podrían otorgarse a personas de existencia física o ideal (art.83). En este último caso, debían haberse constituido en el país, y tener "acciones nominativas", lo que implicaba excluir como permisionarios a las iglesias o comunidades religiosas en cuanto tales (art.87).

En 1980, la última dictadura militar sancionó la ley *de facto* todavía vigente, n° 22.285. Muchísimos intentos de reforma se han frustrado en los últimos veinticinco años, tanto por los enormes intereses económicos y políticos involucrados, como por la evolución técnica de la materia, que ha desbordado todas las previsiones legales. Ante esa dificultad, se han sucedido caóticamente cantidad de normas reglamentarias o menores (decretos, resoluciones), muchas veces contradictorias entre sí; al tiempo que la realidad ha ido evolucionando y se han multiplicado las estaciones de radio (especialmente de frecuencia modulada) clandestinas y al margen de la normativa y el control estatal.

La ley 22.285 establece que la administración de las frecuencias utilizadas por los servicios de radiodifusión¹⁷, declarados de interés público (art.4) corresponde exclusivamente al Poder Ejecutivo Nacional¹⁸. Tales

15. BO 23/8/72, ADLA XXXII-C-3422.

16. Algún autor, anticipando el criterio que se impondría en la década de 1990, ya afirmó entonces que si bien la Iglesia Católica no podría ser licenciataria de frecuencias, sí podría acceder a ellas "por derecho propio, en virtud de su carácter" de persona jurídica pública, excluyendo de tal posibilidad a las demás iglesias y confesiones (C. Tau Anzoátegui, *El acceso a las licencias de radiodifusión*, en LL 1975-D-481).

17. Incluye las emisiones de radio, televisión "o de otro género" destinadas a su recepción por el público en general, y servicios complementarios, tales como la TV por cable (art.1), sobre los que reclama la jurisdicción del Estado Nacional (art.2).

18. Cabe notar que la provincia de Corrientes, ha legislado en materia de servicios de radiodifusión sonora con modulación de frecuencia (FM), y servicios complementarios (TV por cable, por ejemplo), mediante su ley provincial n° 4717 del año 1993 (BO 3/9/93). En esta ley se establece como pauta el "*respeto del pluralismo político, religioso, ético, so-*

servicios sólo podían ser prestados por personas físicas o jurídicas a las que el Estado adjudique una licencia para hacerlo (art.8 inc.a), o por el Estado Nacional, las provincias o municipios¹⁹ (art.8 inc.b), o por universidades nacionales (art.107).

Las licencias deben otorgarse por concurso (art.39), y por un plazo determinado (art.41), prorrogable (art.42). La ley limitó la cantidad de licencias que podía recibir cada persona (art.43).

Según el artículo 45 (original) de la ley, podían ser licenciarios personas físicas, o sociedades comerciales regularmente constituidas. Las sociedades debían ser por acciones, de objeto único, no estar controladas por personas físicas o jurídicas extranjeras, tener un máximo de veinte socios que fueran personas físicas. Esto excluía claramente a las iglesias y comunidades religiosas, incluso a la Iglesia Católica que, en esa época (1980) había manifestado claramente su desinterés en recibir licencias de radio o TV.

Las personas físicas que pidieran licencias, y los socios de las sociedades que lo hicieran, entre otras condiciones, no debían estar inhabilitados para contratar o ejercer el comercio. Esta condición excluía a los religiosos profesos de ambos sexos (art.1160 del código civil, y 22 del código de comercio), como luego diremos.

A partir de 1989, un cambio importante de política por parte del Gobierno Nacional innovó radicalmente en esta materia, permitiendo a las empresas periodísticas gráficas acceder a licencias de radiodifusión (lo que hasta entonces tenían vedado, para evitar monopolios informativos), lo mismo que a sociedades integradas por otras personas jurídicas²⁰, pero mantuvo la restricción a los posibles licenciarios, que debían ser personas físicas, o sociedades anónimas.

En esa época, junto al otorgamiento a licenciarios privados de muchas estaciones y frecuencias de radio y TV que estaban en poder del Estado, se facilitó el acceso de la Iglesia Católica a la titularidad de frecuencias,

cial y cultural" (art.3), y se considera como falta grave y motivo de cancelación de la licencia la incitación al odio religioso (art.34). Otras leyes provinciales en la materia han sido declaradas inconstitucionales por la Corte Suprema, como la ley 2185 de Río Negro, del año 1987, la ley 1646 de Neuquén, y una ley del Chaco. La jurisdicción federal en materia de radiodifusión ha sido afirmada por la Corte Suprema en muchos casos (v.gr., "E.I. González c. LW3 Radio Splendid", Fallos 270-384)

19. Con ciertas limitaciones en cuanto a su cantidad y alcance (art.11 y 12).

20. Ley 23.696, y decreto 1005/91.

pero sin modificar la ley: se hizo por decisión del Poder Ejecutivo (decreto) y al margen del texto legal.

Es sabido que la Iglesia Católica reivindica para sí “el derecho natural de usar y poseer todos los instrumentos de ese orden [medios de comunicación social] en cuanto sean necesarios o útiles para la educación cristiana de las almas y su salvación”²¹; y que el Código de Derecho Canónico proclama que “La Iglesia tiene el deber y el derecho originario, independiente de cualquier poder humano, de predicar el Evangelio a todas las gentes, utilizando incluso sus propios medios de comunicación social” (canon 747). No obstante, hasta la década de 1990, la Iglesia no pretendió poseer estaciones de radio o de TV propias en la Argentina, e incluso rechazó el ofrecimiento del Gobierno de cederle alguna. Esa política, cambió hace unos quince años.

En 1990, a solicitud de la Conferencia Episcopal, el Comité Federal de Radiodifusión²², dictó una Resolución interpretativa de la ley²³ que fundamentó la posibilidad de otorgar en forma directa (mediante adjudicación por decreto del Poder Ejecutivo, sin concurso previo) la explotación de frecuencias de radio o TV a la Iglesia. La resolución consideró “obvio” que siendo la Iglesia Católica una persona jurídica de carácter público según el art.33 del código civil, y en virtud de “*rancias normas de estirpe constitucional (arts. 24, 14, 19²⁵ y concordantes)*” podía ser “permisionaria de medios”. Señala la resolución en sus fundamentos “*que es bueno y justo que el poder del Estado se sienta requerido por la resistencia moral de la Iglesia Católica (conforme se lo exige el argumento del art.19 de la CN)*”.

A partir de esa interpretación, distintas diócesis, parroquias y órdenes religiosas, recibieron por adjudicación directa del Poder Ejecutivo, una gran cantidad de frecuencias de radio o de TV en todo el país. Actualmente son unas cuarenta, la mayor parte de alcance limitado, y han sido autorizadas a funcionar formando una red de estaciones de radio²⁶.

21. Concilio Vaticano II, decreto *Inter Mirifica*, § 3. Ver también Pontificio Consejo para las Comunicaciones Sociales, *Aetatis Novae*.

22. Organismo de aplicación de la ley, que ni es “federal” ni es “comité”, porque desde hace décadas está intervenido por el Poder Ejecutivo Nacional. Depende de la Presidencia de la Nación.

23. Resolución COMFER 858/90, ver en *Digesto de Derecho Eclesiástico Argentino*, Buenos Aires, 2001, pág. 431.

24. “El Gobierno Federal sostiene el culto católico apostólico romano”.

25. El art.14 menciona la “libertad de culto”, y el art.19 la libertad de conciencia.

26. Resolución 1266/99 del COMFER, BO 7/1/2000.

El crecimiento algo desordenado de tales adjudicaciones, y el hecho de que muchas de tales frecuencias quedaban sin ser explotadas, o eventualmente eran cedidas a terceros para su explotación comercial, motivó la preocupación tanto de las autoridades estatales cuanto de la Conferencia Episcopal, y dio lugar a la firma de un Acuerdo de Cooperación y Colaboración de Servicios de Radiodifusión entre dicha Conferencia y el COMFER²⁷.

Las demás confesiones religiosas, que no son personas jurídicas públicas, quedaron en cambio excluidas tanto de esta forma de adjudicación directa de frecuencias, cuanto de los concursos públicos, por las restricciones antes mencionadas, y porque los concursos mismos estuvieron por bastante tiempo suspendidos.

Las normas de la ley 22.285 que vedaban el otorgamiento de licencias a personas jurídicas que no fuesen sociedades por acciones, mientras tanto, fueron cuestionadas por distintas instituciones. El 1° de septiembre de 2003, la Corte Suprema decretó la inconstitucionalidad de tales restricciones, en un caso promovido precisamente por una asociación mutual de orientación católica²⁸. En el caso, la Corte afirmó que es inconstitucional vedar a *“las personas jurídicas sin fines de lucro, que contribuyen al bien común”* el acceso a tales licencias, limitación que *“no tiene fundamento alguno”*. Al contrario, la Corte estimó valiosa su participación en la actividad radiodifusora, porque *“facilita el pluralismo de opiniones que caracteriza a las sociedades democráticas e importa un verdadero contrapeso o poder equilibrador de los grupos económicos”*. La prohibición a personas jurídicas no comerciales de concursar por licencias de radio, fue considerada violatoria de los artículos 14 (libertad de expresión, y de asociación), 16 (igual-

27. El acuerdo fue firmado el 12 de junio de 2001 entre el Interventor del COMFER y el presidente de la CEA, Mons. Estanislao Karlic, y fue aprobado por la Resolución 863/2001 del COMFER (BO 22/6/2001). Recuerda que a raíz de la Resolución 85-COMFER/90 se concedieron numerosas autorizaciones para radios AM, FM y canales de TV, *“en atención al especial contenido de los programas que las mismas habrían de emitir, entre los que tendrían especial prioridad los aspectos pastorales, culturales y educativos”*, *“cuyos contenidos tiendan tanto a la difusión de los valores evangélicos como al desarrollo de la vinculación entre los obispos y la comunidad”*. Para facilitar y ordenar su actuación y canalizar sus requerimientos al COMFER, el convenio crea una comisión mixta integrada por tres miembros nombrados por cada parte.

28. CSJN, *“Asociación Mutual Carlos Mujica c. PEN-COMFER s/ amparo”*, 1/9/03. El criterio fue reiterado luego en relación a una cooperativa.

dad ante la ley), 28 (razonabilidad) y 75 inc.23 de la Constitución Nacional y del art.13 del Pacto de San José de Costa Rica²⁹.

Estas afirmaciones resultan naturalmente aplicables no sólo a las mutuales o las cooperativas (como las que protagonizaron los casos resueltos por la Corte), sino también a las iglesias y comunidades religiosas, organizadas como tales si fuera posible, o como asociaciones civiles (o religiosas, católicas o no católicas) como generalmente ocurre.

Como consecuencia de esta jurisprudencia y de los múltiples reclamos en curso, el organismo de control dispuso un "Censo Único de Organizaciones Colectivas Privadas que no sean sociedades comerciales, que pretendan prestar servicios de radiodifusión"³⁰, y admitió a este tipo de entidades como posibles licenciatarias. Entre ellas existe al menos un caso concreto de una radio reconocida a una iglesia evangélica³¹.

La realidad, es que muchas asociaciones civiles o entidades similares, ya venían explotando radios de FM y también de AM. En muchos casos en que los permisos o licencias figuraban a nombre de personas físicas, en realidad había por detrás instituciones religiosas, católicas y no católicas (evangélicas, judías y "new age", al menos).

29. Artículo 13: Libertad de pensamiento y de expresión: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.- 2.El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura, sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar previamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a)El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) La protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas.- 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres o aparatos usados en la difusión de información, o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.- 4.Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inc. 2. - 5.Estará prohibida por ley toda propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, religión, idioma u origen nacional".

30. Resolución COMFER 1174/2003.

31. FM Transparente, que transmite en la frecuencia de 98,7 MHz en la Ciudad de Buenos Aires, y pertenece a la Misión Evangélica en Villa Real (iglesia cristiana evangélica).

Finalmente, el Congreso modificó en agosto de 2005 el art.45 de la ley de radiodifusión, mediante la ley 26053³². La norma dice ahora que *"Las licencias se adjudicarán a una persona física o jurídica regularmente constituida en el país"*, admitiendo expresamente a *"las personas jurídicas no comerciales o sin fines de lucro"*, sin distinción de tipos.

Subsiste sin embargo un inconveniente al menos aparente, y es que la ley requiere que tales personas jurídicas, *"en lo pertinente"*, no estén incapacitadas o inhabilitadas civil o penalmente para ejercer el comercio. Ocurre que el art.22 del Código de Comercio, prohíbe el ejercicio del comercio a *"las corporaciones eclesiásticas"*.

Tal prohibición se ha considerado generalmente aplicable a las órdenes religiosas católicas, pero dado el modo genérico en que está expresada, no hay razón para no aplicarla a otras "corporaciones" religiosas no católicas, como son las iglesias o comunidades religiosas. Una interpretación contraria sería abiertamente discriminatoria, y en contra de la Iglesia mayoritaria y que tiene especiales lazos de vinculación con el Estado, lo que no resultaría razonable.

En el régimen inicial de la ley, que exigía la calidad de sociedad comercial para la actividad de radiodifusión, era lógico impedir el acceso a ella de quien no estuviera habilitado para ejercer el comercio. Ahora, que se autoriza a personas jurídicas sin fines de lucro (y entre ellas y en lo que nos interesa, a las iglesias y comunidades religiosas), esa exigencia deja de tener sentido en general, y debería interpretarse que subsiste únicamente en tanto a una persona en concreto le haya sido prohibido el ejercicio del comercio como sanción, pero no en la medida de la recordada prohibición genérica del Código de Comercio.

Hay que insistir en que más allá de las normas referidas, la realidad discurre por caminos parcialmente diversos. Así, es notorio que existe una cantidad importante de estaciones de radio (sobre todo de frecuencia modulada) que se presentan y funcionan como católicas, evangélicas o judías, y que tienen una programación íntegramente confesional, desde sus programas de interés general hasta la música que transmiten. Una buena cantidad de ellas, formalmente pertenecen a persona físicas, o a sociedades comerciales. Lo que quiere decir que, al margen de la propiedad formal de las li-

32. Sancionada el 17/08/05, publicación en B.O. el 15/09/05.

cencias, las confesiones religiosas acceden con suficiente libertad a la propiedad real de emisoras de radio.

El problema principal para ellas no es entonces el acceso *de facto* a los medios (y ahora, en general, tampoco el acceso *de iure*), sino que deben competir con grupos económicos sumamente poderosos, con una enorme desigualdad de recursos³³.

2.3. Internet

La consideración de los medios de comunicación social no puede actualmente ignorar la importancia de Internet. Una parte sustancial de la información de que se dispone, circula por la red global, y llega a las personas por esa vía. Los "blogs" reemplazan con ventaja muchas veces a los tradicionales medios gráficos. Y por internet circulan no solamente noticias escritas, sino sonido e imágenes.

Está sin embargo comprobado que los nuevos medios no reemplazan a los anteriores, sino que los complementan. La radio no suplantó a la prensa gráfica, y la TV no suplantó a la radio. Internet probablemente acompañará a la radio y la TV abiertas, aunque también sirva para que por ella se transmitan programas de radio y de TV.

En esta materia, como se sabe, no hay regulaciones jurídicas establecidas. Y lo cierto es que resulta casi imposible que las haya, por dos razones. Una, porque el avance tecnológico es tan vertiginoso, que el legislador siempre llega tarde. Y otra, porque el carácter global de la red ha roto todas las barreras nacionales, y la legislación es hasta ahora territorial.

Internet penetra las fronteras, como penetra las paredes de los hogares.

En ese sentido, sólo cabe dar cuenta del fenómeno, y notar que entre tantos millones de sitios web, de portales y de medios que "viven" en Internet, hay también muchos de propiedad de las iglesias y confesiones, y muchos más de contenido religioso explícito.

En la Argentina los dominios de internet son otorgados por NIC Argentina, a cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Interna-

33. Hay una discusión no resuelta acerca de si las radios propiedad de la Iglesia deberían poder recibir publicidad comercial, o si tienen alguna restricción en este sentido. No desarrollo aquí la cuestión, que sin embargo es relevante en orden a la posibilidad real de tener y sostener medios propios de titularidad eclesiástica.

cional y Culto, y no ninguna hay restricción para que las iglesias y comunidades religiosas sean titulares de ellos³⁴.

3. LOS MINISTROS DE CULTO EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

En la Argentina no es frecuente que se restrinjan derechos a los ministros de culto, por su condición de tales.

Sin embargo, la ley 19.798, de 1972 (que estuvo vigente hasta 1981), al regular detalladamente el otorgamiento de licencias de radiodifusión a particulares, dispuso que no podrían otorgarse tales licencias a “*dignatarios religiosos*” (art.86), quienes tampoco podían ejercer cargos directivos en emisoras pertenecientes al Estado.

La doctrina interpretó que se trataba “de una incapacidad de derecho, destinada a evitar la acción de “eventuales influencias” que las personas enunciadas podrían ejercer –en razón de sus cargos– presentándose como aspirantes a una licencia de radiodifusión, ya sea a título personal o como integrantes de una sociedad”. Pero si esa era la razón de ser, vinculada al concurso de licencias, “nada impide que los “dignatarios religiosos” ejerzan la representación de la institución titular” cuando ésta fuera la Iglesia y hubiera accedido a la frecuencia no mediante licencia, sino por su condición de persona jurídica pública³⁵.

De todos modos, la prohibición para los “dignatarios religiosos” desapareció con la ley 22.285, y no está vigente hoy.

La misma norma prohibía otorgar licencias, a quienes “*no pueden ejercer el comercio*”. En esa categoría están incluidos los “*clérigos de cualquier orden mientras vistan el traje clerical*”, según el artículo 22 del código

34. Las normas (disponibles en <http://www.nic.ar/normativa.html>) sólo establecen que “*NIC Argentina no aceptará solicitudes de registro de nombres de dominio iguales a otras ya existentes, o que puedan confundirse con instituciones o dependencias del Estado u Organismos Internacionales, salvo cuando sean realizadas por ellos mismos. No son susceptibles de registro las denominaciones contrarias a la moral y las buenas costumbres.*” Las denominaciones con las que se registran los dominios son responsabilidad exclusiva de quien los solicita, pero “*NIC Argentina se encuentra facultada para denegar o revocar un nombre de dominio en caso de que el mismo, a su criterio, se refiera a una persona física o jurídica de trascendencia y/o notoriedad pública si el registrante y/o solicitante no pudiera demostrar, a satisfacción de NIC Argentina, que se encuentra debidamente autorizado por esa persona a efectuar tal solicitud*” (Resolución Ministerial 2226/2000, B.O. del 29 de agosto de 2000)

35. C. TAU ANZOÁTEGUI, *El acceso a las licencias de radiodifusión*, en LL 1975-D-482.

go de comercio³⁶. Quedaban así inhabilitados los religiosos que fueran clérigos, pero no los clérigos seculares, ni los religiosos o religiosas no clérigos.

El art.45 de la ley 22.285, extendió la prohibición a quien estuviera "*incapacitado civil o penalmente para contratar o ejercer el comercio*" (inc.d). Ello implica extender la restricción no sólo a los clérigos regulares (que como queda dicho, tienen prohibido ejercer el comercio), sino a todos "*los religiosos profesos de uno y otro sexo*", según dice el art.1160 del código civil, que les prohíbe contratar³⁷. La misma norma se mantiene, textualmente, en la redacción vigente dada por la ley 26.053.

Lo grave de ella, es que no solamente veda a los religiosos ser titulares personalmente de licencias de radiodifusión, sino también integrar "*los órganos de administración y fiscalización de las personas jurídicas no comerciales o sin fines de lucro*", que accedan a tales licencias (art.45, tercer párrafo, en la redacción vigente).

Desde luego, el legislador no pensaba ni remotamente en los religiosos, entre otras razones porque la prohibición para contratar que pesa sobre ellos es generalmente olvidada o ignorada. Se trata de un anacronismo, que debería desaparecer del código civil. Sin embargo, es indudable que formalmente la prohibición existe, y que una aplicación estricta de la ley, los aleja de la radiodifusión de modo tajante.

Nuevamente la realidad camina por andariveles distintos de los que marca la letra de las normas. Porque a pesar de las prohibiciones referidas,

36. Esto independientemente de que, según la interpretación más extendida, la prohibición del art.22 del código de comercio no hace inválidos los actos realizados en infracción a ella, sino que solamente impide al eclesiástico que los realiza adquirir el estatuto de comerciante y prevalerse de las ventajas que el mismo pudiera conllevar. Es claro que nada tiene que ver la vestimenta, sino el estado (la prohibición o incapacidad rige, mientras se conserve el estado clerical). La norma en general se ha entendido aplicable sólo a los clérigos regulares católicos, pese a la discriminación en su contra que ello implica, por la interpretación restrictiva que debe dársele.

37. La jurisprudencia (v.gr., Tribunal del Trabajo n° 2 de La Plata, 15/2/50, LL 58-434) y la doctrina (v.gr., M. R. Valotta, *Incapacidad de los religiosos profesos*, LL 115-915; y sus citas) habían interpretado que la incapacidad no afecta a los miembros de congregaciones religiosas, sino sólo a quienes habían hecho profesión religiosa *solemne* en *órdenes* religiosos en sentido estricto; pero esa interpretación no tiene fundamento actual a la luz de la equiparación de ambos supuestos en el Código de Derecho Canónico de 1983 —que llama a unos y otros por igual "religiosos"—, y especialmente de la ley 24.483 y su reglamentación (ver J. G. NAVARRO FLORIA y C. HEREDIA, *Régimen jurídico de los religiosos y de los institutos de vida consagrada*, Buenos Aires 1997).

existen frecuencias de radio otorgadas en forma directa a órdenes religiosas, obviamente dirigidas por religiosos profesos, lo que no ha suscitado ninguna observación ni dificultad por parte del organismo de control.

Ninguna restricción existe, por otra parte, a la actuación o intervención de ministros de culto en programas de radio o TV. Es habitual la presencia de sacerdotes o ministros de culto de diversos credos en tales programas. Durante mucho tiempo, era frecuente que al cierre de la programación televisiva (cuando los canales no transmitían en continuado durante todo el día y la noche), hubiera una invocación religiosa a cargo de un sacerdote o ministro de otro credo. Actualmente, en horarios de la noche hay largos tramos de la programación de los canales abiertos o “de aire”, que son alquilados por grupos religiosos³⁸.

El decreto 286/81, repitiendo reglamentaciones anteriores, preveía que “En los programas de carácter específicamente religioso o en aquellos donde se traten temas relativos a los dogmas sólo podrán actuar los representantes de los cultos reconocidos y aquellas personas de probada solvencia moral y cultural” (art.1-n); pero la norma, que había caído en desuso, fue derogada en 1991³⁹.

4. LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN POR MOTIVOS RELIGIOSOS

4.1. Restricción a los contenidos

La libertad de expresión, como todas las libertades, está sujeta a restricciones. Estas restricciones son duramente resistidas por los comunicadores sociales, y especialmente por los propietarios de los medios de comunicación, y esa resistencia es comprensible y justificada por el valor esencial que tiene en una sociedad democrática la libertad de prensa y de expresión. Sin embargo, los propios tratados internacionales de derechos humanos, reconocen que tales limitaciones existen, entre otras razones en defensa de los propios derechos humanos fundamentales.

Así, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas⁴⁰, admite limitar la “*libertad de manifestar la propia religión*”

38. Particularmente notable, la llamada Iglesia Universal del Reino de Dios, originada en Brasil.

39. Decreto 1771/91, art.13.

40. Que en la Argentina fue aprobado por ley 23.313 y goza de jerarquía constitucional.

o las propias creencias", aunque solamente mediante ley formal, y en la medida en que sea necesario "*para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás*" (art.18.3). En términos similares se expresan otros tratados análogos⁴¹.

Un ejemplo concreto de tal limitación, prevista en los propios pactos, es la prohibición de "toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia"⁴².

El Pacto de San José de Costa Rica, que a diferencia de otros, trata por separado a la libertad de conciencia y de religión (art.12), y la libertad de pensamiento asociada con la libertad de expresión (art.13), prohíbe la censura previa, pero admite las responsabilidades ulteriores por las mismas razones antes indicadas.

4.1.1. Restricciones a la prensa escrita

En relación a este tema es necesario distinguir lo que tiene que ver con la prensa escrita, de la radio y la TV, y actualmente Internet.

Las publicaciones periodísticas están protegidas por la más amplia libertad de prensa, y por lo tanto, por la prohibición absoluta de la censura previa, sin perjuicio de las responsabilidades ulteriores.

Por lo tanto, no se admiten en esta materia restricciones, ni por motivos religiosos, ni de otra índole.

4.1.2. Restricciones a las emisiones de radio y TV

En la Argentina los intentos de limitar el ejercicio de la libertad de expresión en radio y TV, han sido tan abundantes como frustrados en la práctica.

Un extenso y detallado reglamento para las estaciones de radiodifusión, del año 1946⁴³, abrumadoramente detallista, contenía numerosas restricciones a los contenidos admitidos para las emisiones de radio, las únicas por entonces existentes; pero omitía menciones a lo religioso⁴⁴.

41. Pacto de San José de Costa Rica, art.12.3.

42. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art.20.2.

43. Decreto 13474/44, BO 28/5/46, ADLA vi-109.

44. Sin embargo, las obras de radioteatro no podían contener motivos relacionados "con las ciencias ocultas, el hipnotismo, la quiromancia, adivinación etc." (art.22). La omisión general es notable, habida cuenta el extremo detalle de las regulaciones.

La ley 14241, de 1953, que era muy escueta, se limitó a prohibir *“la transmisión de noticias o comentarios contrarios a las leyes, la moral o las buenas costumbres”*, sin referencia alguna a valores religiosos (art.13), y a propiciar que la programación sirviera *“para la elevación del nivel moral e intelectual del pueblo”* (art.12)⁴⁵.

Un Decreto de 1965⁴⁶, reglamentario de un decreto-ley de 1957⁴⁷, reglamentó detalladamente los servicios de radio y TV. Dispuso entre las “normas rectoras” del contenido de las transmisiones, *“tratar sólo en forma incidental todo lo relacionado con ciencias ocultas, adivinación, astrología, curanderismo e interpretación del pensamiento”* o *“abstenerse de programas que exalten el triunfo del mal sobre el bien, la disolución de la familia... o disquisiciones que exalten formas de vida reñidas con las normas sociales, políticas o éticas de nuestro país”* (art.3). Estos términos se han reiterado en normas posteriores.

El reglamento dijo que las emisoras no estaban obligadas a realizar emisiones gratuitas ni onerosas de proselitismo religioso (art.8), pero que en todo caso los espacios sólo podrían ser contratados por entidades religiosas “reconocidas”, y mediante representantes debidamente autorizados por ellas, que serían las únicas responsables de lo que se difundiese (art.9).

La ley 19.798, proclamó que la radiodifusión debía respetar *“los principios de la moral, la dignidad de la persona humana y la familia”* (art.78). Su reglamentación impuso limitaciones detalladas a las emisiones de radiodifusión (art.1°). Entre ellas, algunas análogas a las recién referidas de 1965, así como que *“en todos los casos... respetarse los sentimientos y la intimidad de las personas afectadas”* por las noticias (art.34 inc.c). Como se ve, no había una referencia explícita a lo religioso.

La ley 22.285, durante la dictadura militar, estableció entre los fines de los servicios de radiodifusión, el de *“propender a ... la preservación de... los preceptos de la moral cristiana”* (art.5). En 1999 por un decreto del presidente Menem, se modificó la norma, pero manteniendo dentro de los ob-

45. Se trata de un anhelo reiteradamente proclamado por las autoridades, seguramente porque es lo que se espera que proclamen aunque no tengan convicción alguna al respecto. Basta encender la TV para comprobar lo lejos que se está en la práctica de ese digno propósito, lo que por lo demás no parece ser una tara sólo argentina, tal como refleja el cine (por poner dos casos, recuerdo la reciente “Volver” de Almodóvar, o el clásico “Ginger y Fred” de Fellini).

46. Decreto 5490/65, BO 16/7/65, ADLA 1965-B-1437.

47. Decreto ley 15460/57, ADLA XVII-A-948.

jetivos de la radiodifusión “*la preservación de la moral cristiana*”⁴⁸. Esta norma está formalmente vigente, aunque no es aplicada en la práctica. La misma reforma de 1999, suprimió la prohibición de “*procedimientos de difusión que atenten contra [la] integridad moral de los destinatarios de los mensajes*” (art.16 de la ley, 2 del Decreto 1005).

La “*moral cristiana*” también debería ser respetada por los anuncios publicitarios (art.23, reformado por Dto. 1005/99). Podría discutirse largamente qué significa “*respetar la moral cristiana*”, pero cualquier observador advertirá de inmediato que es frecuente la publicidad (y tanto más, el contenido mismo de los programas de TV) que sin mucho esfuerzo puede considerarse reñida con las normas morales que la Iglesia enseña.

La ley 22.285 fue reglamentada por un decreto del año 1981⁴⁹, que preveía diversas restricciones e indicaciones respecto del contenido posible de las emisiones de radio y TV. Entre ellas, se mandaba destacar a la familia “*como célula básica de la sociedad cristiana*” (art.1-c), “*tratar sólo en forma incidental todo lo relacionado con ciencias ocultas, adivinación, astrología, curanderismo u otras expresiones afines*” (art.1-i), “*abstenerse de todo contenido que menoscabe o agravie los sentimientos y los principios sostenidos por los cultos reconocidos por el Estado Nacional. En los programas de carácter específicamente religioso o en aquellos donde se traten temas relativos a los dogmas sólo podrán actuar los representantes de los cultos reconocidos y aquellas personas de probada solvencia moral y cultural*” (art.1-n). Pero estas normas fueron suprimidas en 1991 por un decreto del presidente Menem⁵⁰, y por tanto no están hoy vigentes.

Las sanciones prevista por la ley para el caso de violación de estas normas incluyen la imposición de multas (que, sin embargo, cuando son impuestas generalmente no son pagadas, sino que son canjeadas por tiempo gratuito de publicidad para el Estado), la suspensión de programas o de actuantes, y hasta la caducidad de la licencia en casos graves y reiterados. Sin embargo, raramente alguna sanción es aplicada.

En definitiva, en este momento no hay prácticamente restricciones ni indicaciones legales o reglamentarias respecto del contenido de las emisiones de radio y TV. Ni en atención a valores religiosos, ni de otro tipo. Ello

48. Decreto 1005/99, art.1 (BO 27/9/1999).

49. Decreto 286/81, BO 24/2/81, EDLA 1981-526.

50. Decreto 1771/91, BO 6/9/91, EDLA 1991-380.

ha llevado a un marcado descenso del nivel cultural de tales emisiones, y a la vulneración sin mayores reparos de límites éticos, dando lugar a toda clase de excesos en la materia.

4.1.3. Restricción a los contenidos en Internet

En relación a Internet, más allá de la imposibilidad práctica de establecer un control eficaz sobre los contenidos que se incorporan a los sitios, la legislación argentina es absolutamente permisiva. El decreto 1279/97⁵¹, considerando *“Que dada la vastedad y heterogeneidad de los contenidos del servicio de INTERNET es posible inferir que el mismo se encuentra comprendido dentro del actual concepto de prensa escrita, el cual no se encuentra sujeto a restricción ni censura previa alguna”*, ha establecido expresamente que *“el servicio de INTERNET, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión, correspondiéndole en tal sentido las mismas consideraciones que a los demás medios de comunicación social”* (art.1°).

Ratificando el concepto, la ley 26.032⁵² también establece que *“La búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de Internet, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión”* (art.1°).

La jurisprudencia ha ratificado que la garantía constitucional referida a la libertad de expresión, y a la libertad de prensa, es aplicable a las manifestaciones realizadas en Internet⁵³.

4.2. Lesión a los sentimientos o creencias religiosos

Como antes se dijo, la regla en materia de libertad de expresión es la prohibición de la censura previa, y la admisión de responsabilidades ulteriores por las lesiones causadas a bienes de terceros, que incluyen el derecho a la intimidad, al honor, pero también en caso de lesión a los sentimientos religiosos.

51. B.O. 1/12/1997.

52. B.O. 17/6/2005.

53. Cámara Federal Criminal y Correccional, Sala I, 13/3/2002, Causa Nro. 33.628 “Vita, Leonardo G. Y González Eggers, Matías s/procesamiento”.

4.2.1. Ausencia de protección penal

Como corresponde a un país regido por el principio de laicidad (más allá de la situación preferida que tiene la Iglesia Católica frente al Estado), y a diferencia de lo que ocurre en algunos países confesionales⁵⁴, no existe en el ordenamiento penal argentino el delito de blasfemia⁵⁵.

Pero tampoco existe el delito de lesión a los sentimientos religiosos, que existe en algunos países no confesionales, en protección no de la religión del Estado, sino de los sentimientos o creencias religiosas de las personas, cualquiera sea su credo⁵⁶.

Algunos proyectos legislativos recientes contemplaron esa posibilidad, pero no tuvieron aprobación del Congreso⁵⁷.

54. La Corte Suprema de la Argentina, en el fallo del caso "Ekmekdjian" que se relatará más adelante en detalle, recuerda que en Gran Bretaña, *"la House of Lords sostuvo una decisión de la Court of Appeals que, en el caso "R. vs. Gay News" (1979) 1 QB 10 consideró delito de blasfemia a una publicación de contenido "desdeñoso, vituperante, grosero o ridiculizante en materias relativas a Dios, Jesucristo, la Biblia, o la Iglesia de Inglaterra..."*. Sin embargo se aclaró que *"no es blasfemar hablar o publicar opiniones hostiles a la religión cristiana, o negar la existencia de Dios, si la publicación es expresada en un lenguaje decente y temperado. El test a ser aplicado se vincula a la manera en la cual la doctrina es sostenida y no a la sustancia de la doctrina en sí misma. Todo aquél que publique un documento blasfemo es culpable del delito de publicar un libelo Blasfemo. Todo aquél que se expresa en un lenguaje blasfemo es culpable del delito de blasfemia"* (Lord Denning, *"Landmarks in the law"*, ps. 298 y sigts., esp. pág. 304). La cuestión, como se sabe, encuentra muchos menos matices en países regidos por el derecho islámico, o de mayoría islámica.

55. En algunas provincias, la blasfemia está tipificada como una contravención. Por ejemplo, en Santiago del Estero: *"El que, con invectivas o palabras ultrajantes blasfemare públicamente contra la Divinidad, los Símbolos o las personas veneradas por la Religión Católica Apostólica Romana, será reprimido con arresto de ocho a treinta días o multa en dos (2) jornales del Peón Industrial como mínimo y como máximo hasta diez (10) jornales."* (Código de Faltas, ley 2425, B.O. 19/8/1953, art. 126).

56. El Código Penal de 1886, tipificaba como *"injurias graves"* a *"Las palabras, dichos o acciones que importen falta de respeto a los padres o ascendientes, a los sacerdotes, maestros, superiores y personas constituidas en dignidad"*; en lo más parecido a este tipo de delitos que hubo en la legislación nacional; pero la norma no fue mantenida por el Código Penal de 1921, aún vigente con numerosas reformas posteriores.

57. Un proyecto de reforma al Código Penal fue elaborado durante el gobierno del presidente ALFONSÍN por la Secretaría de Culto, y remitido al Congreso el 4 de julio de 1990 (mensaje 1000), propiciando la sanción penal de quien hiciera escarnio de creencias y símbolos religiosos. Su contenido fue incluido en un proyecto posterior enviado al Congreso por el presidente Menem, que tampoco tuvo tratamiento parlamentario; y muy parcialmente por un proyecto de nuevo código penal instado por el senador Jiménez Montilla, aprobado por el Senado pero no tratado en la Cámara de Diputados (ver J. G. Navarro Floria, *El tema religioso en el proyectado nuevo Código Penal*, El Derecho 140-887).

4.2.2. Derecho de respuesta por lesión a los sentimientos religiosos

El Pacto de San José de Costa Rica, como se sabe, incluye en sus previsiones el derecho de rectificación o respuesta (art.14)⁵⁸.

La vigencia y aplicación de esa norma, dio lugar en la Argentina a un caso jurisprudencial de gran relevancia, por distintos motivos: el caso "EK-MEKDJIAN, Miguel Ángel c. SOFOVICH, Gerardo y otros", resuelto por la Corte Suprema en el año 1992⁵⁹.

El caso se originó en una serie de burlas soeces referidas a la Virgen María, proferidas por el escritor Dalmiro Sáenz en un programa televisivo de gran audiencia, conducido por el animador SOFOVICH. El Dr. EK-MEKDJIAN, destacado constitucionalista, invocando su condición de católico ofendido por tales agravios y asumiendo la representación colectiva de quienes se hallaban en la misma situación, pidió la posibilidad de responder en el mismo medio al ofensor y, al serle negada, reclamó el amparo de la Justicia con ese objeto, invocando la norma del Pacto de San José de Costa Rica. Los demandados alegaron, entre otras defensas, que el llamado "derecho de réplica" no podía ser ejercido, porque no había ley interna en la Argentina que reglamentase el modo de hacerlo. La Corte dijo:

a) que no se cuestiona que "entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de la prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan solo una democracia desmedrada o puramente nominal." (Fallos: 248:291), sino del equilibrio que debe existir entre "el derecho de expresar libremente las ideas ejercido por medio de la prensa, la radio y la televisión", y "la protección del ámbito privado de la persona de cuanto lesione al respecto a su dignidad, honor e intimidad", así como a "los sentimientos y la intimidad del común de los hombres".

58. "Artículo 14: Derecho de rectificación o respuesta: 1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley. 2. En ningún caso la rectificación o respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido. 3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial".

59. CS, 7/7/1992, causa E-64.XXIII - R.H., publicada en "El Derecho", 148-339 con notas de Germán Bidart Campos y de Alberto Bianchi.

b) Que a diferencia del pasado, “en nuestro tiempo ... por obra y gracia de la revolución técnica, los contendientes en la lucha por el dominio y control de los medios de comunicación han cambiado. El individuo como sujeto activo está virtualmente eliminado. Quienes se enfrentan son el Estado y los grupos; y los grupos entre sí”; y por tanto es necesario arbitrar mecanismos de defensa para los ciudadanos frente al “poder inconmensurable” de las modernas empresas periodísticas y su capacidad de difamar, ridiculizar o exponer la intimidad de los individuos.

c) Reconoce que “La eliminación de la competencia entre periódicos es mayor en las grandes ciudades, y la concentración del control de los medios que resulta de que el único periódico pertenece a los mismos intereses que también posee una estación de radio y televisión, son componentes en este camino hacia la concentración de la información. El resultado de estos grandes cambios ha sido el colocar en pocas manos el poder de informar a la población ... y de formar la opinión pública”.

d) “El acrecentamiento de influencia que detentan los medios de información tiene como contrapartida una mayor responsabilidad por parte de los diarios, empresas editoriales, estaciones y cadenas de radio y televisión, las que se han convertido en colosales empresas comerciales frente al individuo, pues “si grande la libertad, grande también debe ser la responsabilidad” (Fallos 310:508 –La Ley, 1987-C, 289–)”. La libertad de prensa, “no significa impunidad (Fallos: 310:508) ni elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos”.

e) El derecho de rectificación o respuesta, con muchos antecedentes en el derecho comparado⁶⁰ y en constituciones provinciales argentinas, es reconocido por el art.14 del Pacto de San José de Costa Rica. Y de acuerdo a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (ratificada por la Argentina), asigna primacía al derecho internacional sobre el derecho interno. Esta afirmación fue un cambio radical de la jurisprudencia anterior de la propia Corte, que acabó siendo recibida por la propia Constitución Nacional en 1994.

60. Además de los antecedentes que recuerda la mayoría de la Corte, el voto disidente de los jueces Petracchi y Moliné O'Connor recuerda varios más, entre ellos la Constitución peruana de 1979 (art.2), la ley brasileña 5250 de 1967 (art.29), la ley chilena 15476 de 1964 y el decreto-ley 15.672 de 1984 del Uruguay. La disidencia consideró que el derecho de rectificación sólo es aplicable a informaciones inexactas o agravantes, y no a la réplica de opiniones (lo mismo que los votos también disidentes de los jueces Belluscio y Levene).

f) Que la norma que reconoce el derecho de rectificación o respuesta es directamente operativa (en contra de lo que la propia Corte había dicho en casos anteriores⁶¹) aunque no haya sido reglamentado su modo de ejercicio por ley interna, ya que la omisión del Estado de dar esa reglamentación es inconstitucional y podría considerarse un incumplimiento de la obligación internacional asumida al ratificar el tratado. Para salvar esta omisión, la *“Corte considera que entre las medidas necesarias en el orden jurídico interno para cumplir el fin del pacto deben considerarse comprendidas las sentencias judiciales. En este sentido, puede el tribunal determinar las características con que ese derecho, ya concedido por el tratado, se ejercitará en el caso concreto”*.

g) *“La información difundida [que puede dar lugar al derecho de respuesta] puede afectar la dignidad, la honra o la reputación de una persona y sus más profundas convicciones”*. La réplica fue admisible en el caso, porque no era *“una cuestión vinculada con juicios públicos sobre materias controvertibles propias de la opiniones [por ejemplo, opiniones políticas], sino de la ofensa a los sentimientos religiosos de una persona que afectan lo más profundo de su personalidad por su conexión con su sistema de creencias”*.

h) La Corte reconoce que el otorgamiento del derecho de respuesta cuando los afectados son *“intereses ideológicos”*, entre los que ubica a los *“fuertes sentimientos religiosos”*, es excepcional, y requiere *“una ofensa de gravedad sustancial, es decir, no una mera opinión disidente con la sostenida por el afectado, sino una verdadera ofensa generada en una superficial afirmación sin siquiera razonable apariencia de sustento argumental. En estas condiciones, la afirmación que provoca la rectificación o respuesta invade, como ya se dijo, los sentimientos más íntimos del afectado, convirtiéndose así —y tratándose de un sentimiento o creencia de sustancial valoración para el derecho— en un agravio al derecho subjetivo de sostener tales valores transcendentales frente a quienes, sin razón alguna, los difaman hasta llegar al nivel del insulto soez, con grave perjuicio para la libertad religiosa”*.

i) Siendo muchas las personas afectadas por la ofensa, *“quien replica asume una suerte de representación colectiva, que lleva a cabo en virtud de*

61. Entre otros un caso promovido por el mismo demandante, *“Ekmekdjian, Miguel c. Neustadt, Bernardo”*, FALLOS 311-2497, del año 1988.

una preferencia temporal". Esta fue otra de las importantes novedades del fallo, y no está exenta de críticas⁶².

La parte de la sentencia que más específicamente ataca la protección de la libertad religiosa y los sentimientos religiosos, dice textualmente así:

"La defensa de los sentimientos religiosos, en el caso a través del ejercicio del derecho de respuesta, forma parte del sistema pluralista que en materia de cultos adoptó nuestra Constitución en su art. 14. Es fácil advertir que, ante la injuria, burla o ridícula presentación –a través de los medios de difusión– de las personas, símbolos o dogmas que nutren la fe de las personas, éstas pueden sentirse moralmente coaccionadas en la libre y pública profesión de su religión, por un razonable temor de sentirse también objeto de aquel ridículo, difundido en extraordinaria multiplicación por el poder actual de los medios de comunicación masiva.

Por ello las sociedades que más se destacan en la protección del pluralismo religioso, no han dejado de atender a esta delicada cuestión, estableciendo regulaciones apropiadas a aquella finalidad. Así en el Código de la Televisión, de los Estados Unidos, en el capítulo referido a "Normas generales para los programas" punto 5 se expresó que "no están permitidos los ataques contra la religión y las creencias religiosas... El oficio de pastor, sacerdote o rabino no debe ser presentado de tal suerte que ridiculice o menoscabe su dignidad". También el código de la Radio de la Asociación Nacional de Radiodifusoras señaló, en su capítulo referido a Religión y Programas Religiosos, punto 2 que "deben evitarse los ataques contra las confesiones religiosas". El Código de Autorregulación –Asociación Cinematográfica de Norteamérica– prevé que "se debe respetar y defender la dignidad y valores básicos de la vida humana". "La religión no debe ser degradada. Las palabras o símbolos que desprecien a grupos raciales, religiosos o nacionales no deben ser utilizados para instigar el fanatismo o el odio..." (confr. Rivers W. y Schramm W., "Responsabilidad y comunicación de masas", 1973).

62. Como señaló Alberto Bianchi ("Un fallo sobre derecho de réplica que pone en mora al Congreso", ED 148-345), no es razonable que ante una grave ofensa a una comunidad religiosa, se otorgue prioridad al primer fiel que garabatee una respuesta apurada y acaso errada, por sobre una respuesta contundente y meditada, que por eso mismo pudo llegar más tarde, de las autoridades de la iglesia o confesión religiosa de que se trate. Debería darse lugar a la respuesta mejor, y no a la más temprana.

En distintos ordenamientos jurídicos, por lo demás, se ha otorgado especial protección al sentimiento religioso “en su aspecto de valor, de un bien de tal importancia para ciertos sujetos que una lesión en el mismo puede comportar para el afectado una grave pérdida y aflicción” (confr. Vitale, Antonio, “Corso di diritto ecclesiastico” pág. 393 y sigts., Milán, 1992).

“Nuestro ordenamiento –continúa el autor citado refiriéndose a la legislación italiana– considera tan importante a aquel bien, y tan graves ciertas lesiones que puede recibir de determinados comportamientos sociales, que interviene sobre estos comportamientos lesivos a través de sanciones drásticas y afflictivas, en cuanto directa o indirectamente inciden sobre la libertad personal, tal cual son las sanciones penales”.

“El bien a proteger es identificado con el sentimiento religioso: el título IV del segundo libro del Código Penal está dedicado a los delitos contra el sentimiento religioso... que es en sustancia, aquel sentimiento de intenso respeto y de veneración que cada fiel nutre por la doctrina, los símbolos y las personas de la propia religión, de manera que una ofensa a aquellos provoca en el fiel un profundo sufrimiento por el hecho de ver dañado un bien al que considera de gran valor, y que la Corte Constitucional considera como ‘entre los bienes constitucionalmente relevantes’ (Corte Constitucional, 8 de julio de 1975, N° 188, ps. 1508 y sigts., Giur, Cost. 1975)”.

Hay que decir sin embargo que la Corte legitimó en el caso concreto el ejercicio de la réplica, haciendo mérito de la falta de regulación legal del instituto; pero dejando abierta la posibilidad de vedarlo si la demorada legislación reglamentaria (que por otra parte aún sigue sin dictarse) regulase de otro modo el instituto.

La cuestión se ha reiterado en cierto sentido en distintos fallos judiciales recientes, en los que debía dirimirse el conflicto entre libertad de expresión y libertad religiosa (y concretamente, donde se alegaba la lesión a la sensibilidad religiosa por medio de determinadas exhibiciones de carácter alegadamente artístico). En estos casos, que evocan el único precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica directamente vinculado a la libertad religiosa⁶³, los jueces han hecho pre-

63. Me refiero al Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y Otros vs. Chile), sentenciado el 5 de Febrero de 2001.

valecer a la libertad artística y de expresión, por sobre la protección del sentimiento religioso⁶⁴.

Traigo a colación los casos, aunque no se refieren a medios de comunicación, por la evidente cercanía temática. Si bien no se trata de expresiones amplificadas por medios de comunicación, que podrían darles otra trascendencia, conviene llamar la atención sobre los criterios utilizados por los jueces⁶⁵.

64. En el caso más reciente, en la provincia de Mendoza, se dijo que *“si bien existe una aparente colisión entre los derechos de libertad de culto, respeto a las creencias religiosas y libertad de conciencia de los amparistas, y el derecho a la libertad de expresión del autor de la obra y el organizador de la muestra pictográfica, cabe destacar la protección especial que en nuestro ordenamiento jurídico tiene la libertad de expresión, y que se manifiesta a través de la prohibición de censura previa con respecto de ideas y pensamientos”* [...] *“si bien la C.S.J.N. ha reconocido la existencia de un derecho subjetivo de respeto a las creencias religiosas, el cual puede verse afectado por la expresión de alguna persona, la ofensa debe ser de una gravedad sustancial tal que no se encuentra constituida por una mera opinión disidente, razón por la cual una muestra artística no causa por sí sola lesión alguna a los amparistas, que no están obligados a ver la muestra, la cual se desarrolla en un lugar cerrado”*. No obstante lo cual se ordenó colocar *“en la puerta de ingreso a la muestra carteles donde se alerte a los potenciales visitantes del contenido de la muestra y de la posible afectación que alguna obra puede generar en sus sentimientos religiosos y la prohibición de ingreso a menores de edad, a fin de dar al público la información suficiente para efectuar una elección responsable y racional, y que disponga las medidas necesarias para que dicha información se reproduzcan en la folletería y en todos los avisos periodísticos o publicitarios que se hagan de la muestra”*. (“Altamira, Fernando y ots. c/ E.C.A. -Espacio Contemporáneo de Arte- p/ acción de amparo” - Juzgado en lo Civil, Comercial y Minas de Mendoza - 02/06/2006).

65. En otro caso que alcanzó gran difusión, una muestra de un artista plástico patrocinada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y presentada en un edificio público, que contenía obras manifiestamente agraviantes a la Iglesia Católica, al Papa, Jesucristo, la Virgen María y los santos, el tribunal si bien reconoció que *“el derecho de profesar las creencias religiosas supone, a su vez, el derecho de que otros respeten las creencias y, en particular, los sentimientos religiosos de los grupos mayoritarios y, en especial, de los sectores minoritarios en el marco de una sociedad pluralista y tolerante”* y que *“la libertad de expresión está sujeta a ciertas restricciones mínimas, esto es, la protección de los menores y la responsabilidad ulterior por los daños causados. Ahora bien, tales daños no pueden consistir en la simple difusión de ideas o pensamientos considerados falsos, nocivos o que merecen moralmente rechazo o resulten estéticamente repugnantes”*. Pero concluyó que *“aun en caso de conflicto, la libertad de expresión goza de una protección especial, máxime si se considera que en autos se cuestiona el contenido de una muestra artística ... En ningún caso es admisible la censura y ello podría ocurrir si la difusión de las ideas –en este caso, la exposición de la obra del artista León Ferrari– fuese prohibida antes del vencimiento del plazo original de su exposición, ... o si, en su caso, se retirasen parte de sus obras”*; considerando

4.2.3. Sanción de la apología del odio religioso

El Pacto de San José de Costa Rica incluye también, entre las restricciones no solamente admisibles, sino exigibles de la libertad de expresión, la prohibición por ley de *“toda propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional”* (art.13.5)

La prohibición de la apología del odio religioso y de la incitación a la discriminación religiosa, se ha concretado en la Argentina mediante el dictado de la ley 23592, que aumenta penas de delitos cometidos *“por persecución u odio a una raza o religión”*; y sanciona como delito específico a la *“propaganda basada en ideas de superioridad de una raza o grupo religioso, para promover la discriminación religiosa de cualquier tipo”*.

La aplicación de esta ley ha dado lugar a múltiples decisiones judiciales, a veces contradictorias, en los últimos años. En algunos casos, se trató de manifestaciones realizadas en programas de radio o TV, circunstancia que fue tomada concretamente en cuenta a la hora de determinar las sanciones aplicables.

En el año 2003, la Cámara Nacional de Casación Penal consideró configurado el delito previsto en el art.3º de la ley 23.592 mediante unas declaraciones realizadas en un programa de televisión por un conocido banquero⁶⁶. En el año 2004, la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional condenó por expresiones islamóforas a un periodista de TV⁶⁷, constitutivas del delito de promoción del odio racial y religioso, teniendo en cuenta que *“el carácter incitador o alentador del discurso... surgiría del medio de difusión masiva a través del que se transmitieron sus expresiones”*.

suficientemente protegido el sentimiento religioso de las personas si se advertía a los visitantes el contenido de la muestra para que se abstuviesen de visitarla si la consideraban eventualmente ofensiva. (Cámara de Apelaciones en lo Contencioso-administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 13/01/2005, “Sanchez Sorondo, José A. c. Ciudad de Buenos Aires”, LL 2005-C, 712).

66. C. 4332 - “Moneta, Raúl s/recurso de casación”, Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II - 29/05/2003.

67. “CHERASNHY, G. s/procesamiento”, Cámara Nacional Criminal y Correccional Federal, 10/09/2004.

La jurisprudencia también ha aplicado la agravante genérica de “persecución u odio racial o religioso”, al delito de amenazas cometido mediante en envío de e-mails a un sitio en Internet⁶⁸.

En todos estos casos, se reitera el principio según el cual la libertad de expresión no puede ser limitada *a priori* mediante la censura previa, pero su ejercicio está sujeto a sanciones y responsabilidades ulteriores.

Una de las razones para sancionar ese ejercicio, y para limitar su ejercicio ulterior, es la promoción del odio religioso, la incitación a la persecución religiosa, y en general la discriminación en materia religiosa. Y la utilización de medios masivos de comunicación, lejos de ser un eximente de responsabilidad, es una circunstancia agravante, por el mayor daño que causa la difusión también mayor.

5. CONCLUSIONES

Para concluir, podemos afirmar cuanto sigue:

a) la libertad de expresión está íntimamente vinculada a la libertad religiosa. En el caso de las iglesias y comunidades religiosas, el pleno disfrute de la libertad religiosa exige que se les reconozca la posibilidad de acceso razonablemente libre y amplio a los medios de comunicación masiva.

b) en la Argentina, no hay limitación alguna de derecho para la propiedad de medios gráficos de comunicación por parte de las iglesias y comunidades religiosas. En ellos la libertad de expresión está máximamente garantizada, sin posibilidad de censura previa, aunque siempre caben responsabilidades civiles y eventualmente penales ulteriores, por el modo en que se ejerza la libertad de prensa.

c) el acceso a la titularidad de licencias de radio y TV, que por definición son bienes escasos y están sujetas a regulaciones estatales, sí presenta algunas restricciones. La Iglesia Católica ha accedido a la titularidad de frecuencias de radio y TV en virtud de una interpretación administrativa de una norma que literalmente no permitía ese acceso, pero por esa vía ha consolidado una importante red de emisoras. Las restantes confesiones religiosas, tienen ahora en principio expedito el camino para acceder a tales licencias (que tenían teóricamente cerrado hasta hace pocos meses), aunque pa-

68. C. 38.554 - “Cámara Nacional Criminal y Correccional Federal, Sala I - 04/04/2006 (El Dial 1/6/06).

ra que eso sea efectivo es necesario interpretar de modo razonable las normas, que podrían ser interpretadas en sentido limitativo.

d) no hay restricción actual para la participación de ministros de culto en licencias de radio o TV; pero sí podría interpretarse que los religiosos, de uno y otro sexo, se ven impedidos de hacerlo. Es necesaria una reforma legislativa, que suprima la anacrónica incapacidad para contratar que pesa sobre ellos, y que daría lugar a aquella consecuencia.

e) el registro de dominios de Internet, la creación de sitios en la web y su utilización, no está sujeta a restricción ni limitación alguna para las iglesias y comunidades religiosas, ni para los ministros de culto.

f) en la Argentina no está incriminada penalmente la blasfemia, ni el agravio a los sentimientos religiosos, ni utilizando medios de comunicación ni de alguna otra manera. Sí está incriminada la discriminación religiosa, incluyendo en la figura la promoción o difusión del odio religioso o de la persecución por razones religiosas. Cuando alguna de esas conductas ha sido desplegada utilizando medios masivos de comunicación, esa circunstancia ha sido considerada agravante para la determinación de sanciones penales.

g) ocasionalmente y de modo excepcional ha sido reconocido el derecho de respuesta (en el sentido de réplica en sentido estricto) para contestar agravios importantes a los sentimientos religiosos, proferidos por medios de comunicación masivos. Sin embargo, la jurisprudencia reciente tiende a sobreproteger la libertad de expresión, aún cuando mediante su uso se afectan los sentimientos religiosos.

EL RÉGIMEN CANÓNICO DE LOS BIENES DE PROPIEDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS PRIVADAS¹

Hugo A. VON USTINOV

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Las normas y los sujetos de derecho. 3. El régimen jurídico patrimonial privado. 4. La naturaleza jurídica de los bienes. 5. Incidencia del principio de comunión y del principio publicístico. 6. La vigilancia de la autoridad eclesiástica. 7. Prevalencia de los estatutos. 8. Otras normas canónicas. 8.1. Voluntades pías. 8.2. Tributos. 8.3. Colectas. 8.4. Prescripción adquisitiva. 9. El patrimonio de las personas privadas y los cánones 1273, 1281 y 1295.

1. Sobre esta materia, se puede consultar con provecho A. PERLASCA, *Il concetto di bene ecclesiastico*, Pontificia Università Gregoriana, Roma 1997; A. PERLASCA, *I beni della persone giuridiche private (can. 1257 § 2)*, en *Quaderni di diritto ecclesiale* 12 (1999) 380-393. También J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Los bienes de las asociaciones canónicas privadas con personalidad jurídica*, en hrsg. von W. AYMANS – K-Th. GERINGER – H. SCHMITZ, *Das Konsoziative Element in der Kirche (Akten des VI Internationalen Kongresses für Kanonisches Recht; München 14-19 September 1987)*, EOS Verlag Erzabtei St. Ottilien 1989, págs. 563-569; y A. MARTÍNEZ BLANCO, *Calificación y régimen de los bienes de la persona jurídica privada en el ordenamiento canónico*, en *Das Konsoziative Element...* cit., págs. 571-581. El Prof. PERLASCA, siguiendo a V. PRIETO MARTÍNEZ (*Iniciativa privada y personalidad jurídica: las personas jurídicas privadas*, en *Ius Canonicum* 25 (1985) pág. 540), sostiene la tesis según la cual la personalidad jurídica privada es una mera concesión de la autoridad eclesiástica a la entidad constituida por el impulso inicial de un grupo de fieles. Ambos autores niegan, por eso, que se pueda hablar de un auténtico *derecho* de los fieles a obtener de la autoridad el decreto de personalidad jurídica privada. Sin embargo, el Prof. PRIETO MARTÍNEZ, al reconocer la posibilidad de interponer recurso administrativo contra la decisión negativa o el silencio administrativo, introduce un matiz sustancial: en efecto, ¿por qué habría de admitirse un recurso si no hay ningún derecho vulnerado? Al margen de la discusión acerca de si cabe o no hacer la distinción entre el momento del impulso inicial y el de

1. INTRODUCCIÓN

El canon 1255 reconoce capacidad patrimonial en el ordenamiento canónico tanto a las personas jurídicas públicas, como a las privadas². También se mantienen en el ámbito del derecho canónico todos los actos jurídicos y operaciones que celebren las personas jurídicas canónicas entre sí. Sin embargo, también observamos que el canon 1257 § 2, establece como principio general que los bienes temporales de una persona jurídica privada se rigen por sus estatutos, si no se indica expresamente otra cosa.

Se trata de un principio novedoso incorporado al Código de 1983. Su interés resulta relevante, sobre todo, porque en idéntica perspectiva que el Concilio Vaticano II, expresa un aspecto del reconocimiento del derecho de asociación de todos los fieles como derecho natural³.

Conviene advertir que el mero hecho de que los estatutos de una asociación privada de fieles sean visados o reconocidos (*recognitio*) —o aun aprobados— por la autoridad competente, ni convierte en pública a la asociación, ni le otorga personalidad jurídica: por tanto, después del visación o reconocimiento, o de la aprobación, sus bienes siguen teniendo la condición fijada estatutariamente por quienes la constituyeron⁴. La circunstancia de

la concesión de la personalidad jurídica —que no parece relevante a estos efectos—, nos resulta más convincente el parecer de los Prof. GONZÁLEZ DEL VALLE y MARTÍNEZ BLANCO, que son de la opinión según la cual, supuestos los requisitos legalmente establecidos, la autoridad no puede legítimamente denegar el otorgamiento de la personalidad jurídica: desde nuestro punto de vista y desde esta perspectiva, lo contrario significaría vaciar de contenido la figura, que quedaría reducida así a una mera ficción, o al enmascaramiento de una real persona jurídico-canónica pública. Con el Prof. MARTÍNEZ BLANCO nos permitimos disentir, en cambio, en cuanto a la naturaleza del deber de vigilancia del Ordinario sobre la actividad de las personas jurídicas privadas: no nos parece que estemos en presencia de una institución *moral*, no jurídica, como él sostiene. Si bien es verdad que el Ordinario no tiene facultades de control o de intervención en la administración de los bienes de la entidad, el poder de retirar la personalidad —cuando la vida de la entidad se aparta de los fines eclesiales— es un poder claramente jurídico cuyo ejercicio causa consecuencias también jurídicas, como lo es también —ciertamente en otro ámbito— el decreto o sentencia de excomunión de un delincuente contumaz, o el decreto por el que queda desacralizado un determinado lugar.

2. Cf. can. 116.

3. Cf. CONC. VAT. II, *Gaudium et Spes, Presbyterorum Ordinis, Apostolicam Actuositatem, Passim*. Cf. M. COLOMBO, *Asociaciones de fieles: de la renovación al porvenir*, en AADC 8 (2005) 183-216.

4. Can. 322 § 2.

que la asociación reciba alabanzas o recomendación por parte de la autoridad tampoco varía en nada la naturaleza jurídico-canónica de la entidad y, por ende, tampoco varía en nada la condición de su patrimonio⁵.

Las asociaciones privadas de fieles pueden adquirir, sin embargo, personalidad jurídica por decreto formal de la autoridad competente⁶. Éstas tienen, obviamente y *en cuanto tales*, capacidad canónica de ser titulares de derechos patrimoniales. En cambio, en las entidades sin personalidad los socios sólo adquieren, administran y disponen de sus bienes como condóminos o como co-titulares de otros derechos relacionados con el dominio.

2. LAS NORMAS Y LOS SUJETOS DE DERECHO

El canon 1257 dispone:

§ 1. Bona temporalia omnia quae ad Ecclesiam universam, Apostolicam Sedem aliasve in Ecclesia personas iuridicas publicas pertinent, sunt bona ecclesiastica et reguntur canonibus qui sequuntur, necnon propriis statutis.

§ 2. Bona temporalia personae iuridicae privatae reguntur propriis statutis, non autem hisce canonibus, nisi expresse aliud caveatur.

Esta norma nos dice que:

a) Los bienes temporales de propiedad de las entidades eclesiásticas que son personas jurídicas públicas se llaman bienes eclesiásticos;

b) El régimen jurídico de los bienes de las personas jurídicas públicas es tanto el establecido por el Código de Derecho Canónico junto con las eventuales normas extracodiciales (entre las que se cuentan las sancionadas por las Conferencias de Obispos, en ejercicio de facultades legislativas delegadas), cuanto el establecido por los estatutos propios de la entidad;

c) El régimen jurídico de los bienes de propiedad de los entes que son personas jurídicas privadas es el indicado en sus estatutos;

d) En algunos supuestos, el régimen jurídico establecido en el ordenamiento canónico es aplicable a los bienes de personas jurídicas privadas.

5. Can. 299 § 2.

6. Can. 322, y su remisión al can. 312.

En cambio, esta norma no nos dice:

- a) Cómo se denominan los bienes de las personas jurídicas privadas;
- b) Si es diversa la naturaleza jurídica de los bienes *eclesiásticos* con relación a los de las personas jurídicas privadas;
- c)Cuál es la naturaleza y el régimen de los bienes de las asociaciones de fieles con estatutos visados (*recognitio*) o aprobados por la autoridad competente, pero que no tienen personalidad jurídica.
- d) Tampoco se resuelve la cuestión del régimen de bienes de las fundaciones autónomas privadas, si acaso se admite la posibilidad de su existencia. En efecto, el canon 1303 § 1 establece:

Nomine piarum foundationum in iure veniunt: 1ª piaefundationes autonomae, scilicet universitates rerum ad fines de quibus in can. 114, § 2 destinatae et a competenti auctoritate ecclesiastica in personam iuridicam erectae;...⁷

Este cuadro nos lleva a recordar que en la Iglesia existen:

- a) Personas jurídicas públicas: las que recibieron su constitución o erección de la autoridad eclesiástica, en los términos del canon 116:

§ 1: Personae iuridicae publicae sunt universitates personarum seu rerum, quae ab ecclesiastica auctoritate competenti constituuntur ut intra fines sibi praestitutos nomine Ecclesiae, ad normam praescriptorum iuris, munus proprium intuitu boni publici ipsis commissum expleant;(...).

§ 2: Personae iuridicae publicae hac personalitate donantur sive ipso iure sive speciali competentis auctoritatis decreto eandem expresse concedenti;(...).

7. Buena parte de la doctrina canónica, sostiene que el término *erectae* está empleado aquí en un sentido genérico y no estrictamente técnico. Lo cual sería congruente con el modo cómo los cánones 114 § 2 y 117 mencionan que las *universitates rerum* no habrán de recibir personalidad jurídica a menos que la autoridad eclesiástica juzgue que sus fines son verdaderamente útiles y que esta misma autoridad apruebe sus estatutos. La mención de esas dos condiciones, sería obviamente superflua en el caso de que las fundaciones sólo pudieran recibir su existencia de un acto de constitutivo de la propia autoridad. Sin embargo, como se verá más adelante, la Conferencia de obispos de Italia, hizo una aplicación restrictiva del can. 1303 § 1, y estableció que todas las fundaciones autónomas han de ser constituidas como personas jurídicas públicas.

b) Personas jurídicas privadas: las que recibieron su constitución de la iniciativa de los fieles, y cuyos estatutos fueron aprobados por la autoridad eclesiástica, que por decreto les otorgó también personalidad jurídica. En este sentido, leemos en el canon 116:

§ 1: ...ceterae personae iuridicae sunt privatae.

§ 2: ... personae iuridicae privatae hac personalitate donantur tantum per speciale competentis auctoritatis decretum eandem personalitatem expresse concedens.;

Recordemos que el otorgamiento de la personalidad jurídica requiere siempre la intervención de la autoridad eclesiástica para aprobar los estatutos de la entidad, como condición previa, de acuerdo al canon 117:

Nulla personarum vel rerum universitas personalitatem iuridicam obtinere intendens, eandem consequi valet nisi ipsius statuta a competenti auctoritate sint probata.

Por otra parte, el canon 114 establece en su § 1 que las entidades que reciban personalidad⁸ han de estar necesariamente ordenadas a un fin congruente con la misión de la Iglesia, que trasciende el fin de los individuos. El § 2 aclara que esos fines son aquéllos que atañen a obras de piedad, apostolado o caridad, tanto espiritual como temporal. No deja de ser curioso que el § 3 añada que la autoridad competente de la Iglesia no ha de conferir personería jurídica sino a aquellas corporaciones o fundaciones que persigan un fin verdaderamente útil. Llama la atención, en efecto, la referencia a la utilidad de los fines, porque parecería que el Legislador presume que puedan llegar a existir fines congruentes con la misión de la Iglesia y que, a la vez, no sean útiles... Veamos:

§ 1. Personae iuridicae constituuntur aut ex ipso iuris praescripto aut ex speciali competentis auctoritatis concessione per decretum data, universitates sive personarum sive rerum in finem missioni Ecclesiae congruentem, qui singulorum finem transcendit, ordinatae.

§ 2. Fines, de quibus in 1, intelleguntur qui ad opera pietatis, apostolatus vel caritatis sive spiritualis sive temporalis attinent.

8. La norma no distingue entre entidades con personalidad pública y con personalidad privada, de manera que debe entenderse a todas comprendidas en ella.

§ 3. Auctoritas Ecclesiae competens personalitatem iuridicam ne conferat nisi iis personarum aut rerum universitatibus, quae finem persequuntur reapse utilem atque, omnibus perpensis, mediis gaudent quae sufficere posse praevidentur ad finem praestitutum assequendum.

c) Asociaciones sin personalidad que tampoco sometieron sus estatutos a la visación (*recognitio*) o a la aprobación de la autoridad eclesiástica.

3. EL RÉGIMEN JURÍDICO PATRIMONIAL PRIVADO

Examinemos, en primer lugar, la situación en la que se encuentran los bienes de las asociaciones de fieles sin personalidad que no tienen sus estatutos visados (*recognitio*), o aprobados por la autoridad eclesiástica. Dichas asociaciones no tienen naturaleza canónica y, por tanto, las normas canónicas no las contemplan. Porque el canon 299 § 3 dispone:

Nulla christifidelium consociatio privata in Ecclesia agnoscitur, nisi eius statuta ab auctoritate competenti recognoscantur.

En cuanto a las asociaciones de fieles cuyos estatutos fueron visados (*recognitio*), o aprobados por la autoridad eclesiástica pero sin habérseles conferido personalidad jurídica, el régimen de sus bienes está contemplado en el canon 310. Este canon establece que la entidad como tal no es sujeto de derecho ni puede, por tanto, ser titular de dominio. Sin embargo, como se ha dicho, sus socios pueden adquirir bienes para la entidad, aunque lo harán como condóminos o co-posesores, y pueden administrarlos por medio de un mandatario o procurador:

Consociatio privata quae uti persona iuridica non fuerit constituta, qua talis subiectum esse non potest obligationum et iurium; christifideles tamen in ea consociati coniunctim obligationes contrahere atque uti condomini et compossessores iura et bona acquirere et possidere possunt; quae iura et obligationes per mandatarium seu procuratorem exercere valent.

El hecho de que una entidad canónica esté revestida de personalidad jurídica significa que:

a) sus fines son reconocidos por la autoridad competente como congruentes con la misión de la Iglesia, es decir que están ordenados a la realización de obras espirituales o temporales de piedad, de apostolado o de caridad cristiana;

b) la autoridad eclesiástica estima que esos fines son útiles;

c) la misma autoridad estima también que la entidad dispone de los medios necesarios para alcanzar los fines propuestos.

En esas condiciones, existen diversos supuestos de asociación:

A. *Con personalidad jurídica pública (recibida ipso iure o por Decreto)*

a) O bien la entidad es expresión de la capacidad de autoorganización constitucional de la Iglesia, como es el caso de todas las entidades de naturaleza jerárquica (iglesias particulares y toda estructura jurisdiccional a ellas equiparada *in iure*⁹);

b) O bien la entidad es expresión de una actividad necesariamente referida a esas estructuras: provincias y regiones eclesiásticas, conferencias de obispos.

c) O bien la entidad está intrínseca e inseparablemente unida a instituciones de naturaleza jerárquica como las anteriores: parroquias, seminarios.

d) O bien la entidad está ligada a la autoridad eclesiástica por vínculos de sumisión y de dirección: un ejemplo claro es, en general, el de los institutos de vida consagrada y las sociedades de vida apostólica, como asimismo el de las asociaciones públicas de fieles.

Podemos advertir que, en cualquiera de los supuestos mencionados, siempre:

a) La constitución de la entidad puede provenir tanto de la iniciativa pastoral de la autoridad jerárquica, como de la iniciativa de los fieles;

b) La entidad actúa en nombre de la Iglesia;

c) Sus fines están ordenados al bien público eclesial;

d) Su régimen es el que establecen las normas canónicas y los estatutos de la entidad.

9. Son ellas en el Derecho vigente: el ordinariato militar o castrense, la prelatura personal, el ordinariato ritual (latino) para fieles de rito oriental, la administración apostólica personal (erigida de modo estable).

B. Con personalidad jurídica privada (sólo puede ser recibida por Decreto). En todos los casos,

- a) La entidad se constituye sólo por iniciativa de fieles;
- b) La entidad se propone fines congruentes con la misión de la Iglesia;
- c) Dichos fines no son públicos, pero tampoco pueden ser considerados estrictamente privados, en el sentido de aprovechar exclusivamente a los miembros de la entidad. En realidad, todo fin eclesial que se proponga un grupo de fieles excede en sus efectos el bien común de ese grupo, para comunicarse a todo el cuerpo eclesial, según la doctrina paulina del Cuerpo místico y el dogma de la comunión de los santos.
- d) Los fines de la entidad son juzgados útiles por parte de la autoridad eclesiástica competente, teniendo en cuenta las circunstancias;
- e) La entidad no pretende actuar en nombre de la Iglesia;
- f) La entidad no compromete la responsabilidad de la Iglesia, que se limita a garantizar la eclesialidad de sus fines, en armonía con los medios que emplea.
- g) La autoridad eclesiástica competente ha de haber aprobado sus estatutos.

4. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS BIENES

Ahora bien, los bienes que integran el patrimonio de las personas jurídicas y los de las asociaciones sin personalidad con estatutos visados o aprobados, ¿tienen naturaleza jurídica *esencialmente* diversa?

Para intentar dar una respuesta a este interrogante, se hace necesario examinar cuáles son los rasgos que los caracterizan. Procuraremos hacerlo mediante la respuesta a algunos sencillos interrogantes:

¿Tienen todos esos bienes fines eclesiales? Sí.

¿Sus titulares son siempre entidades canónicas? Sí.

¿Todos son contemplados por algunas normas canónicas?
Sí.

¿Las normas positivas los denominan con un término común? No.

El derecho positivo sólo nos dice que los bienes de propiedad de las personas jurídicas públicas se llaman bienes eclesiásticos. Pero no nos comunica cómo se denominan los bienes de propiedad de las personas privadas, ni tampoco los de las asociaciones canónicas sin personalidad.

Por ese motivo, podemos afirmar que la diferencia que encontramos entre los bienes de las personas jurídicas públicas y los bienes de las demás entidades canónicas estriba fundamentalmente en su diverso régimen jurídico, dispuesto no tanto en atención a su naturaleza presuntamente diversa, sino en atención a una opción prudencial efectuada por el Legislador. Esa opción tiene su raíz en la titularidad del dominio. En efecto, el Legislador decidió regular con normas específicas exclusivamente la adquisición y administración de los bienes de propiedad de las personas jurídicas públicas y dejó, a la vez, librado al régimen estatutario la misma cuestión cuando los bienes son propiedad de personas jurídicas privadas.

De todas maneras, existe un debate doctrinal al respecto. Ese debate pone también de manifiesto que, según algunos, parecería existir una diferencia entre la naturaleza jurídica de los bienes que conforman el patrimonio de las asociaciones privadas de fieles (sobre todo si se trata de personas jurídicas) y la naturaleza jurídica de los bienes que integran el patrimonio privado de los fieles. Varios autores aventuran un concepto especial para designar a los de las asociaciones privadas: V. De Paolis los llama "bienes eclesiales"; el vocablo fue sugerido por P. A. Perlado¹⁰ y adoptado con posterioridad por otros autores (Moreno Antón, Martín de Agar, Presas Barrosa). J. P. Schouppe prefiere la expresión "bienes eclesiales privados"¹¹; F. R. Aznar Gil, por su lado, los denomina "bienes eclesiásticos en sentido amplio"¹².

Algunos autores sugieren el género "eclesial" para denominar a las diversas especies de bienes relacionados con los fines de la Iglesia y que, de algún modo, están vinculados con el deber de vigilancia de la autoridad competente. Si se admitiera esa propuesta, habría que decir que los bienes eclesiales se clasifican de la siguiente manera:

10. Cf. P. A. PERLADO, *Sugerencias para una visión moderna del Derecho patrimonial canónico*, en IC 9 (1969), págs. 397 ss.

11. Cf. J. P. SCHOUPPE, *Elementi di diritto patrimoniale canonico*, Milano 1997, págs. 36-40.

12. Cf. F. AZNAR GIL, *La administración de los bienes temporales de la Iglesia*, Salamanca 1993, pág. 54.

a) Por un lado, los bienes eclesiásticos propiamente dichos o bienes eclesiales públicos: los pertenecientes a personas jurídicas públicas;

b) Por otro lado, los bienes eclesiales privados: los pertenecientes a personas jurídicas privadas o a asociaciones reconocidas sin personalidad, y las cosas sagradas o preciosas pertenecientes a personas físicas.

Por su parte, J. A. Fuentes¹³ sostiene que la propuesta de denominar *bienes eclesiales* a los de las asociaciones privadas es fuente de confusión. Señala que, de algún modo, todo en la Iglesia es, en última instancia, *eclesial*: desde las gracias y dones sobrenaturales hasta las personas físicas. Advierte así que la expresión es *inespecífica* y, por tanto, no refleja la realidad: puesto que no hay en la Iglesia tres tipos de bienes temporales, a saber, eclesiales, eclesiásticos, y el resto. Sino que sólo hay dos tipos de bienes: los que son propiedad de las personas públicas y pertenecen a la Iglesia, y los que son propiedad de personas jurídicas privadas, asociaciones sin personalidad y personas físicas, bienes éstos últimos que no pertenecen a la Iglesia.

De todas maneras, no es posible sostener que la diversidad del régimen jurídico consista en que la norma canónica sólo contempla el de los bienes eclesiásticos, mientras que el régimen de bienes de las personas privadas sólo deriva del derecho estatutario. En efecto, nos encontramos con que también hay normas canónicas que regulan algunos aspectos de la administración de estos bienes de propiedad de personas jurídicas privadas y de asociaciones sin personalidad con estatutos visados.

En cuanto al Derecho de las iglesias orientales, el Código de Cánones de la Iglesias Orientales establece que son bienes eclesiásticos todos los pertenecientes a personas jurídicas canónicas¹⁴. Dicha disposición es congruente con el hecho de que el CCEO sólo contempla la existencia de personas jurídicas públicas. Pero como la legislación también prevé que las asociaciones privadas se rijan por el derecho particular¹⁵, no resulta descabellado sostener la posibilidad de que la ley particular de una iglesia oriental pueda contemplar un régimen de bienes estatutario para este tipo de asociaciones.

13. J. A. FUENTES, en *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, can. 325, Eunsá, Pamplona 1996, Vol. II, pág. 534.

14. Can. 1009 § 2 CCEO.

15. Can. 573 § 2 CCEO.

5. INCIDENCIA DEL PRINCIPIO DE COMUNIÓN Y DEL PRINCIPIO PUBLICÍSTICO

Podemos preguntarnos ahora qué es lo que impulsa a los fieles a enmarcar dentro del ordenamiento canónico la institución que desean constituir. El interrogante no es trivial, ya que los fines que desean alcanzar podrían con facilidad ser logrados dentro del ordenamiento civil, inclusive a menudo con mayor eficacia y seguridad jurídica. Desde este punto de vista, no parece haber otro motivo que el que está basado en el principio de comunión: es decir, la voluntad de ese grupo de fieles de compartir con sus hermanos en la fe el idéntico afán por llevar a cabo la misión evangelizadora confiada por Nuestro Señor a todos los bautizados.

De hecho, como es sabido, el Código de derecho canónico de 1917 no contemplaba la existencia de personas jurídicas privadas. En esa normativa, todas las personas jurídicas eran públicas y, por tanto, sus bienes se regían por las normas canónicas. Había una obvia concordancia entre las disposiciones del Código y la eclesiología predominante, que atribuía a la autoridad eclesiástica la *exclusividad* de tomar a su cargo la misión de la Iglesia y de impulsar la evangelización. No obstante, algunos consultores que intervinieron en la redacción del Código piano-benedictino ya abogaban por el establecimiento de regímenes diferenciados. Esa posibilidad cobró vuelo durante los trabajos del Concilio Vaticano II, sobre todo con motivo del reconocimiento de la corresponsabilidad de todos los fieles en la misión universal de la Iglesia y del reconocimiento del derecho de asociación como derecho natural.

Si nos situamos en esta perspectiva, tenemos que concluir que no hay una diferencia esencial de naturaleza entre los bienes temporales de las personas jurídicas públicas y los que pertenecen ya sea a personas jurídicas privadas, ya sea a asociaciones privadas (sin personalidad) con estatutos visados o aprobados.

En suma, en el ordenamiento canónico, la distinción entre lo privado y lo público en materia de bienes pierde la nitidez que tiene en el ámbito de la comunidad política, por el hecho de que, en la Iglesia, todos los bienes pertenecientes a personas jurídicas –aun los de las personas jurídicas privadas– guardan relación con los fines enunciados en el canon 1254 § 2. Esta realidad es expresión de la vigencia de uno de los principios que informan la legislación canónica: el principio *publicístico* que, a su vez, es expresión

del misterio mismo de la Iglesia y de la misión salvífica universal recibida de su Fundador. La misión y su finalidad última, la salvación de las almas, es sin duda una finalidad pública en la que está comprometido todo el cuerpo eclesial, sea cual fuere la condición jurídica de las personas y la posición orgánica que ocupen en el conjunto.

Precisamente porque no parece haber una diferencia esencial en su naturaleza jurídica, habremos de admitir que estamos ante una opción prudencial del legislador, que ha querido consolidar así un amplio margen de libertad en la administración de los bienes de propiedad de quienes

ni quieren actuar en nombre de la Iglesia sino en nombre propio,

ni quieren comprometer a la Iglesia con su actividad, sino asumir sus propias responsabilidades,

ni —mucho menos— pretenden servirse de la Iglesia, sino simplemente servir a los fines eclesiales desde su posición eclesial de fieles corrientes.

A este propósito, no es superfluo recordar que el canon 321 establece la autonomía de gobierno de todas las asociaciones privadas:

“Consociationes privadas christifideles secundum statutorum praescripta dirigunt et moderantur”

Y el canon 325 § 1 añade, sin distinguir entre asociaciones con o sin personalidad:

“Christifidelium consociatio privata ea bona quae possidet libere administrat, iuxta statutorum praescripta, salvo iure auctoritatis ecclesiasticae competentis vigilandi ut bona fines associationis adhibeantur.”

Lo que venimos señalando permite comprobar cómo la normativa vigente entiende que el ejercicio de la legítima autonomía de los fieles no obstaculiza el de la misión de la Iglesia toda: muy por el contrario, principalmente en el caso de los fieles laicos, representa un cauce adecuado de su participación orgánica en dicha misión universal.

6. LA VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD ECLESIASTICA

No obstante, y precisamente, por razón de su naturaleza de bienes puestos, de una u otra manera al servicio de los fines de la Iglesia, la autoridad eclesiástica mantiene su cometido de vigilancia, en orden a que esos bienes sean efectivamente destinados y empleados para alcanzar los objetivos de la entidad. La autoridad conoce bien cuáles son esos objetivos, puesto que deben estar expresados en los estatutos oportunamente visados o aprobados por ella.

Resultaría incongruente que los fieles desconocieran la facultad y deber de vigilancia de la autoridad eclesiástica. En efecto, si los fieles que dieron origen a la entidad hubieran buscado sustraerse a ella, en realidad, les hubiera bastado con constituir la entidad solamente en el marco del ordenamiento civil.

La autoridad competente para ejercer la vigilancia sobre las personas jurídicas canónicas y sobre las asociaciones privadas sin personería es el Obispo diocesano en lo que se refiere a las que están en su diócesis, mientras que la Santa Sede lo es para lo relativo a las que desarrollan su actividad en todo el mundo.

En cambio, las Conferencias de obispos, de suyo, carecen de facultades de vigilancia. El tema fue considerado durante los trabajos de codificación, pero los redactores optaron por rechazar esa posibilidad. El argumento de los codificadores fue que preferían evitar la tendencia a crear una burocracia inútil; dijeron además, que dicha facultad contrastaría con la naturaleza misma de la Conferencia de obispos, la cual es un órgano de consulta pastoral con algunas facultades legislativas delegadas y no un órgano ejecutivo de gobierno¹⁶. A pesar de todo, no cabe duda de que las Conferencias de Obispos o sus Comisiones permanentes otorgan, de hecho, la *recognitio* o la aprobación de los estatutos de asociaciones sin personalidad. Parece

16. Cf. *Communicationes* 12 (1980), págs. 98 y ss. El núcleo del argumento fue esbozado por el Secretario del grupo de estudio constituido para el examen de las observaciones formuladas por los organismos consultados acerca del esquema "*De Populo Dei*", el 19 de noviembre de 1979: "*Crea una inutile burocrazia e va contro la natura stessa delle Conferenze Episcopali che sono organi di consultazione pastorales, non di governo. È esclusivo compito del Vescovo vigilare sulle associazioni site nel suo territorio, perché a lui compete la generale facoltà di vigilare sulla integrità di fede e di costumi nella propria diocesi. È pertanto opportuno limitare le competenze delle Conferenze Episcopali alla potestà legislativa per certi casi e all'eventuale approvazione di statuti, ecc.*".

que no tienen facultades para otorgarles la personalidad (privada) en la medida en que las Conferencias no gozan de potestad ejecutiva¹⁷. Pero... ¿qué validez tendría el acto si lo hicieran? Sea cual fuere la respuesta que se dé al interrogante, aun cuando no pueda hablarse de vigilancia en sentido estricto, probablemente haya que reconocer algún grado de dependencia, respecto de la Conferencia o de su Comisión permanente, en la entidad cuyos estatutos la misma Conferencia haya visado o aprobado. En cuanto a la facultad/deber de vigilancia en sentido estricto, radicaría más bien —también probablemente— en cabeza del Obispo diocesano del lugar de la sede social de la entidad.

Es verdad, por otra parte, que el contenido de la facultad y deber de vigilancia de la autoridad sobre el patrimonio de las personas privadas y asociaciones sin personalidad es bastante limitado, puesto que se refiere exclusivamente a comprobar que los bienes se empleen de acuerdo con los fines de la entidad y de acuerdo con lo prescrito en los estatutos. Sin embargo, si se trata de bienes recibidos en donación o legado, entonces la autoridad del Ordinario del lugar es plena para hacer ejecutar la voluntad del donante o legatario, conforme a la norma del canon 1301:

"§ 1. Ordinarius omnium piarum voluntatum tam mortis causa quam inter vivos exsecutor est.

§ 2. Hoc ex iure Ordinarius vigilare potest ac debet, etiam per visitationem, ut piae voluntates impleantur, eique ceteri exsecutores, perfuncti munere, reddere rationem tenentur.

§ 3. Clausulae huic Ordinarii iuri contrariae, ultimis voluntatibus adiectae, tamquam non appositae habeantur."

El deber de vigilancia de la autoridad eclesiástica tiene dos momentos temporalmente diferenciados. El segundo es el que se ordena a constatar el cumplimiento de los fines por parte de la institución y de sus órganos de representación. El primero, en cambio, es el de la oportunidad en que la entidad le eleva sus estatutos, para la *recognitio* o la aprobación. Es en este primer momento cuando la autoridad habrá de verificar que los objetivos de la asociación son congruentes con los de la Iglesia y que los fines de la nueva entidad son efectivamente útiles.

17. Cf. can. 35.

De más está decir que, siendo el derecho de asociación un derecho natural; y que, en ese carácter, se encuentra constitucionalmente reconocido en la Iglesia, entonces para negar la *recognitio* o la aprobación de los estatutos no basta con que la autoridad establezca la inconveniencia de la asociación mediante un juicio prudencial: por el contrario, para hacerlo, sería preciso que fundara debidamente su negativa a visarlos o aprobarlos. Es razonable, por consiguiente, pensar que la negativa arbitraria abre el camino, primero del recurso administrativo y, después, el de la vía judicial contencioso-administrativa.

Por otra parte, tampoco bastaría con que la autoridad eclesiástica estimara que los estatutos deberían incluir o prescindir de tal o cual cláusula referida a la administración de sus bienes. En efecto, mientras los estatutos no contengan prescripciones contrarias al derecho divino o al derecho canónico, la autoridad no puede legítimamente hacer valer objeciones que estén fundadas sólo en clave de apreciaciones prudenciales. Mucho menos le asiste un supuesto derecho a condicionar el visado o aprobación a la inclusión en los estatutos de cláusulas determinadas relativas ya sea a la adquisición, ya sea a la administración ordinaria o extraordinaria de los bienes, o aun a su destino en el hipótesis de la extinción de la entidad propietaria¹⁸.

Como se dijo, una vez aprobados los estatutos, y siempre que la entidad lo solicite, la autoridad eclesiástica puede otorgarle la personalidad jurídica que, en este supuesto, será privada. Tampoco en este caso podría negarse sin fundamentos la concesión de la personalidad a quien la requiere dentro de los parámetros del derecho canónico. La negativa infundada o arbitraria también en esta eventualidad sería susceptible de recurso y, más tarde de acción judicial.

7. PREVALENCIA DE LOS ESTATUTOS

El principio general, en materia de bienes de personas privadas, es que su régimen jurídico es el fijado por los estatutos. Raro será, sin embargo, que se elabore un régimen original. Lo más probable es que los estatutos determinen una remisión al régimen canónico o al régimen del ordenamiento secular. O bien a una combinación de ambos, por ejemplo, definiendo

18. Lo que aquí se dice no obsta, desde luego, a que la autoridad eclesiástica pueda hacer sugerencias al respecto.

do de antemano qué tribunales dirimirán los eventuales conflictos entre los miembros, junto con un reenvío a las normas de un determinado ordenamiento secular en materia de conflictos de intereses.

¿Qué duda cabe de que esta prevalencia de los estatutos cuando se trata de la administración del patrimonio permite abrir interesantes horizontes? En efecto, en el nivel de los bienes materiales que se emplean para alcanzar en el tiempo y el espacio los fines de la Iglesia, por razón de la operatividad del principio de comunión, la íntima unidad existente entre los fieles, entre las iglesias particulares y de todos con la sede de Pedro se manifiesta en la disposición a comunicar los bienes que excediendo las necesidades de unos, resultan necesarios o muy útiles a otros.

De ahí que el recurso a la personalidad jurídica privada puede representar un instrumento eficaz para canalizar iniciativas encaminadas a generar los fondos que una persona jurídica pública requiere para hacer posible el logro de sus propios fines: puesto que es obvia la incongruencia del desarrollo de actividades directamente orientadas a generar recursos económico-financieros con la naturaleza de una persona canónica pública, que actúa en nombre de la Iglesia.

En cambio, la persona jurídica privada, al no actuar en nombre de la Iglesia ni hacer a la Iglesia responsable de sus aciertos o desaciertos, puede tener, sin duda, como objetivo la generación de esos recursos, que buscan financiar las actividades ordenadas a los fines mencionados en el canon 1254:

"§ 2. Fines vero proprii praecipue sunt: cultus divinus ordinandus, honesta cleri aliorumque ministrorum sustentatio procuranda, opera sacri apostolatus et caritatis, praesertim erga egenos, exercenda."

En realidad, si la persona jurídica privada fuera constituida con el objeto de obtener recursos económico-financieros para fines diversos de los señalados en el canon 1254 § 2, simplemente no tendría sentido constituir-la como persona canónica y, en consecuencia, la autoridad eclesiástica ni debería visar o aprobar los estatutos, ni dictaría el decreto para concederle la personalidad. De tal manera, resulta claro que sólo sobre la base del principio de comunión es que puede llegar a ser constituida una entidad con estas características.

Desde luego, en los estatutos de la entidad deberá estar expresada con claridad su finalidad y el modo efectivo cómo los eventuales beneficios se-

rán encauzados a la asistencia financiera del sostenimiento del culto o del clero, o de las actividades pastorales, misioneras, caritativas, etc. de que se trate. Además deberán ser contemplados los recaudos estatutarios indispensables para garantizar el real empleo de los recursos para las finalidades previstas, aventando los riesgos de eventuales irregularidades.

Sin duda, las personas jurídicas privadas pueden adoptar la forma de asociación. Sin embargo, por lo señalado antes, muy probablemente pudieran también ser constituidas como fundaciones autónomas. Es verdad y muy sabido que los obispos italianos han dispuesto que todas las fundaciones autónomas en el territorio de la CEI sean personas jurídicas públicas. Se trata de una decisión muy criticada pero que, sin embargo, no permite concluir la imposibilidad de que existan fundaciones privadas: sólo establece que las que se constituyan en Italia habrán de ser públicas. Esa decisión de los obispos italianos puede reflejar quizás el temor de bastantes pastores de que una persona jurídica privada no pueda ser objeto de la debida vigilancia y que sus bienes puedan ser desviados con mayor facilidad que los de las personas públicas. Aunque, si ese fuera el caso, de lo que se trataría es de mejorar la gestión del deber de vigilancia que les compete, porque sería allí donde radicaría el defecto.

En realidad, la experiencia muestra que, si de desvíos ilegítimos de fondos se trata, las personas jurídicas públicas no son inmunes a dichas contingencias. Y, al fin de cuentas, de lo que se trata es de verificar eficaz y oportunamente el proyecto de estatuto que presenta la entidad deseosa de adquirir personalidad privada, con el objeto de comprobar que la redacción de su articulado minimiza o imposibilita ese riesgo.

Por otro lado, si un fiel o un grupo de fieles quiere destinar algunos de sus bienes a fines eclesiales mediante la constitución de una *universitas rerum* que subsista en el tiempo, no se ve por qué motivo dichos bienes tengan necesariamente que pasar a ser bienes eclesiásticos, es decir de propiedad de la Iglesia.

El canon 1300 no parece establecer limitaciones al derecho de los fieles cuando establece:

"Voluntates fidelium facultates suas in pias causas donantium vel relinquentium, sive per actum inter vivos sive per actum mortis causa, legitime acceptatae, diligentissime impleantur etiam circa modum administrationis et erogationis bonorum, firmo praescripto can. 1301, 3."

Al contrario, la norma indica que esas voluntades deben ejecutarse *diligentísimamente*, de lo cual es responsable el Ordinario, con la única salvedad de poder disminuir éste las cargas de misas en caso de imposibilidad.

En otras palabras, no parece razonable ni justo que los fieles no pudieran de ninguna manera destinar sus bienes a fines eclesiales *in Ecclesia* sin transferir la titularidad del dominio a la Iglesia misma.

Además, recordemos que el can 114 § 3 dice:

“Auctoritas Ecclesiae competens personalitatem iuridicam ne conferat nisi iis personarum aut rerum universitatibus, quae finem persequuntur reapse utilem atque, omnibus perpensis, mediis gaudent quae sufficere posse praevidentur ad finem praestitutum assequendum.”

El texto del canon supone una cierta existencia de la fundación (*universitas rerum*) con anterioridad al otorgamiento de la personalidad jurídica. De lo contrario, no sería lógico que la autoridad eclesiástica pudiera decidir denegársela. Es obvio que la decisión de la autoridad se tomará con relación a una realidad ya existente. Se puede observar así que hay una clara distinción entre el momento constitutivo de la fundación y el momento en que se le confiere la personalidad jurídica. Ahora bien, de acuerdo con la normativa del Código, no puede haber fundaciones autónomas si personalidad. De donde debemos admitir que, antes de la concesión de la personalidad, la fundación es una entidad meramente *en vía* de perfeccionarse.

Ahora bien, la fundación es constituida por medio de una declaración de voluntad del o de los fundadores. Esta declaración de voluntad puede hacerse mediante un acto *inter vivos* o mediante un acto *mortis causa*. En este segundo supuesto, la existencia de la fundación permanece en la esfera jurídica de la acción del fundador hasta su fallecimiento: hasta ese momento, el fundador puede modificar o suprimir su declaración de voluntad.

Como la constitución de una fundación, ya sea por acto *inter vivos* o por testamento es una “voluntad pía”, y como el Ordinario tiene a su cargo velar porque esas pías voluntades sean ejecutadas, debemos reconocer que no le asiste el derecho de modificarlas por la vía de transformar los bienes asignados a la fundación en bienes eclesiásticos, a menos que ésa hubiera sido la voluntad del o de los fundadores. Esto es especialmente vinculante en el supuesto de las fundaciones constituidas por testamento.

El Ordinario puede, sí, denegar legítimamente la personalidad jurídica, pero sólo en el caso de que no considere “útiles” los fines de la fundación o estime que los medios asignados son insuficientes para alcanzar los fines propuestos. Parecería que los fines sólo pueden ser juzgados “inútiles” si no se trata de los que se enuncian en el canon 1254 § 2. Pero esto debe quedar patente *antes* de que se plantee el otorgamiento o no de la personalidad: el momento apropiado es el del examen de los estatutos.

8. OTRAS NORMAS CANÓNICAS

Además del derecho y deber de vigilancia que la autoridad eclesiástica tiene con el objeto de que las personas jurídicas privadas sean fieles a sus propios estatutos y sus bienes sean administrados de acuerdo con las normas estatutarias visadas o aprobadas, el ordenamiento canónico establece otras normas que vinculan a las personas jurídicas privadas.

8.1. Voluntades pías

En primer lugar, debemos señalar los deberes que, para el Ordinario, se derivan de ser el responsable de la ejecución de todas las “voluntades pías”, tanto *inter vivos* como *mortis causa*.

Así lo dispone el canon 325 § 2, para todas las asociaciones privadas:

§ 2. Eadem [consociatio privata] subest loci Ordinarii auctoritati ad normam can. 1301 quod attinet ad administrationem erogationemque bonorum, quae ipsi ad pias causas donata aut relictæ sint.

La disposición codicial comprende todas las asociaciones, tengan o no personalidad, por aplicación del principio según el cual *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Las voluntades pías a las que alude la normativa canónica son las ofrendas espontáneas, las cargas de misas, y los testamentos y legados. Además, las voluntades pías pueden dar lugar a la constitución de fundaciones. Esta norma es una de aquellas a las que se refiere el canon 1257 § 2 y que son de aplicación a los bienes de las personas privadas porque así lo establece expresamente el Código.

En materia de “pías voluntades”, encontramos en el canon 1267 dos disposiciones que vinculan a las personas jurídicas privadas. Una de ellas es expresa y explícita; la otra es expresa, aunque implícita. La primera, en el § 1, establece una presunción *iuris tantum*: las ofrendas espontáneas o donaciones efectuadas a los directivos o administradores de cualquier persona jurídica pública o privada, se presumen hechas a la entidad. La segunda, en el § 3, establece el principio general del respeto riguroso a la voluntad del fiel que hizo la donación con un fin determinado, sin distinguir entre la efectuada por acto *inter vivos* y la hecha por disposición de última voluntad:

“§ 1. Nisi contrarium constet, oblationes quae fiunt Superioribus vel administratoribus cuiusvis personae iuridicae ecclesiasticae, etiam privatae, praesumuntur ipsi personae iuridicae factae.

§ 2. Oblationes, de quibus in § 1, repudiari nequeunt nisi iusta de causa et, in rebus maioris momenti, de licentia Ordinarii, si agitur de persona iuridica publica; eiusdem Ordinarii licentia requiritur ut acceptentur quae onere modali vel conditione gravantur, firmo praescripto can. 1295.

§ 3. Oblationes a fidelibus ad certum finem factae, nonnisi ad eundem finem destinari possunt.”

8.2. Tributos

Los tributos no tienen la naturaleza de voluntades pías sino que son verdaderas obligaciones pecuniarias. Por otro lado, los tributos no tienen una contraprestación inmediata y concreta por parte de la autoridad eclesiástica, y por eso se distinguen de las tasas.

En materia de tributos, las personas jurídicas privadas están contempladas en el ordenamiento, en la medida en que su patrimonio puede, en ocasiones, resultar afectado por medidas de gobierno de la autoridad eclesiástica. Esto ocurre cuando el Obispo diocesano impone un tributo extraordinario. Este tributo se caracteriza por corresponder a situaciones de grave necesidad de la diócesis, razón por la cual no puede ser legítimamente establecido en forma estable.

De este tributo, son sujetos pasivos también las personas jurídicas privadas. Dice así el canon 1263:

“Ius est Episcopo dioecesano, auditis consilio a rebus oeconomicis et consilio presbyterali, pro dioecesis necessitatibus, personis iuridicis publicis suo regimini subiectis moderatum tributum, earum redditibus proportionatum, imponendi; ceteris personis physicis et iuridicis ipsi licet tantum, in casu gravis necessitatis et sub iisdem condicionibus, extraordinariam et moderatam exactionem imponere, salvis legibus et consuetudinibus particularibus quae eidem potiora iura tribuant.”

Supuesta la presencia de una grave necesidad pública, las condiciones a las que hace referencia la norma son las mismas que hacen legítima la imposición de un tributo ordinario a las personas jurídicas públicas que están bajo la jurisdicción del obispo. Es decir, el monto del tributo ha de ser moderado y proporcionado a los ingresos del sujeto imponible.

La norma no especifica si la base imponible se calcula con o sin la deducción previa de los gastos; sin embargo, no cabe duda de que la imposición sobre los ingresos brutos puede ser con facilidad fuente de injusticias, ya que todo sujeto necesita efectuar gastos para su propia subsistencia y para el cumplimiento de sus fines institucionales. Por eso la imposición sobre los ingresos netos parece más idónea para garantizar la moderación del tributo.

Por otro lado, tampoco podemos dudar de que la proporcionalidad del tributo se asegura mejor con un sistema de base imponible progresiva. La dificultad práctica estriba en que muchas diócesis no están en condiciones técnicas de implementarlo. Otra dificultad, además, es la existencia en la Iglesia una larga tradición de imposición igualitaria. Sea como fuere, la imposición de una alícuota única desvanece la igualdad de los sujetos imponibles, frente a la “presión” tributaria.

Para dar las normas correspondientes, el Obispo debe *oír previamente* el parecer del Consejo de asuntos económicos de la diócesis y el del Consejo presbital.

El instrumento jurídico adecuado para el establecimiento del tributo es el decreto general, dirigido a quienes pueden ser sujetos de la imposición.

Conviene recordar que la razonabilidad de toda norma canónica está dada tanto por la situación de hecho de la diócesis cuanto por la circunstancia de que se ordene efectivamente al bien común de la comunidad sujeta al régimen de la autoridad que la promulga. El Obispo tiene así un amplio espacio de discrecionalidad, que le permite valorar las diversas situaciones.

Sin embargo, el que estime ser requerido injustamente al cumplimiento de la disposición impositiva tiene, ciertamente, la posibilidad de interponer un recurso administrativo.

La norma que establece el tributo debe ajustarse al canon 1263 y no debe ser contraria a las demás normas universales de la legislación canónica. Dentro de esos parámetros, el decreto del Obispo es legítimo, sea *secundum legem* o sea *extra (praeter) legem*.

Las personas jurídicas privadas son también sujetos pasivos del tributo destinado a sufragar los gastos del seminario diocesano.

Este tributo tiene su origen en el Concilio de Trento y no ha sufrido grandes variaciones desde entonces. El canon 264 reconoce al Obispo el derecho de imponerlo a todas las personas jurídico-canónicas públicas o privadas que tengan su sede en la diócesis. Hay dos excepciones: que dichas personas jurídicas se sostengan sólo de limosnas o que *de facto* tengan anexo un colegio de alumnos o de docentes que tenga el fin de promover el bien común de la Iglesia.

“§ 2. Tributo pro seminario obnoxiae sunt cunctae personae iuridicae ecclesiasticae etiam privatae, quae sedem in dioecesi habeant, nisi solis eleemosynis sustententur aut in eis collegium discentium vel docentium ad commune Ecclesiae bonum promovendum actu habeantur; huiusmodi tributum debet esse generale, redditibus eorum qui eidem obnoxii sunt proportionatum, atque iuxta necessitates seminarii determinatum.”

Desde luego, la imposición de este tributo debe reunir los mismos requisitos de generalidad y razonabilidad de los demás.

8.3. Colectas

Por otro lado, el canon 1266 establece la facultad del ordinario del lugar para ordenar la realización de colectas con fines específicos, cuya recaudación se ha de enviar prontamente a la curia diocesana. Esas colectas se llevan a cabo en *todas* las iglesias y oratorios, aun los que sean de propiedad de institutos religiosos, siempre que permanezcan, de modo habitual y de hecho, abiertos a los fieles sin distinción.

“In omnibus ecclesiis et oratoriis, etiam ad instituta religiosa pertinentibus, quae de facto habitualiter christifidelibus pateant, Ordinarius loci praecipere potest ut specialis stips co-

līgatur pro determinatis inceptis paroecialibus, dioecesanis, nationalibus vel universalibus, ad curiam dioecesanam postea sedulo mittenda."

Tratándose de *todos* los templos indicados, es preciso admitir que comprende los que eventualmente pertenecieran a personas privadas, en la medida en que cumplieran la condición prevista de permanecer abiertos a los fieles sin distinción, y esto de modo habitual.

De estas colectas imperadas, es *praxis* habitual que la entidad que las realiza retenga un cierto porcentaje en concepto de reintegro de gastos. Puede ser un porcentaje fijo, o bien el monto de lo que habitualmente recaudaran en otra celebración que no estuviera afectada por esa colecta¹⁹. A este respecto, L. Navarro advierte con acierto que, para respetar la voluntad de los contribuyentes, es preciso informar a los fieles del destino o destinos de la colecta antes de iniciarla²⁰.

8.4. Prescripción adquisitiva

La legislación canónica reenvía, como principio general, al ordenamiento civil tratándose del instituto de la prescripción adquisitiva. Sin embargo, establece algunas excepciones, referidas a los bienes de propiedad de la Santa Sede y a las cosas sagradas y preciosas. Otra excepción es que el derecho de la Iglesia no admite la posibilidad de adquirir por prescripción un bien poseído de mala fe.

En lo que nos interesa aquí, en materia de prescripción adquisitiva, nos detendremos en el canon 1269:

"Res sacrae, si in dominio privatorum sunt, praescriptione acquiri a privati personis possunt, sed eas adhibere ad usus profanos non licet, nisi dedicationem vel benedictionem amiserint; si vero ad personam iuridicam ecclesiasticam publicam pertinent, tantum ab alia persona iuridica ecclesiastica publica acquiri possunt."

19. Esto último es lo que dispuso la Conferencia de Obispos de Italia para el ámbito de la península (cf. CEI, *Delibera* n° 59, *Norme circa la raccolta di offerte per necessità particolari*, 265-267).

20. L. NAVARRO, "L'Acquisto dei beni temporali", en AA. VV., *I beni temporali della Chiesa*, Quaderni della Mendola (XXII Incontro 1995), Milano 1997, pág. 54.

Se determina en él que sólo las personas jurídicas públicas pueden beneficiar de la prescripción adquisitiva de cosas sagradas que estén en el dominio de otras personas jurídicas públicas (es decir de cosas sagradas que tengan el carácter de bienes eclesiásticos). Por lo tanto las cosas sagradas de propiedad de personas jurídicas públicas son *imprescriptibles* a favor de personas jurídicas privadas, de asociaciones sin personalidad y de personas físicas. La norma busca evitar que salgan del patrimonio eclesiástico las cosas sagradas que a él pertenecen. Esta norma reviste particular importancia en el supuesto de maniobras ilícitas urdidas para sustraer al patrimonio eclesiástico cosas sagradas de especial valor.

En cambio, las cosas sagradas que pertenecen a personas jurídicas privadas prescriben tanto a favor de personas públicas, cuanto a favor de personas privadas (físicas o jurídicas). Se puede apreciar, por consiguiente, que no es la condición de sagrado sino la titularidad de su dominio lo que determina la posibilidad o no de que una cosa pueda ser objeto de prescripción adquisitiva.

9. EL PATRIMONIO DE LAS PERSONAS PRIVADAS Y LOS CÁNONES 1273, 1281 Y 1295

Una cuestión importante es la del alcance del canon 1273 acerca de las facultades del Romano Pontífice:

“Romanus Pontifex, vi primatus regiminis, est omnium bonorum ecclesiasticorum supremus administrator et dispensator.”

A los bienes de las personas jurídicas privadas y a los de las asociaciones sin personalidad no alcanza esa disposición, porque no se trata de bienes eclesiásticos.

Tampoco alcanzan a estos bienes las disposiciones del canon 1281, acerca de los requisitos de validez de los actos de administración extraordinaria y las facultades del Ordinario:

“§ 1. Firmis statutorum praescriptis, administratores invalide ponunt actus quo fines modumque ordinariae administrationis excedunt, nisi prius ab Ordinario facultatem scripto datam obtinuerint.”

§ 2. In statutis definiantur actus qui finem et modum ordinariae administrationis excedunt; si vero de hac re sileant statuta, competit Episcopo dioecesano, audito consilio a rebus oeconomicis, huiusmodi actus pro personis sibi subiectis determinare.

§ 3. Nisi quando et quatenus in rem suam versum sit, persona iuridica non tenetur respondere de actibus ab administratoribus invalide positis; de actibus autem ab administratoribus illegitime sed valide positis respondebit ipsa persona iuridica, salva eius actione seu recursu adversus administratores qui damna eidem intulerint."

El texto del canon permite comprobar que su destinatario son las personas jurídicas que gestionan sus bienes de acuerdo con lo establecido por la normativa canónica en materia de la administración ordinaria y extraordinaria. Y las personas jurídicas privadas no están sujetas sino a lo dispuesto por sus estatutos y a las normas del Código que expresamente se refieran a ellas, lo que no sucede en este caso.

Por otra parte, el texto del canon 1281 sólo está referido a las personas jurídicas públicas, lo cual se puede desprender con facilidad del contexto en el que la norma está inserta. Y el canon 17 nos proporciona los criterios de interpretación, al establecer:

"Leges ecclesiasticae intellegendae sunt secundum propriam verborum significationem in textu et contextu consideratam; quae si dubia et obscura manserit, ad locos parallelos, si qui sint, ad legis finem ac circumstantias et ad mentem legislatoris est recurrendum."

Además, para el caso en que aún subsistiera la duda, el canon 14 nos permite sostener la tesis, puesto que:

"Leges, etiam irritantes et inhabilitantes, in dubio iuris non urgent; in dubio autem facti Ordinarii ab eis dispensare possunt, dummodo, si agatur de dispensatione reservata, concedi soleat ab auctoritate cui reservatur."

En sentido contrario al expuesto, sin embargo, se pronuncia el Prof. F. Aznar Gil²¹.

Algo parecido ocurre con lo dispuesto por el canon 1295 con relación a la enajenación²². El texto dice:

"Requisita ad normam cann. 1291-1294, quibus etiam statuta personarum iuridicarum conformanda sunt, servari debent non solum in alienatione, sed etiam in quolibet negotio, quo condicio patrimonialis personae iuridicae peior fieri possit."

La norma del canon 1257 § 2 dispone que las personas jurídicas privadas, en materia de administración de bienes, sólo están vinculadas por la ley canónica cuando expresamente ésta lo establece. Por otra parte, el fundador o los fundadores que constituyen una asociación o una *universitas rerum* gozan del *ius statuendi*, derecho de libertad íntimamente unido al derecho de asociación y al derecho de disponer últimas voluntades.

Ese derecho fundamental se vería gravemente limitado, por no decir neutralizado, convirtiendo en letra muerta la norma del canon 1257 § 2, si los requisitos de los cánones 1291-1294 tuvieran vigencia para las personas privadas y para las asociaciones sin personalidad. Por esa razón las debemos estimar excluidas de ese régimen. La posibilidad de fundaciones autónomas con personalidad privada hace que lo dicho valga también para los entes que revistan esa figura jurídica.

Por otro lado, el canon 1291 explícitamente se refiere a las personas jurídicas públicas:

"Ad valide alienanda bona, quae personae iuridicae publicae ex legitima assignatione patrimonium stabile constituunt et quorum valor summam iure definitam excedit, requiritur licentia auctoritatis ad normam iuris competentis."

El canon 10 impide, en una correcta hermenéutica jurídica, extender el carácter invalidante de una norma a sujetos no contemplados en ella, al establecer:

21. Cf. F. AZNAR GIL, *Los bienes temporales de las asociaciones de fieles en el ordenamiento canónico*, en Aa. Vv., *Asociaciones canónicas de fieles*, Salamanca 1987, págs. 194-203.

22. De acuerdo, también, con lo que se desprende del contexto, y en especial de los textos de los cánones 1291 y 1296.

“Irritantes aut inhabilitantes eae tantum leges habendae sunt, quibus actum esse nullum aut inhabilem esse personam expresse statuitur.”

También el canon 1296 fortalece la interpretación dada, puesto que, al referirse a la ausencia de las solemnidades requeridas, alude sólo a los bienes eclesiásticos y es obvio que el contexto tiene que ver con lo dispuesto en los cánones anteriores:

“Si quando bona ecclesiastica sine debitis quidem sollemnitatibus canonicis alienata fuerint, sed alienatio sit civiliter valida, auctoritatis competentis est discernere, omnibus mature perpensis, an et qualis actio, personalis scilicet vel realis, a quonam et contra quemnam instituenda sit ad Ecclesiae iura vindicanda.”



NOTAS

IV CENTENARIO DEL TRÁNSITO A LA GLORIA DE SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO, ARZOBISPO DE LIMA (1606-2006)

Nelson C. DELLAFERRERA

El 28 de mayo de 1899, día de la Santísima Trinidad, en plena primavera romana se daba inicio a la celebración del Concilio Plenario de la América Latina. Los Padres se reunieron en la capilla del viejo Colegio Pío Latino Americano de la via Gioacchino Belli n. 3.

El Colegio había sido erigido en 1858 por Pío IX, el día de la Presentación de la Santísima Virgen, a iniciativa del sacerdote chileno Jose Ignacio Víctor Eyzaguirre. La primera sede se hizo realidad junto a los teatinos de Sant'Andrea della Valle. En 1861 los dominicos de Santa Maria sopra Minerva acogieron a los alumnos, quienes en 1867 pasaron a Sant'Andrea al Quirinale de los Padres de la Compañía de Jesús donde residieron durante casi veinte años, hasta que en 1887 el Colegio fue trasladado a su nueva sede junto al Tíber en el prado romano.

En la nave central de aquella capilla, los Padres del Concilio Plenario de Latino América, sobre la base del esquema inicial de Rafael Fernández Concha¹, discutieron y aprobaron los decretos conciliares, vigentes hasta la promulgación del Código de Derecho Canónico de 1917.

1. Cf. A. M. PAZOS, "Preparación y convocatoria del Concilio Plenario de la América Latina", en *Los últimos cien años de la Evangelización en América Latina*, Simposio Histórico, Actas, Ciudad del Vaticano 21-25 de junio de 1999, Vaticano 2000, págs. 149-184; M. CAMUS IBACACHE, "La Iglesia Chilena y el Concilio Plenario de América Latina", en *Los últimos cien años ... oc*, págs. 565-579; N. C. DELAFERRERA, *El Concilio Plenario Latinoamericano y los Sínodos Argentinos de principios del siglo XX*, en AADC I (1994) 87-140.

Las bóvedas de aquella misma iglesia, hoy destruida por la piqueta impiadosa, escucharon las aclamaciones prescriptas por el Pontifical Romano en el “*Ordo concilii*” en honor a “Santo Toribio a quien –decían los Padres– reverenciamos como modelo y honor esplendente de los Obispos y Concilios de la América Latina, tribútese perpetua veneración”². En la misa de exequias por los obispos difuntos, Ignacio Montes de Oca, obispo de San Luis de Potosí, en México, se refería a Santo Toribio como “espejo de prelados, cuyos rayos y resplandores de tal suerte circundaron de luz a los que después florecieron, que los transformaron, si así puedo expresarme, en otros tantos Toribios”³.

Benedicto XIV no dudó en referirse al santo Arzobispo de Lima como peritísimo en el gobierno de la Iglesia y preclaro con la gloria de todas las virtudes⁴.

Con estas palabras, los Padres del primer Concilio Plenario, se dirigían a nuestro Santo Toribio, Patrono de nuestra Facultad. Santo, canonista y misionero en una América que comenzaba a balbucear la fe, signada entonces por el cambio que impone la *ecumene* iniciada en 1492 y la creación de formas nuevas en una situación inédita. “Su santidad de vida y su incansable acción entre los más pequeños y desvalidos de esta *nueva cristiandad de estas Indias*, nos muestran al doctor en su magisterio conciliar y sinodal. Allí en esos textos cuya preparación costaron al gran Arzobispo, incompreensión, dolores y callados sufrimientos, se entrelazan la antigua tradición y experiencia española con la recreación que imponían los recientes interrogantes que el nuevo mundo planteaba a la misión”⁵.

2. *Actas y Decretos del Concilio Plenario de la América Latina celebrado en Roma en el Año del Señor de 1899*, traducción oficial, pág. CXLI, Roma 1906.

3. *Actas y Decretos del Concilio Plenario ... oc*, CXI.

4. “Cum S. Turribius regendae ecclesiae peritissimus et virtutum omnium gloria clarissimus semper habitus sit, ipsius legibus et dioecesanis institutis eam saltem fidem atque auctoritatem vimque –ut aiunt– directivam adhibendam et adscribendam nemo inficiabitur, quam ita omnes –alique extra Italiam– sancti Caroli Borromei synodis omni tempore praestiterunt” (SS.D.N. BENEDICTUS XIV, *Bullarium*, II, 7).

5. N. C. DELLAFERRERA, *Un proceso del siglo XIX*, en AADC 2 (1995) 116.

I. PERSONALIDAD Y PREPARACIÓN JURÍDICA DEL SANTO

Toribio Alfonso de Mogrovejo, nació en Mayorga, provincia de Valladolid, en 1538 en pleno esplendor imperial español. Cursó y obtuvo los grados en ambos derechos en la Universidad de Salamanca. Casi inmediatamente, en 1573, logra su primera plaza en el Consejo de la Inquisición en Granada y en 1575 es ascendido a presidente del mismo.

La perspicacia y la intuición de Felipe II fijaron los ojos en el joven Toribio. El rey lo hace marchar a Madrid para tratar los negocios del Perú y se convenció que había dado en el hombre adecuado para regentar el arzobispado de Lima, vacante con la muerte de Jerónimo de Loaysa en 1575.

No era clérigo ni tenía las órdenes menores, carecía de experiencia en las cuestiones de Indias, ni se sabe tuviera especial vocación misionera, había cultivado las leyes de ambos derechos, más que la pastoral y la teología, pero el rey lo quiso y todas las dificultades y oposiciones personales se esfumaron⁶. Recibió las órdenes menores, el diaconado y el presbiterado en Granada, porque en Granada se habían firmado las capitulaciones con Colón. Quiso recibir la consagración episcopal en Sevilla porque la sede hispalense había sido la metropolitana de las Indias.

Toribio zarpó para América en el otoño de 1580. La partida de las flotas anuales estaba regulada por la ley. Las guerras y los corsarios obligaron a la Corona a reglamentar escrupulosamente los viajes por rutas bien definidas y conocidas a través del Atlántico y del Caribe por el peligro de ser atacadas por barcos de guerra o por los corsarios enemigos en tiempos de conflictos armados o por los piratas en todos los tiempos⁷.

La denominada flota de los galeones se dirigía a México con escalas en Canarias y Santo Domingo⁸. La flota de Tierra Firme partía de Sanlúcar y navegaba directamente a Santo Domingo y de allí a Puerto Bello y Centro América. Como el Canal de Panamá era un sueño irrealizable en tiempos de la conquista, pasajeros y mercancías se trasladaban por tierra hasta Panamá. Allí los recogía la Armada del Sur despachada por el virrey del Perú y los transportaba a Paita, primer puerto peruano, o al Callao puerto de Lima.

6. Cf. P. LETURIA, *Santo Toribio de Mogrovejo segundo Arzobispo de Lima, el más grande prelado misionero de América Hispana*, en *Relaciones entre la Santa Sede e Hispanoamérica*, I. Roma-Caracas 1959, 305.

7. Cf. J. H. PARRY, *El Imperio Español de ultramar*, Madrid 1970, pág. 107.

8. Cf. *Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias. Mandadas imprimir y publicar por la Magestad Católica del Rey Don Carlos II Nuestro Señor*, Madrid 1841. En

Incluyendo la larga demora en Cartagena de Indias, el viaje duraba seis meses. Santo Toribio había zarpado de Sanlúcar en septiembre de 1580, atracaba en Paita del Perú en abril de 1581 y era recibido solemnemente en Lima el 20 de mayo del mismo año. Nunca más volvió a navegar. Desde entonces sus caminos fueron las cumbres de águilas de los andes peruanos transitados constantemente con riesgo de la propia vida para llegar hasta sus queridos indios. A partir de este momento, Toribio fue un peruano español en su vestir, en sus costumbres. en su espíritu⁹.

II. PRESUPUESTOS DE LA TAREA MISIONERA DEL SANTO ARZOBISPO

Hay hechos históricos que parecen incompatibles con la tarea evangelizadora de la Iglesia: la identidad de fines entre la Iglesia y la Corona y la asociación entre la cruz y la espada. Estos hechos innegables son la fuente de una ambigüedad molesta y el principio de interpretaciones dialécticas, cristianas y no cristianas. Los hechos pueden acumularse de uno u otro lado con mayor o menor fervor, pero una síntesis realmente integradora parece todavía lejana.

La verdadera ayuda que la historia puede prestar a la reflexión teológico-canónica no consiste en acumular datos a favor o en contra de la tarea evangelizadora realizada durante el período español. Las coyunturas históricas son necesarias pero por más documentadas que estén, son insuficientes y pueden ser engañosas en la lectura global de los acontecimientos.

Mejor es partir de los logros o fracasos que posibilitan un repaso sereno. O como decía Pablo VI en Medellín al hablar de la vocación de América Latina: "Aunar en una síntesis nueva y genial lo antiguo y lo moderno, lo espiritual y lo temporal, lo que los otros nos entregaron y nuestra propia originalidad"¹⁰. Esto requiere conocimiento del pasado y lucidez en el presente. Interesa rescatar nuestra autoconciencia histórica y nuestra identidad eclesial. No para revivir el pasado con criterios de restauración, sino para percibir que la evangelización fue un don de la gracia y que ella constituye

el libro 9, título 36, LL. 24-30 se legisla detalladamente sobre el tema de la navegación y viajes de las armadas y flotas. Cf. especialmente Lib. 9, tit. 36, LL. 13 y 14; Lib. 9, tit. 42, L. 9.

9. Cfr. P. LETURIA, *Santo Toribio Alfonso de Mogrovejo ...*, en *Relaciones ... oc*, págs. 306-307.

10. Medellín, *La Iglesia en la actual transformación de América Latina a la luz del Concilio*, t. II, Bogotá 1969, Presencia de la Iglesia en la actual transformación de América Latina, I, 7, 43.

“nuestro radical sustracto católico con sus vitales formas de religiosidad”¹¹ heridas por el pecado.

Un pecado tanto más difícil de asumir porque anida en la misma estructura del Estado que justifica sus títulos con el deber de evangelizar, cedido por un papado renacentista que ha claudicado ante no pocas tentaciones, pero que ha advertido con lucidez que carecía de medios económicos para implementar todo lo necesario para la misión.

No se trata entonces de negar errores y males. Es necesario verlos para no incurrir nuevamente en ellos. Pero la visión del pecado en la obra evangelizadora, no debe impedarnos la contemplación de las maravillas de la gracia obrada por Dios en estas tierras.

Esta situación difícil atormentó a Santo Toribio como ya lo había hecho con su antecesor en la sede de los Reyes: la legitimidad de la conquista.

Toda esta experiencia generada por el accionar de la misión americana se convertirá en el presupuesto fundamental de la “*duda indiana*” que apasionará a varias generaciones de teólogos y juristas de un Renacimiento español apenas iniciado. Lenta e imperceptiblemente, pero sin pausa, se irá pasando de las categorías medievales a una nueva concepción del universo. Se deja atrás el obsoleto “*Non plus ultra*” para levantar bien alto el “*Plus ultra*” de una nueva visión del mundo y del hombre. La vieja Europa medieval ha comenzado a resquebrajarse para dar paso a concepciones nuevas y hasta ahora impensadas. En las Indias van quedando atrás la conquista militar y se abre un espacio a las formas de la colonización de las tierras conseguidas por las armas. Habían pasado apenas cuarenta años del descubrimiento y el genio de una raza, de una escuela y de un hombre abrirá caminos nuevos.

Nada de esto podríamos entender si primero no relejáramos a Santo Tomás. En efecto, la Suma Teológica introduce decididamente el problema y las soluciones a la dolorosa y difícil cuestión de la guerra, que los comentaristas de Pedro Lombardo omitían en sus exposiciones universitarias.

De una manera realmente sorprendente Santo Tomás no plantea, como se podía esperar, el problema de la guerra en el tratado de “*Iustitia et lure*” sino en el tratado de la caridad y define la guerra como una falta de amor: “*Pax est proprius effectus caritatis*”¹².

11. Puebla, *La evangelización en el presente y en el futuro de América Latina*, I, cap. 1, n. 7.

12. *Summa Theologica*, 2-2, q.29. a. 3, trad. española BAC, t. VII, Madrid 1956, 923-925.

Con Santo Tomás como con San Agustín, guerra y paz son consideradas en clave evangélica que es el ambiente propio de la teología. Sin embargo, no puede negarse que lo justo y lo injusto en la guerra se determinan según las reglas del derecho, y los teólogos pasarán la cuestión a este registro en vista del progreso definitivo de la doctrina sobre la guerra.

“El teólogo al introducir el derecho en el problema de la guerra y al considerar la paz como una obra de la justicia entre los pueblos, llevará a cabo una admirable iniciativa racional; pero dará ocasión a una desacralización del problema que desde entonces quedará fundado y regulado en derecho dentro de la sociabilidad universal de los hombres”¹³.

En este ámbito de una América descubierta y sojuzgada por los occidentales que trasladan a ella su derecho y sus costumbres de guerra, el descubrimiento indiano que ha provocado la admiración del mundo y la sorpresa de los teólogos viene a plantear en dimensiones impensadas el problema de la sociedad de los pueblos. “Traumatismo doctrinal, a escala del choque que sacude al mundo en sus estructuras políticas. Doctrinal y políticamente comienzan los tiempos modernos”¹⁴.

En esta encrucijada hay un teólogo –Francisco de Vitoria– que vive el drama político y espiritual de su tiempo. Su sensibilidad y su inteligencia le permitirán estar a la altura de los acontecimientos y de los problemas nuevos que se plantean en un mundo que ha dejado atrás los límites europeos.

III. SANTO TORIBIO PROPULSOR DE LA DEFENSA DEL INDIO

Una de las características más relevantes del Episcopado indiano, y de Santo Toribio en particular, es la defensa del indio. Los decretos conciliares, las constituciones sinodales, las visitas pastorales, los informes elevados al papa o al rey, manifiestan los sentimientos y la obra del episcopado frente al indígena. En este terreno Santo Toribio es un modelo a imitar.

Es importante destacar esta actitud del Episcopado. Su conducta refleja el comportamiento global de la Iglesia en una situación inédita. No se trata de opiniones aisladas, sino del magisterio de todo el Episcopado reu-

13. M. D. CHENU, “L’évolution de la théologie de la guerre”, en *Lumière et vie*, 1958, n. 38, pág. 92; trad. española: “La evolución de la teología de la guerra” en *El Evangelio en el tiempo*, Barcelona 1966, págs. 568-569.

14. Cf. M. D. CHENU, *El Evangelio ... oc*, pág. 569.

nido en concilio, o de un solo obispo que junto con su clero y los representantes laicos de los municipios indianos de su jurisdicción plantean y resuelven los grandes temas de la misión. Esta particular inclinación a la defensa del indio puede resumirse en los siguientes conceptos:

a) El Episcopado siempre consideró que el indio era una persona. Reconocieron abiertamente su dignidad humana, sus derechos a la fe, a la familia, a la justicia social, a la cultura, al trabajo honesto y a la libertad.

b) Esta protección se expresa de manera paternalista. El indio es persona en el pleno sentido de la palabra, pero para la ley española es un menor que debe ser protegido como "*persona miserabilis*"¹⁵. Sin embargo, este paternalismo es progresista. El Episcopado fue la única institución india de su tiempo que mantuvo su posición de una manera clara y continua.

c) Impone universalmente el sistema de las reducciones o pueblos hospitales. A partir de la doctrina cristiana se enseña al indio a leer y escribir, y se lleva al adulto a aceptar normas de conducta diversas a las de sus ancestros. Casi todos los concilios y sínodos insisten en que se enseñe al indio a vivir políticamente. La evangelización desencadena un proceso de humanización.

d) Remarca el respeto por la cultura indígena. Manda estudiar sus lenguas e imprime textos catequéticos en diversas lenguas indias. Este respeto a la lengua permitió a los misioneros conocer la cosmovisión india y produjo una conversión que tuvo deficiencias, pero que ciertamente fue muy profunda. Esta voluntad pastoral se fue gestando e imponiendo lentamente, pero sin pausa. Bastará traer a la memoria, y sólo a manera de ejemplo, las constituciones conciliares de Lima y México y las sinodales de Francisco Marroquín, Juan del Valle, Juan de los Barrios, Luis Zapata de Cárdenas, Fernando de Trejo y Sanabria, Bartolomé Lobo Guerrero, Hernando Arias de Ugarte, etc. para descubrir hasta que punto el cuerpo episcopal tuvo conciencia del indio y de toda la problemática que lo rodeaba.

15. Cf. T. DUVE, *La condición jurídica del indio y su consideración como persona miserabilis en el derecho indiano*, separata del volumen *Un giudice e due leggi*, a cura di Mario G. Losano, Milán 2004, 3-33.

IV. SANTO TORIBIO Y LA REFORMA TRIDENTINA

La reforma del Episcopado ideada por el concilio de Trento se asienta sobre cuatro pilares: a) el deber de residencia; b) la visita pastoral a la diócesis; c) la convocatoria a sínodo; y d) la institución de los seminarios para la formación del clero.

En efecto, para que los obispos pudieran cumplir debidamente las obligaciones de su cargo, el concilio les impuso la obligación de residir personalmente en sus diócesis. El mismo concilio reconoció como causas legítimas para permitir algunas ausencias: la caridad cristiana; la necesidad urgente; la obediencia debida y la utilidad manifiesta de la Iglesia o de la república¹⁶.

La visita pastoral es uno de los medios más eficaces para conservar la doctrina cristiana, mantener las buenas costumbres, impedir los abusos, promover la paz, la piedad y la disciplina y ordenar todo aquello que a juicio del visitador redunde en bien de la religión¹⁷.

El Concilio Lateranense IV y el Concilio de Trento establecían que se debía convocar a sínodo diocesano todos los años. Los obispos que descuidaran esta obligación incurrían en las penas establecidas en el derecho¹⁸.

El colegio seminario debía ser erigido en todas las diócesis por disposición conciliar. Se establece un sistema de rentas fijas para la construcción del edificio del colegio, pagar a los profesores y al personal, mantener a los alumnos y subvenir a los demás gastos. En cuanto a los alumnos, para ser más fácilmente educados en la disciplina eclesiástica, recibirán la tonsura, vestirán el hábito eclesiástico, estudiarán gramática, canto, el cómputo de las fiestas movibles del calendario y todas las demás materias útiles. Se dedicarán especialmente al estudio de las Sagradas Escrituras, de los libros eclesiásticos, de las homilías de los santos y de todo aquello referido a la administración de los sacramentos, particularmente de la confesión, así como de los ritos litúrgicos y del ceremonial¹⁹.

Todos estos elementos fundamentales de la reforma tridentina fueron aplicados desde un primer momento en Indias. Las disposiciones de los grandes concilios provinciales y la red capilar de los sínodos diocesanos llevaron la savia de Trento a los más remotos rincones americanos.

16. Cf. *Concilio de Trento*, sess. VI, de ref., c. 1; sess. XXIII, de ref., c. 1.

17. Cf. *Concilio de Trento*, sess. XXIV, de ref. c. 1.

18. Cf. *Concilio Lateranense IV*, c. 6; *Concilio de Trento*, sess. XXIV, de ref. c. 2.

19. Cf. *Concilio de Trento*, sess. XXIII, de ref. c. 18.

Los obispos se manifestaron particularmente solícitos en visitar por entero sus diócesis con espíritu verdaderamente misionero. Las largas visitas de S. Toribio de Mogrovejo a su diócesis de Lima están bien documentadas. Asimismo, las visitas en Cuba, el Caribe, México, América Central, Nueva Granada, Perú y Charcas²⁰.

V. SANTO TORIBIO Y EL IDEAL DEL OBISPO MISIONERO

En tercer concilio de Lima había marcado que era necesario “dar gracias a Dios Nuestro Señor que con ojos piadosos se ha dignado mirar esta iglesia y nueva cristiandad de estas Indias”. Después de afirmar que la reforma debe comenzar por la cabeza, dice: “pero donde la gentilidad de nuevo es llamada al evangelio, como en este nuevo orbe vemos que por la voluntad de Dios se hace en nuestros tiempos, al cabo de tantos siglos, allí tienen obligación más particular los obispos de satisfacer a su oficio y estado apostólico con sabiduría y santidad apostólica; porque no es posible que las nuevas ovejas de Cristo sean traídas al rebaño de la Iglesia, ni apacentadas como conviene si los pastores se buscan a sí [...]”²¹.

Casi inmediatamente plantea el ideal misionero que alienta a los obispos, cuando declara: “No hay cosa que en estas provincias de las Indias deban los prelados y los demás ministros así eclesiásticos como seglares, tener por más encargada por Cristo Nuestro Señor, que es Sumo Pontífice y Rey de las almas, que el tener y mostrar un paternal afecto y cuidado al bien y remedio de estas nuevas y tiernas plantas de la Iglesia como conviene lo hagan los que son ministros de Cristo [...] y así, doliéndose grandemente este sínodo [...] ruega por Jesucristo y amonesta a todas las Justicias y Gobernadores que se muestren piadosos con los indios y enfrenen la insolencia de sus ministros, cuando es menester, y que traten a estos indios no como a esclavos sino como a hombres libres y vasallos de Su Majestad Real, a cuyo cargo los ha puesto Dios y su Iglesia. Y a los curas y otros ministros eclesiásticos manda muy de veras que se acuerden que son pastores y no carniceros y que como a hijos los han de sustentar y abrigar en el seno de la caridad cristiana”²².

20. Cf. E. D. DUSSEL, *El Episcopado hispanoamericano, Institución misionera en defensa del indio 1504-1620*, en SONDEOS, Cuernavaca 1969, n. 34, v. 3, 217-238.

21. *Tercer Concilio de Lima*, Acción III, cap. 1.

22. *Tercer Concilio de Lima*, Acción III, cap. 3.

Esta necesidad impelente de anunciar la Buena Nueva y enseñar la Doctrina Cristiana, va unida a la exigencia de la residencia de obispos, párrocos y curas doctrineros, así como a la urgencia de la visita a la diócesis y a las parroquias para la catequesis y la vigilancia y necesaria extirpación de la idolatría, como también a la obligación de convocar a sínodo para arbitrar los medios conducentes para la reforma de las costumbres.

Trento había formulado el ideal del obispo y, sin embargo, no menciona la misión. Nada dijo de los turcos que estaban frente a las puertas de Viena. Y si algo dice en la bula de convocatoria al Concilio en Mantua en 1536, lo hace dentro de un esquema medieval hablando de la cruzada y de la conversión de los infieles. No menciona a los musulmanes que fueron los señores del Mediterráneo hasta su definitiva derrota en Lepanto (1571), ni para las incipientes cristiandades de la India, de la China ni de América. Ni un solo obispo indiano pudo participar en Trento, a pesar de que entre 1545 y 1563 la Iglesia indiana estaba casi íntegramente estructurada con su jerarquía, diócesis y provincias eclesiásticas a partir de 1546²³.

Sólo el tercer limense y después el tercer mexicano nos propondrán el ideal del obispo misionero. Este ideal de la misión se une en los decretos conciliares y en los escritos de los teólogos-moralistas de la primera época indiana, a necesidades concretas y acuciantes, pero por sobre todo, la vida ejemplar de santos obispos fueron conformando a lo largo y ancho del continente el ideal del obispo misionero. Es este el gran aporte de la Iglesia Hispanoamericana.

Desde un primer momento, la misión recibirá el aporte inestimable de un hombre, a quien no dudaría en calificar de providencial, el jesuita José de Acosta. Excelente conocedor del derecho canónico y el teólogo más importante de la región peruana, y quizás de todas las Indias españolas. Había nacido en Medina del Campo en 1540, hijo de una acaudalada familia de mercaderes.

Estudió Filosofía y Teología en Alcalá de Henares. En 1572 ya estaba en Lima donde permanecerá hasta 1586. Catedrático de Sagrada Escritura en la universidad de San Marcos y teólogo consultor en el Tercer Concilio Limense²⁴.

23. Cf. P. LETURIA de, *Perché la nascente Chiesa Hispanoamericana non fu rappresentata a Trento*, en *Relaciones entre la Santa Sede ... oc*, 495-509.

24. Cf. L. LOPETEGUI, *El Padre José de Acosta y las misiones*, Madrid 1942, 3-36; J. I. SARANYANA, *Teología en América ... oc*, I, 154, n. 7.

Se ha dicho y con razón que escribió “la primera teología de la historia de las Indias para enjuiciar éticamente la conquista de América por los españoles y para interpretar, desde una nueva filosofía de la historia, la caída del imperio inca”²⁵.

Su obra fundamental es *De promulgatione Evangelii sive de procuranda indorum salute* publicada en Salamanca en 1588. Está dividida en seis libros precedidos por una Dedicatoria dirigida al P. Everardo Mercuriano Prepósito General de la Compañía de Jesús y un Proemio.

Todo el contenido de la obra de Acosta es importante para la historia de la misión, de la teología y del derecho canónico. De acuerdo con su Índice puede resumirse de la siguiente manera: el libro primero está dedicado a explicar la esperanza de la promoción de los indios. El libro segundo explica la justicia e injusticia de la guerra llevada contra los indios. En el libro tercero se estudia lo referente a la administración político-civil de los indios. El libro cuarto expone acerca de los ministros espirituales. El libro quinto se refiere al catecismo y al método de catequizar. El libro sexto a la administración de los sacramentos a los indios.

Escribió, asimismo, *Historia natural y moral de las Indias*, publicada en Sevilla 1590. Estudia la naturaleza y las costumbres de los indios. No pocos textos hacen referencia a “*De procuranda indorum salute*”.

El Catecismo del III Concilio de Lima. Según la opinión más probable, el Catecismo del III Concilio de Lima fue preparado por una comisión de teólogos bajo la dirección de Acosta como autor principal. Lleva el título: “*Doctrina Cristiana y Catecismo para instrucción de los indios y de las demás personas que han de ser enseñadas en nuestra Santa Fe*”. El Catecismo había sido compuesto con la autoridad del Concilio, traducido al Quechua y Aymara e impreso en Lima con licencia de la Real Audiencia en 1584. Hay un “*Catecismo breve para los rudos y ocupados*” y un “*Catecismo mayor, para los que son más capaces*”, dividido en cinco partes.

El Catecismo va acompañado de un “*Confesonario para los curas de indios con la instrucción contra sus ritos y exhortación para ayudar a bien morir y suma de sus privilegios y forma de impedimentos del matrimonio*”, traducido al Quechua y Aymara y publicado en Lima en 1585²⁶. El Confeso-

25. J. ACOSTA DE, *De procuranda indorum salute*, Corpus Hispanorum de Pace, Madrid 1984, I, VII.

26. Cf. J. G. DURÁN, *El Catecismo del III Concilio Provincial de Lima y sus complementos pastorales (1584-1585)*, Buenos Aires 1982.

nario y la Instrucción contra los ritos paganos de los indios encierra una gran riqueza para el conocimiento y aplicación del derecho canónico en la región.

El tesoro teológico-canónico de este pequeño cuerpo de doctrina, habla bien a las claras de la competencia de los Padres Conciliares, presididos por Santo Toribio, quienes después de los tanteos del primer momento de la evangelización encontraron, gracias al genio de Acosta, el camino para iniciar una etapa nueva en todo el cono sur de América.

Como señala acertadamente el Prof. Luciano Pereña “se impuso como texto único para todos los obispados del virreinato, desde León de Nicaragua a Tierra del Fuego, que se extendía a lo largo de siete millones de kilómetros cuadrados y poblado por cuatro millones de habitantes. Prácticamente todo sudamérica y parte de Centroamérica”²⁷.

El mismo autor advierte: “se impuso como texto obligatorio, oficial y canónicamente, para todos los misioneros y párrocos del Perú; como texto trilingüe, impreso en español y en las lenguas generales —quechua y aymara— de aquellos reinos. Con ello consiguió el concilio mantener, desde los comienzos de la evangelización, la uniformidad de la doctrina, la uniformidad del texto y la uniformidad de las lenguas, garantizando esa unidad de pureza y fe cristiana durante el transcurso de más de tres siglos en todos los pueblos de América del Sur y Central”²⁸.

El concilio era consciente de que la traducción a las lenguas quechua y aymara no era suficiente para llegar a todos los habitantes originarios de las Indias. Por ello estableció: “y para que el mismo fruto se consiga en los demás pueblos, que usan diferentes lenguas de las dichas, encarga y encomienda a todos los obispos que procure cada uno en su diócesis hacer traducir dicho catecismo por personas suficientes y pías en las demás lenguas de la diócesis y que la tal traducción o interpretación así hecha y aprobada por el obispo se reciba sin contradicción por todos ...”²⁹. Así, el texto se hizo traducir a la lengua collana, cañeri, purgay y puquina. Se tradujo también al araucano, al guaraní y a la lengua musca. Rubén Vargas Ugarte registra doce reimpressiones en el siglo XIX.

Sin embargo, no todos los obispos juzgaron conveniente promover las traducciones, sea “porque ya gran parte de los indios lo reza y casi todos

27. L. PEREÑA, *Clave de la evangelización de América en Doctrina cristiana y catecismo*, Corpus Hispanorum de Pace, Madrid 1986, XXVI-1, pág. 13.

28. L. PEREÑA, *Ib.*

29. *Tercer Concilio de Lima*, Acción II, cap. 3.

van siendo ladinos en la dicha lengua”; sea que “por haber muchas lenguas en esta provincia y muy dificultosas, fuera confusión hacer traducción en cada una de ellas, y muchos indios poco capaces entendería que cada una de aquellas es diferente en la sustancia de la otra ...”³⁰.

“El texto conciliar fue utilizado de manera obligatorio por todos los sacerdotes y misioneros que tuviesen a su cargo doctrina de indios con exclusión de todo otro texto por Real Cédula del 22 de octubre de 1585. La inmensa mayoría de los pueblos de sudamérica recibieron la fe o consolidaron su cristianismo bajo la influencia de estos textos pastorales. A través de ellos se fue educando y afianzando la fe recién nacida de verdaderas muchedumbres”³¹.

Pero, además, el “Catecismo para indios” trasciende lo estrictamente pastoral y catequético, Como medio de cristianización del indio, el “Catecismo limense” es un factor determinante en la configuración de la conciencia americana. Para comprender la identidad de Iberoamérica, para defenderla y promoverla eficazmente el texto conciliar es un instrumento originario. He aquí, la grandeza de Santo Toribio que en medio de dificultades que sólo los santos saben vencer logró imponer ente medio maravilloso de evangelización en nuestra América. Esta Facultad ha sido puesta bajo su patrocinio, roguemos pues para que cada docente y cada alumno anuncie siempre el Reino como obligación primera.

30. J. M. ARANCIA-N.C. DELLAFERRERA, *Los sínodos del antiguo Tucumán celebrados por fray Fernando de Trejo y Sanabria 1597, 1606, 1607*.

31. L. PEREÑA, l.c. pág. 14.



IMPERIO Y DERECHO

Alfredo DI PIETRO

1. En la historia de los pueblos podemos advertir que ellos se pueden comportar de acuerdo con ciertas predisposiciones humanas, que son aquellas que resultan más apropiadas a su idiosincrasia. Desde este punto de vista podemos decir que los griegos practicaron lo que podemos denominar el *Bíos theoretikós*. Por ello es que, en general su modo de vida está fuertemente inclinado al *theoreín*, de donde se deriva el sustantivo *theoria*. Esta palabra podría ser traducida como ‘contemplación’, aún cuando podríamos establecer algunas diferencias entre ambas, que no podemos analizar acá, lo mismo que las existentes entre dicha *theoria* griega con la ‘teoría’ de la ciencia moderna. Por ello es que el hombre griego, al sentirse vocado a este género de vida, es propiamente el ‘hombre de la vista’. Su hacer en este mundo es mirar al puro resplandecer de la realidad de lo existente. Y de allí su inclinación imperecedera por buscar explicar la realidad que se presenta a la vista de su espíritu.

En cambio, el hombre romano, a diferencia del griego, establece como forma de vida el *Bíos praktikós*, es decir el que se dedica a la actuación y a la producción. Para expresar el sentido del actuar, los latinos cuentan con el verbo *ago, -is, egi, actum, agere*. Precisamente de este verbo se conforma el vocablo *actio* que significa ‘acción’. Esta diferenciación de modos de vida está expresada así por Cicerón (*De off.* I, 43, 153):

“La primera de todas las virtudes es esta sabiduría que los Griegos llaman sophia, pero nosotros entendemos otra virtud bajo el nombre de prudencia, a la cual los griegos llaman phrónesis, que es la ciencia de las cosas que hay que realizar y de aquellas que hay que evitar. Pues esta sabidu-

ría, que yo he llamado la primera de las virtudes, es la ciencia de las cosas divina y humanas, donde reside la comunidad y la sociedad de los dioses y de los hombres entre ellos. Si es verdad que esta virtud es la más grande —como de hecho ella lo es— se prosigue evidentemente que el deber que se deduce de la comunidad social, es el más grande. En efecto, el conocimiento y la contemplación de la naturaleza serían de algún modo mutilados e inacabados si no resultara de ellos ninguna acción real; pues esta acción se corresponde con la salvaguardia de los intereses humanos; ella concierne pues la sociedad del género humano y a ella, por consiguiente la debemos colocar por encima del conocimiento”.

De este modo, como lo enuncia Cicerón, el hombre Romano está llamado a realizar el *Bíos praktikós*. Por ello es que se los suele llamar ‘prácticos’. Y también ‘pragmáticos’. Su modo de vida lo lleva al ‘obrar’, lo cual no significa puramente un mero ‘hacer’. En latín se tienen las dos palabras: *agere*, que puede ser traducida como ‘obrar’ y *facere* como ‘hacer’. Pero como lo expresan Ernout et Meillet (*Dict. Étymol.*, vº ago), hay una diferencia entre ambos vocablos. Así, el significado primero de *agere* está relacionado con ‘empujar algo hacia adelante’, ‘impulsar’. Por lo tanto supone la posición de alguien que está detrás de algo: una cosa o un asunto y lo impulsa hacia delante. Expresa la actividad en un sentido continuo. “El sentido original de *ago* ‘impulsar algo hacia adelante’ lo designaba para expresar la actividad en su ejercicio continuo, mientras que *facere* expresa la actividad tomada en un caso en cierto instante...*Agere* se dice de una actividad que se despliega, *facere* de una cosa que se hace”. Siendo así, el ‘obrar’ es algo más que el ‘hacer’, pues implica la realización de algo sostenido en el tiempo, como por ejemplo *agere vitam, aevom, aetatem* (impulsar, llevar adelante la vida, el tiempo, la edad), o *agere administrationem* (llevar adelante una administración), o más dedicado a lo jurídico *agere rem, agere litem, agere causam* (llevar adelante un asunto, un litigio o un juicio). No por nada la palabra básica en el proceso es el vocablo *actio*, es decir la ‘acción’.

Ahora bien, si *agere* representa el sentido de “empujar, sostener, llevar algo hacia delante”, el hombre Romano completa esta idea con el *ducere* que sería la posición opuesta. Si *agere* supone alguien que está detrás de algo y lo quiere llevar hacia delante, *ducere* significa “marchar a la cabeza de”, ‘guiar’. Pero ambos vocablos se complementan en la realización de la

tarea. Para los hechos significativos, los que practican el *agere* necesitan el guía que ejercite el *ducere*. Y acá, esta presentación de palabras muy caras al espíritu romano nos conducen de la mano a inteligir el sentido del vocablo *imperium*.

2. De lo que hemos visto hasta acá el modo de vida romano es el *Bíos praktikós*. Ello se entiende como la existencia de un papel a cumplir respecto de las cosas en general, esto es la realidad. Y aquí por 'cosas' (*res*) se deben entender no solamente las corporales y las incorporeales, sino también todos los asuntos que de algún modo conciernen al hombre y que por lo tanto son 'sus cosas'.

Y aquí podemos establecer algunos ejemplos de *agere*, que van de *operae* más simples a otras que son más complejas. Así, es ante todo la actuación que podemos ver en el viejo agricultor. En efecto, el hombre que está detrás de los bueyes y del arado está ejercitando un *agere*, puesto que los lleva hacia delante en la pesada tarea de arar y sembrar la tierra. Pero al mismo tiempo, este *agere* comporta un *ducere*. Si el cultivador del *ager* es un *dux* ello es así por cuanto él es quien, al mismo tiempo, es el que está liderando la tarea, determinando la realización de las tareas rurales según las fechas convenientes del año fechas del año, así como también la elección de las semillas que hay que sembrar. La tierra acogedora es una de las *res* principales que están en la *realitas* del hombre romano. Y es curioso que Virgilio, en sus *Georgicas* (I, 99) al hablar del agricultor en su trabajo emplee el vocablo *imperium*: "*exercet frequens tellurem atque imperat arvis*" (y no cesa de ejercitar la tierra ni de imperar sobre los campos). *Imperium* significa en general "mando". Por lo tanto, acá hace relación a ese poder de mando que tiene como señor sobre la tierra. Esta está, a su vez, en su pasividad, como aguardando esa labor del hombre. Por ello es Cicerón, refiriéndose a ella nos dice que "*numquam recusat imperium*" (—la tierra— nunca rechaza el *imperium* del hombre; *Cato maior - De Senectute*, XV, 51). Y si bien es un "mando" que se tiene, aún dentro de la libertad de acción del agricultor, es una tarea inteligente en la cual se trata de saber ejercer de la mejor manera ese *imperium*. Se trata de proteger la tierra para que ella pueda rendir mejor en las cosechas. Por ello es que la prepara del mejor modo, eliminando los obstáculos que se oponen y que pueden significar un inconveniente, como lo dice el mismo Virgilio: "*tum denique dura exercet imperia et ramos compesce fluentis*" (y éste es el momento de ejercer un duro *imperium* y de reprimir el desborde de los follajes; *Georg.* II, 369-70).

Otro empleo, más generalizado es el del *imperium* que el jefe tiene sobre la tropa. Acá se entiende perfectamente la noción del ‘mando’ castrense. El vocablo *imperator* significaría el ‘general en jefe’, el ‘comandante’, es decir aquel que manda a los soldados. Julio César nos lo describe muy bien en su *Guerra Civil*, cuando nos dice que “En efecto, unas son las obligaciones del *legado* y otras la del *imperator*; uno debe hacerlo todo según se le tiene ordenado y el otro debe resolver libremente sobre las circunstancias en general” (*Aliae enim sunt legati partes atque imperatoris: alter omnia agere ad praescriptum, alter libere ad summam rerum consulere potest*; B. C., III, 51, 4). Ello significa que el *imperator* tiene un poder de mando mucho más libre en su arbitrio. Pero ‘arbitrio’ no significa ‘arbitrariedad’. El *imperator* tiene *imperium* para poder dirigir sus movimientos tácticos y estratégicos, pero sabe que su *officium* es conducir a sus soldados a la victoria al menor costo posible. Y los romanos sabían bien cuando el que los dirigía sabía o no ejercitar con prudencia y solvencia ese *imperium*.

3. Y así es que llegamos al concepto político de *imperium*. Principalmente, acá se entiende el vocablo como el ‘poder de mando para gobernar los pueblos’. Resulta indudable que Roma se sintió llamada por el *fatum* a la tarea de establecer un orden político-humano en todas las regiones que se extendían en su dominio político. Esta vocación era entendida como una ‘co-operación’ con los dioses. Son los Romanos los que ‘operan’, pero con su confianza puesta en los dioses éstos ‘co-operan’ con ellos. Así lo dice Horacio en la quinta Oda romana: “*Dis te minorem quod geris, imperas*” (Es por una conducta sometida a los dioses que tú mantienes tu imperio; *Od.* 3, 6, 5). Dentro del contexto de esta Oda, el poeta se preocupa por denunciar las actitudes contrarias a este consejo. Las faltas de los antecesores tendrán que expiarse por la generación actual hasta tanto que los templos y las imágenes de los dioses no hayan sido restaurados. A semejante *negligentia* que ha ocasionado tantos males para la Roma de ese entonces cabe oponer la *religio* de la confianza en los dioses: “Acata la voluntad de los dioses e *impearás*”.

Pero ¿en qué consiste este *imperium*? Y acá tenemos que citar los famosos versos que Virgilio escribiera en *La Eneida*. En el libro VI nos encontramos con la escena que ocurre en los infiernos. El espectro de Anquises le está profetizando a su hijo Eneas su futuro (vv. 756 ss.). Pero hacia el final del mismo, pronuncia estas palabras:

*Tu regere imperio populos, Romane, memento
(hae tibi erunt artes), pacisque imponere morem,
parcere subiectis et debellare superbos (VI, vv. 851-3)*

Que podríamos traducir así: “Y tú, Romano, recuerda que tu destino es regir a los pueblos / por medio del *imperium*. Tus artes serán las de imponer las leyes de la *pax* entre las naciones, tratando con moderación a los vencidos y sometiendo a los soberbios”. Con estas palabras queda establecido de una manera magistral en qué consiste el *fatum* de Roma, puesto que si bien el poeta mantuano se estaba dirigiendo a Eneas, por supuesto que anterior a la existencia de Roma, con ellas hace que el destino de aquél quede ligado con el de los romanos.

En estos versos, al establecer el *fatum* en el *imperium*, considerado éste como el ‘poder de mando sobre los pueblos’ (*regere imperio populos*) se ha querido ver la voluntad de dominio político de la potencia romana, pero una lectura meditada de los versos nos convence de que no se trata de una mera empresa arbitraria en forma omnímoda. No hay acá una mera apetencia de poder, sino que lo que se manifiesta es la voluntad de establecer un orden basado en las reglas de la *pax*.

Piénsese que este ideal del *imperium* que establece Virgilio no se corresponde para nada al ideal griego de la *areté* homérica. En efecto, en los personajes de *La Ilíada*, la virtud de un jefe queda demostrada por sus *aristeiai*, es decir por sus grandes hazañas en el campo de batalla. La *areté* es la virtud del guerrero. En cambio, la justificación de un combate, o en general de una guerra no es motivo de preocupación para los héroes homéricos, salvo en algunos casos y de manera tangencial y en un sentido muy superficial. En cambio acá, con Virgilio, estamos ante otra idea, consistente en que la guerra sólo es permisible como un instrumento de pacificación, para tratar de obtener un buen gobierno universal.

Esta idea, que es típicamente romana, hay que confrontarla con algunos otros pasajes de Cicerón relativos a la justificación de la guerra, como el que está en *De officiis*: “En cuanto a la guerra, que ella sea emprendida, pero de tal manera que no se busque otra cosa que la paz, en forma manifiesta” (*Bellum autem ita suscipiatur ut nihil aliud nisi pax quaesita videatur*; I, 43, 80); o en las hermosas fórmulas del *De re publica*: “la mejor *civitas* no emprenderá ninguna guerra si no es por fidelidad a sus compromisos o para su salvación” (*nullum bellum suscipi a civitate optima nisi aut*

pro fide aut pro salute; III, 23,34), y poco después: “Injustas son las guerras emprendidas sin causa. Salvo cuando se trate de vengar una injuria o de rechazar al enemigo, no se puede hacer justamente la guerra” (*Illa iniusta bella sunt, quae sunt sine causa suscepta. Nam extra viciscendi aut propulsandorum hostium causam bellum geri iustum nullum potest*).

4. Roma, pues, se siente vocada por el *fatum* divino a una tarea política. Para ello debe ejercer el *imperium*. Acá, al igual que lo que hemos señalado para el caso del agricultor que mantiene su *imperium* sobre la *tellus*, e igualmente para el obrar del *imperator* respecto de la tropa que debe comandar, aquí el *imperium* sobre las naciones no significa meramente un ‘mandar’, sino además un ‘saber mandar’ en este caso a los distintos pueblos.

El ejercicio de este *imperium* corresponde a la *ars politica*, y como tal no es fácil realizarlo, ni tampoco venir a establecer un código normativo donde se prescriban las reglas que en cada caso hay que llevar a cabo. Por ello es que Virgilio se limita a señalar las artes que deberá practicar el *imperator*. Estas tienden a imponer las costumbres de la *pax* (pacisque imponere morem). Acá el vocablo *pax* no significa meramente la cesación del combate bélico, sino que involucra una situación de *firmitas* en la situación en que se encontrará tanto Roma como los pueblos extranjeros con los cuales se ha luchado. Y ello es políticamente importante, por cuanto muchas veces se puede lograr la detención de las hostilidades, pero con resultados posteriores que no significan esa situación de *firmitas*, sino el mantenimiento de las causas anteriores que provocaron la guerra. Siendo así, la *pax* a que se ha arribado es tan solo un mero armisticio que desde el punto de vista político mantiene a los pueblos en una velada *infirmitas*. La verdadera *pax* es aquella que debe conducir a una situación de estabilidad consistente y de equilibrio permanente.

Los medios mencionados por Virgilio para poder alcanzar ese estado de *pax* están descriptos en forma muy densa y apretada en dos principios: *parcere subiectis et debellare superbos*. El primero de ellos, con el empleo del verbo *parcere*, está haciendo referencia a un ‘contenerse, retenerse’ (a favor de alguien o de algo). De este modo, al aplicarse como *parcere subiectis*, ello quiere decir literalmente ‘contenerse o retenerse respecto de los vencidos’, lo que permite la traducción más usual de ‘tratando con moderación a los vencidos’. Y en la medida en que lo cumplió, Roma supo hacer una muy buena aplicación de la virtud de la *humanitas*. Cuando se agrega a

su ámbito político un nuevo pueblo, Roma permitirá que éste pueda continuar con sus costumbres, su lengua, su religión y como lo veremos, hasta con su derecho. Lo que le interesa es convencer a cada uno de los pueblos vencidos que el interés político romano es hacerlo entrar en el ámbito de la *romanitas*, esto es tornarlo partícipe de la empresa política romana. Sus relaciones con Roma, en muchos casos sumamente liberales, estarán regladas por un *foedus*, es decir por un pacto.

En cuanto al otro principio, el mismo está referido a los 'soberbios' (*debellare superbos*). En principio hemos seguido la traducción corriente, que dice: 'sometiendo a los soberbios'. Pero el verbo empleado por Virgilio es mucho más rico en su significado. En efecto la palabra *debellare* nos refiere una tonalidad distinta del mero 'someter'. Se trata de una palabra que está formada por la partícula negativa *de* (que se corresponde con el español *des*) y *bellare*, que es un verbo que se forma a partir de *bellum* (= guerra). Por lo tanto, es algo así como "des-guerrrear". Siendo así, ¿qué quiere acá decir 'desguerrrear a los soberbios'? La palabra 'soberbios' estaría indudablemente referida para designar a aquellos pueblos que se muestran recalcitrantes a la empresa política romana de la *romanitas*. Y que por ello no se quieren dar por vencidos, sino que se alzan contra Roma. Y aquí 'des-guerrrear' no es solamente el mero castigar que está presente en el 'someter', sino algo más sutil. Significa que a los soberbios, a aquellos que no aceptaban las reglas de la *romanitas*, hay que quitarles las ganas de guerrrear. Es lo mismo que cuando estamos en un evento frente a un antagonista, en el cual no solamente lo vencemos, sino que además le quitamos las ganas de enfrentarse con nosotros. Traducida así la expresión, comenzamos a descubrir un sentido muy particular, que para los Romanos era muy familiar.

5. Damos algunos ejemplos. En el mundo antiguo, la guerra era muy cruel. El vencedor se libraba a todos los excesos. En el estilo oriental (me refiero a los babilonios, asirios y los posteriores persas), el sometimiento podía alcanzar un sádico escarnecimiento. En los frisos de Nínive, encontramos al Rey de Reyes en su trono, rodeado de sus ministros, con los reyes vencidos prosternados, es decir, echados a sus pies. El monarca, con una especie de tridente (en realidad tenía dos puntas), les hacía saltar los ojos de sus cuencas. Era algo más cruel que matarlos. La finalidad era devolverlos a sus pueblos para que fueran, ciegos, propaganda viviente de lo que ocurriría a los que se alzaban contra el Rey de Reyes. Con este procedimiento se quería también obtener una forma muy particular de 'paz', a costa de la to-

tal sumisión. Pero como lo recuerda Polibio, para otro caso análogo, lo que se obtiene no son hombres sino meros súbditos que están dominados única y exclusivamente por el terror.

Presentemos otra imagen. Corresponde al *imperator* romano Paulo Emilio. Luego de una batalla, precisamente en el Asia Menor, es decir en la zona oriental, le avisan sus oficiales que el rey Perseo, enemigo acérrimo de los Romanos, estaba frente a su tienda de campaña. Lo encuentra prosternado, como esperando su muerte inminente. Paulo Emilio lo ve, lo levanta y lo invita a entrar. Le devuelve su corona y le dice algo así como: "Mira, tú has sido vencido, pero eres un rey. Lo que queremos no es matarte, sino que celebres un pacto de alianza con Roma. Lo invita a comer y a compartir su mesa". Hay acá una actitud muy distinta de la anterior. Las dos son formas de 'mando' (*imperium*) por parte del militar victorioso, pero con consecuencias políticas diametralmente opuestas.

Quizá el mejor ejemplo lo podríamos presentar con la imagen de uno de los más esclarecidos *imperatores* (= generales) romanos. Me refiero a Publio Cornelio Escipión, denominado más tarde el Africano, precisamente por su gran victoria en Zama sobre el cartaginés Aníbal. En ocasión de la captura de la más importante colonia cartaginesa en España, que era la ciudad de *Nova Cartago*, la actual Cartagena, dio muestras de cómo ejercitaba el Romano la virtud de la *humanitas*. Tomada la plaza, ordena la ocupación, de tal modo que la misma no fuera salvaje, como era la costumbre usual. Protege a las mujeres capturadas, encargando su vigilancia a sus oficiales de confianza. Sus subordinados le presentan una joven de rara belleza, constándole a ellos cuánto gustaba Escipión el otro sexo. La respuesta de Escipión fue ejemplar: "De haber sido un simple ciudadano, nada me hubiera sido más grato, pero siendo un *imperator* es el presente que menos puedo aceptar". Llamó al padre de la joven y a su prometido, y les hizo entrega de ella.

Estos casos romanos nos pueden ilustrar sobre lo que realmente significa el *debellare*. Como lo dice el mismo Polibio: "Difícil es el arte de la guerra, pero más difícil es sacar las mejores consecuencias de la victoria". Los vencidos en Cartagena, no sólo renuncian a la unión con los cartagineses sino que espontáneamente forman legiones para luchar junto a las romanas. *Debellare* no es pues, meramente el 'someter'. En este aspecto, para la mentalidad romana, es ante todo 'vencer', pero al mismo tiempo se completa con el sentido del 'con-vencer' a aquél que resulta vencido. Por ello, la toma de Cartagena no sólo fue una victoria militar y estratégica, sino ade-

más política, en cuanto que logró la alianza de los habitantes de la ciudad vencida, plenamente 'convencidos' de que la unión con Roma, con su ideal de la *romanitas*, era la mejor de las opciones posibles. Ejemplo paradigmático de cómo se debe ejercer el *imperium*.

Ciertamente que no siempre los Romanos supieron cumplir esta consigna. Pero la coloratura de su política, en general, la respetó. Y en ello consistió el éxito de su empresa política. En todo caso, de los antiguos debemos aprender sus virtudes, no sus defectos.

6. Si el Romano es capaz de desarrollar estas virtualidades que encierra el *imperium* no sólo como 'mando' sino como 'saber mandar', cabe en buena medida atribuir esta capacidad a una de las mejores virtudes que tuvo el hombre de Roma, y que era connatural a su naturaleza: la *humanitas*.

Esta consistía en tener plena conciencia de que los otros son también hombres. Y cabe un sentimiento aplicado de comprensión de las situaciones respectivas, se esté en situación de victoria o de derrota. Esto se resume en el famoso paso del comediante Terencio; '*Homo sum: humani nihil a me alienum puto*' (Soy un hombre: estimo que nada de lo que es humano me resulta a mí ajeno; *Heaut.*, acto I, v. 77).

Una de las aplicaciones de estos conceptos de los cuales estamos hablando, lo fue la muy particular política llevada a cabo por Roma respecto de los municipios, de las colonias y de las provincias que se incorporaron a su ámbito político. Como sabemos, Roma contaba con su *ius civile*, es decir el derecho propio de los ciudadanos romanos. Más aún, ellos fueron propiamente los creadores del *ius*. Y es sobre la lenta pero segura evolución que tuvieron las instituciones romanas que se asienta todo el Derecho occidental posterior. Siendo así, una de las opciones posibles hubiera sido la aplicación lisa y llana de ese *ius* en la administración de justicia de los distintos pueblos y naciones que entraron en su *res publica*.

Pero acá es donde se manifestará el genio político romano, por cuanto en lugar de optar por esa política unificante desde el punto de vista jurídico, y tal cual lo dijimos al mencionar el principio del *parcere subiectis* virgiliano, Roma admitirá siempre no el principio de uniformidad, sino por el contrario el de la más grande diversidad, permitiendo por lo general que cada una de la *ciuitates* siguiera manteniendo sus propias instituciones jurídicas, con sus reglas de aplicación particulares, así como también la libre aplicación de sus costumbres de vida, y sus cultos religiosos.

Lo normal que ocurría cuando una nueva *ciuitas* se agrega al *imperium* romano, es que se establezca un acuerdo formal, algunas veces realizado a partir de un 'pacto' (*foedus*). Lo que sí se exige es seguir el principio de adhesión al poder central romano, que les permite ser consideradas en la misma empresa común, sobre todo frente a otras naciones extranjeras. Y muchas veces, existe la obligación del pago de impuestos o de contribuciones económicas, así como también el aporte de la población joven que integrarán las legiones auxiliares romanas.

Pero todo esto no era uniforme. Ya en la época del Imperio, éste se presenta como una suma de *ciuitates* encuadradas en cada una de las provincias, manteniendo su propia organización de acuerdo con las instituciones prerromanas. El problema de las relaciones entre estas *civitates* y el poder central se presenta en un cuadro que nos muestra características distintas según la condición de estas ciudades y según la época. Se puede por lo tanto decir que éstas gozaban de estatutos diversificados de acuerdo con un grado jerárquico donde se establecen sus derechos políticos y fiscales. Esto representa el sistema normal durante la etapa final de la República y durante todo el Alto Imperio o Principado. Con posterioridad, durante el Dominado, se nota una tendencia a una mayor centralización a favor de la autoridad imperial.

La gran lección política que emprendieron los Romanos fue la de tratar de mantener las particularidades y peculiaridades de cada pueblo, lo que significaba la aplicación del respeto a la *diversidad*, pero al mismo tiempo, aunar todas esas diversidades en algún principio político *unificador* que lograra la asimilación de todos los pueblos y ciudades incorporados. A este principio unificador lo podemos denominar como la *romanitas*. Y Roma realizó esta tarea de hacer confluir *lo diverso* en *lo unificado* con una plasticidad y una flexibilidad realmente admirables. La regla a aplicar será algo así como: A mayor grado de 'romanización', es decir de adhesión a los principios rectores romanos, corresponderán también mayores derechos tanto políticos como civiles para cada una de las comunidades.

Y esto ocurrió ya desde los primeros tiempos. Así, cuando Roma se constituyó en la gran ciudad del Lacio, irá prontamente constituyendo en las distintas ciudades los *municipia*. Se trataba de comunidades que funcionaban en forma descentralizada desde el punto de vista administrativo que estaban a cargo ya de la antigua organización nativa o de magistrados romanos delegados. Pero acá, según el principio de la *romanitas*, Roma estable-

ció de manera muy flexible algunas diferencias estatutarias. Así, existían municipios *optimo iure* que tenían el *ius suffragii* y el *ius honorum*, administrándose de manera autónoma por medio de una Asamblea del pueblo, un Senado y magistrados locales. Otros eran *civitates sine suffragio*, que si bien se manejaban con sus autoridades no tenían los derechos políticos. Y además, estaban, por último los municipios *aerarii*, gobernados por un *praefectus* venido de Roma, que no tenían mayores ventajas, y además debían pagar un impuesto especial.

Más tarde, cuando la *res publica* se extiende a toda la península itálica, Roma creó las colonias. Estas eran ciudades fundadas por Roma, que a veces tenían propósitos puramente militares, como las llamadas 'colonias romanas', compuesta por ciudadanos romanos que constituían una guarnición. Otras veces, las colonias eran 'latinas' que si bien tenían una cierta autonomía política, estaban desde el punto de vista jurídico privado en un *status* inferior, ya que carecían del *commercium* y del *conubium*. Su propósito principal era el de promover y extender la producción agrícola. Y finalmente, podemos hablar de otras colonias ubicadas generalmente en lugares más apartados (Sicilia, Cerdeña y también en el norte de Africa, luego de la victoria en las guerras púnicas). Normalmente su régimen político estaba fijado por un senadoconsulto o por una *lex data*. Y si nos fijamos bien, todas estas colonias funcionaban políticamente como ondas expansivas sucesivas, a partir del centro que era Roma, y en cada una de los casos, hay una mayor o menor aceptación de la *Romanitas*, de acuerdo con el mayor o menor grado de confianza que el poder central tenía en su alianza con él.

No podemos acá detenernos en un análisis pormenorizado de cómo fue la evolución del régimen de las *civitates* en el Imperio romano. En la época de mayor esplendor político de la historia romana, podemos ver una diversidad cada vez más creciente: así, se podían distinguir: a) las *civitates* de ciudadanos, que poseen el derecho de ciudadanía y hasta están vinculadas a una de las 35 tribus romanas. Algunas de ellas reciben privilegios especiales tales como el de ser colonias *immunes*, es decir dispensadas de pagar el tributo; otras gozarán del *Ius Italicum* por medio del cual podían detentar el *dominium ex iure Quiritium* sobre el suelo, como si el mismo estuviera en Italia y por ello no debían pagar el tributo; b) las *civitates* latinas, a las cuales, bajo el reino de Hadriano, se las divide en aquellas que poseían el *Latium maius*, por medio del cual sus gobernantes, los decuriones acceden a la ciudadanía romana y las otras dotadas del *Latium minus*, que man-

tienen los viejos derechos de las colonias latinas; y c) las *civitates* de peregrinos, es decir de extranjeros, la mayoría de las cuales debían pagar el *stipendium* (al Senado en las provincias senatoriales) o el *tributum* (al César en las provincias imperiales). Pero otras eran, sobre todo en tiempos de la República, *immunes*, regidos por un estatuto propio y exentos del impuesto. Y dentro de esta diversidad se encontraban también las *civitates* federadas. Su *status* está garantizado por un tratado con Roma. Se trataba de ciudades que eran ya aliadas de Roma y en el *foedus* que se celebraba con el poder central se les reconocía un alto grado de autonomía interna.

Pero en general, sobre todo en el Alto Imperio, los peregrinos viven bajo sus leyes nacionales, tanto en lo que hace a su derecho político como a su derecho privado. Como lo dice Cicerón, refiriéndose a los sicilianos, ellos usan sus propias leyes (*sui legibus utuntur*; Verr. II, 2, 32). Y si bien en la administración imperial existió, a partir de Augusto, la tendencia a someter a los peregrinos a ciertas reglas fundamentales comunes dictadas por Roma, los ejemplos que podemos citar son muy módicos y se refieren al resguardo de ciertas situaciones que se tornaron graves, y donde el espíritu era tratar de profundizar ese sentido de *humanitas*: así, la constitución de Antonino Pío que nos recuerda Gayo (I, 53) sobre las crueldades injustas impuestas a los esclavos, que dicho emperador extiende a todos aquellos que habitan el imperio (*qui sub imperio populi Romani sunt*); el senadoconsulto de Hadriano anulando las manumisiones realizadas en fraude de los acreedores, que estaban prohibidas por la ley Aelia Sentia, quedan ahora también aplicables a los extranjeros; o también otras constituciones imperiales que extienden a las provincias las leyes julias sobre la cesión de bienes (*bonorum cessio*) y sobre la tutela.

Pero además, comienza a afirmarse, precisamente a medida que la *romanitas* continúa siendo cada vez más efectiva, las facilidades para adquirir la ciudadanía romana. Esta se podía a veces obtener automáticamente como un beneficio legal, por ejemplo, en el caso del ejercicio de magistraturas en las ciudades latinas o en el de los soldados auxiliares que habían combatido en las legiones romanas durante 25 años, o por concesiones colectivas de la ciudadanía a ciudades de peregrinos o de latinos. Pero por regla general esto no sucede sino para las ciudades o los individuos que han demostrado con sus hechos que están 'romanizados', a los cuales se les concede el premio político mayor que podía otorgar Roma, y que, como comprobación de la eficacia del sistema, eran los propios provincianos los que

anhelaban que les fuera concedido. Esto alcanzará su culminación con la célebre *constitutio Antoniniana* del emperador Caracalla (año 212), según la cual se concede la ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio, salvo a los *dediticios*. Precisamente estos últimos son los que han resistido hasta último momento el dominio romano y debieron rendirse a discreción, es decir que fueron vencidos, pero no fueron ‘con-vencidos’ por Roma. Sin entrar en la consideración de la complejidad de los motivos de esta decisión imperial, era indudable que para la época de Caracalla, el ideal político de la *Romanitas* se había extendido por doquier.

Y si bien hubo algunos recalcitrantes –caso de los *dediticios*– podemos decir que esta situación era bastante excepcional. Lo que ha ocurrido por el contrario en la mayoría de los casos es que eran los propios extranjeros los que sentían una vocación especial por obtener la ciudadanía romana de la cual se sentían orgullosos. Incluso desde el punto de vista jurídico ocurre algo curioso, los derechos municipales provinciales tienden de una manera cada vez más creciente a asimilarse a las reglas del derecho romano, el cual, para seguir la expresión de E. Levy, llegó a convertirse en un “derecho vulgar”, aún con todos los problemas que trajo en cuanto a sus disposiciones el llamado *vulgarismus*, en el cual la claridad de muchos principios jurídicos romanos se enturbió con algunas lamentables confusiones de las instituciones. De la cual se salió, sobre todo con la codificación final de Justiano.

7. Existe alguna tesis, muy simplista, de que la eficacia del *imperium* romano se basó en el poder de sus legiones. Estas existieron, pero el plan político romano no consistía en la mera ocupación armada. Las tropas estaban principalmente en las fronteras, sobre todo en la del Rhin, en la del Danubio y en la Oriental, donde el peligro persa fue siempre una pesadilla. En el interior, existían guarniciones no tan numerosas en soldados como se podría creer. Esto significa que la mayor cantidad de soldados estaba, para decirlo en términos castrenses ‘aferradas’ por los enemigos exteriores. De existir un peligro interno, no se podía desguarnecer dichas fronteras. Además, la movilidad de las legiones carecía de flexibilidad y las comunicaciones con las mismas estaban llenas de dificultades, puesto que se carecía de los medios técnicos que se tiene en la actualidad. Ello significa que esa primera respuesta es muy insuficiente. Debían existir otras razones.

Y de acuerdo con lo que hemos visto, la explicación del éxito del *Imperium Romanum* como ‘empresa política’ consistió en que Roma no sólo

‘venció’ a los otros pueblos, sino que los ‘con-venció’ de las ventajas de la *romanitas*. Roma quería, como un buen jardinero, poner orden y justicia allí donde faltaba. Un griego del s. I, Elio Arístides le dirá a Roma: “Tú, del mundo has hecho un orbe, y de la tierra un jardín”.

Tal cual lo señala Festugière (en ‘*Comunidad y Romanitas*’, en ‘Libertad y Civilización entre los Griegos’, Bs.As., Eudeba, pág. 173), respecto del *imperium*: “Sea cual fuere la forma como se estableció, no subsistió en tantas provincias y durante tantos siglos sino porque era una garantía de paz: ¡*Pax Romana*!” Paz que sólo duró en razón de la *liberalidad* del gobierno romano. Roma tuvo el genio de comprender que el gran cuerpo al que presidía no compondría un *orden*, sino cuando todas las partes de ese cuerpo adhiriesen *espontáneamente* al conjunto y se fundiesen, por propia y libre determinación, en un mismo todo. Desde entonces, Roma concedió a las provincias las más francas libertades de idioma, de religión, de finanzas, de justicia, de administración. Y ahí donde dichas libertades no existían, por ejemplo en los pueblos que vivían hasta entonces bajo el régimen tribal, Roma las creó al instituir los municipios, es decir, al enseñar a los bárbaros a gobernarse por sí mismos. Lejos, pues, de imponerse por la fuerza, Roma reinaba por la justicia. Esa es la razón de su permanencia. Las débiles guarniciones que ella mantenía en las provincias habrían sido aniquiladas en un solo día, si los súbditos de Roma hubiesen concebido realmente el deseo de rebelarse. Muy por el contrario, ellos tenían un solo deseo: “ser cada vez más Romanos”. Situación esta última que estaba perfectamente establecida por uno de esos súbditos, un latino de España en el s. V d. C., el historiador cristiano Paulo Orosio: “Sea cual fuere el lugar adonde llegue, nada tengo que temer. *Soy un Romano entre Romanos, un cristiano entre cristianos, un hombre entre hombres*. La comunidad de leyes, de creencias, de naturaleza, me protege. Encuentro una patria por doquier”.

LA ORGANIZACIÓN CONSTITUCIONAL ROMANA Y EL ORIGEN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL DE LA SANTA SEDE

Juan Manuel GRAMAJO

SUMARIO: I. Introducción. II. El concepto de “soberanía” en el derecho de gentes. III. El Romano Pontífice ante la desintegración del senado y de las magistraturas romanas en el siglo VI. 1. La Organización Constitucional a partir del 476. 2. La Guerra Greco-Gótica y la Desintegración de la Estructura Estatal Romana. IV. La situación jurídica de los Romanos Pontífices a partir del siglo VI. 1. Consideraciones Generales. 2. Atribuciones del Pontífice en Materia de Celebración de Tratados y Otras Gestiones Internacionales. 3. El Derecho de Legación Ejercido por los Romanos Pontífices. V. Observaciones finales.

I. INTRODUCCIÓN

El propósito de las reflexiones que siguen es tratar de determinar ciertos elementos que puedan aportar alguna luz acerca del origen histórico de la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede. En este sentido, se aprecia que la cuestión no parece acabadamente resuelta por muchos tratadistas de Derecho Internacional.

Algunos doctrinarios que abordan la cuestión se limitan a afirmar la diferencia conceptual entre los sujetos de derecho “Santa Sede” y “Estado de la Ciudad del Vaticano”, sin explicar el origen de esta distinción. Otros se remontan a 1870, año en que el Estado Pontificio fue ocupado por el Reino de Italia, y afirman que la continuidad del ejercicio del *ius contrahendi* (derecho a celebrar tratados internacionales) y del *ius legationis* (derecho a

enviar y recibir representantes diplomáticos) por parte de la Santa Sede demuestra que ésta es un sujeto del Derecho Internacional, independientemente de la existencia de un territorio sujeto su soberanía. Finalmente, otros soslayan la personalidad jurídica internacional de la Sede Apostólica, circunscribiéndola al Estado de la Ciudad del Vaticano.

Por su parte, los canonistas han profundizado el estudio de las potestades ejercidas por los Pontífices pero con un propósito diferente, orientados más bien a analizar los alcances del primado romano y la relación entre la Sede de Pedro y las Iglesias Particulares. Estos autores, no se detienen, como es lógico, en el análisis de la cuestión que nos ocupa, la cual, en la división bipartita del *utrumque ius*, excede el interés de la ciencia canónica y se enmarca en la esfera del derecho civil.

En este sentido, pues, es sin duda el Derecho Romano o, como algunos lo afirman, la “experiencia jurídica romana”¹, quien puede brindar elementos útiles para explicar, desde un punto de vista normativo, el origen de la personalidad internacional de la Sede Apostólica. Ello, en virtud de que, una vez insertada la Iglesia, a partir del Edicto de Milán de Constantino y de la Constitución *Cunctos populos* de Teodosio, en la estructura de la *res publica* romana, será el ordenamiento jurídico de ésta el que regulará su actuación en la esfera civil.

La crisis de la organización constitucional del Imperio, derivada de las invasiones y guerras de los siglos V y VI tendrá como consecuencia la asunción, por parte del Pontífice de determinadas facultades, en el ámbito del derecho público romano, entre las cuales se incluyen aquellas que conforman la esencia de la personalidad jurídica internacional, vale decir el *ius contrahendi* y el *ius legationis*.

A fin de analizar la referida cuestión, se ha estructurado este trabajo siguiendo un criterio tanto conceptual como cronológico: en primer lugar se analizará el concepto de “soberanía” conforme al derecho de gentes de los siglos VI y VII y la posición que, en ese contexto, podía asumir la Santa Sede; en segundo lugar, se analizará la evolución de las atribuciones ejercidas por la Sede Apostólica en el marco del derecho público, a partir de la desaparición de las magistraturas civiles romanas y, finalmente, se analizará por separado el ejercicio del *ius contrahendi* y del *ius legationis* en el período de referencia.

1. Cf. A. GUARINO, *L'Ordinamento Giuridico Romano*, Napoli, 1996, pág. 5 y ss.

II. EL CONCEPTO DE “SOBERANÍA” EN EL DERECHO DE GENTES

No parece haber duda de que el “Derecho Internacional” moderno, basado en un sistema de Estados soberanos es, en gran medida, producto de las causas que transformaron el orden político de Europa durante el paso del medioevo a la edad moderna². Debe notarse, sin embargo, que muchos principios e instituciones propias del *ius inter gentes* nacieron durante el período anterior, y deben remontarse a la experiencia jurídica romana.

Por lo expresado, no parece fácil determinar el alcance de lo que, en categorías modernas, se conoce como “personalidad jurídica internacional”. Ello por cuanto dicha noción, de una u otra manera, se relaciona con el actual orden jurídico internacional y, por consiguiente, con las nociones de “soberanía” o de “entidad soberana”, vale decir, independiente de cualquier potestad jurídicamente superior.

Si se pretende determinar que la Santa Sede estaba dotada de una cierta personalidad internacional, conforme al derecho vigente con anterioridad a la donación de Pipino el Breve y la consiguiente formación del Estado Pontificio, en el siglo VIII, debe analizarse si el Romano Pontífice gozaba de determinadas facultades que caracterizan la personalidad jurídica internacional: el *ius contrahendi* y el *ius legationis*.

A fin de realizar el antedicho análisis, debe tenerse en cuenta que las relaciones entre entidades que se encontraban en el ámbito de la *res publica* romana tenían características propias, diferentes a las que se establecían con los *populi*³ externos a ésta. La referida situación no se modificaría durante el medioevo, donde se consideraba que, con respecto al Imperio Romano, su derecho tenía vocación de aplicación universal. En efecto, los emperadores eran considerados como los legisladores del *universus orbis*. Esta concepción se basaba en la *consuetudo communis*, identificada con el Derecho de Gentes, en el sentido dado por el ordenamiento romano, en vigor *per totum orbem*⁴.

2. Cf. D. ANZILOTTI, *Cours de Droit International*. 3ª ed. Traduction Française par G. Gidel. Premier Volume: Introduction – Théories Générales, Paris, 1929, pág. 2.

3. “*Liberi autem populus est is, qui nullius alterius populi est subiectus*” (D 49, 15, 7).

4. “*Dicunt doctores, quod si quia de iure gentium hoc est de generali consuetudine*” (BALDO en I.II y III *Codicis libros commentari*, Venetiis, 1615 en P. GUGGENHEIM, *La Souveraineté dans l'Histoire du Droit des Gens. Les conceptions des glossateurs et des commentateurs en Mélanges Offerts à Henri Rolin*. Ed. Pedone. Paris, 1964 pág. 135, nota 4).

Las invasiones que sufrió el Imperio Romano a partir del siglo VI no alteraron el referido esquema. En efecto, los diversos pueblos que se fueron afincando en la *Pars Occidentalis*, sustrayendo, a partir del reinado de Honorio, la mayor parte de la misma al efectivo control del Augusto, procuraron legitimar su presencia mediante el reconocimiento formal del imperio y su inserción en el territorio romano, muchas veces en carácter de *foederati*. De esta manera, aún cuando en occidente la autoridad imperial perdió eficacia, ante la imposibilidad de un ejercicio efectivo, los diversos reinos romano-germánicos que se instalaron (v. gr. los Hérulos y Ostrogodos en Italia, los Visigodos en España, los Francos y Burgundios en la Galia, etc.) siguieron considerándose parte de la *res publica* y sujetos a su orden jurídico.

Sin perjuicio de ello, a partir del siglo VI, las diversas entidades territoriales que se formaron dentro del Imperio de Occidente comenzaron a ejercer facultades propias de las entidades soberanas, tanto en materia de celebración de tratados como en lo que respecta al derecho de legación. Estas relaciones jurídicas, que se daban entre entes que se encontraban en el interior de la *res publica*, estaban sujetas a una disciplina diferente a aquellas que se establecían con entes fuera de su jurisdicción. Esta distinción sería confirmada en el siglo XII por la doctrina de los glosadores, que reservaban la noción de *populus* al propio Imperio y a los reinos “exteriores” a éste, mientras que las entidades políticas que se encontraban en el marco del imperio eran definidas como *universitates*⁵.

En este contexto, el reconocimiento de la soberanía imperial por parte de una determinada entidad política no excluía su capacidad, dentro de las peculiares relaciones jurídicas que se daban en el interior de la *res publica*, de celebrar tratados y acreditar representantes diplomáticos. Estas facultades, que estaban regidas por el derecho común a la *res publica*, constituirían, luego de la evolución posterior a los siglos XVI a XVII y la formación del sistema de Estados nacionales, las notas características de lo que, en el Derecho Internacional moderno, se denomina “personalidad jurídica internacional”.

5. Al respecto, se ha expresado: “*Les glossateurs reprirent la notion de «populus» pour l'appliquer d'une part à l'Empire romain, d'autre part aux entités politiques indépendantes de l'Empire(...)*” (P. GUGGENHEIM, *op. cit.*, pág. 134-135).

III. EL ROMANO PONTÍFICE ANTE LA DESINTEGRACIÓN DEL SENADO Y DE LAS MAGISTRATURAS ROMANAS EN EL SIGLO VI

1. La Organización Constitucional a partir del 476

Contrariamente a las convenciones fijadas por la historia, la denominada “caída del Imperio Romano de Occidente”, con la cual da comienzo el medioevo, tuvo, desde la perspectiva jurídica, un alcance muy diferente, que no implicó la desaparición en la *Pars Occidentalis* de los órganos de gobierno existentes, conforme con la organización constitucional del Bajo Imperio. La deposición de Rómulo Augústulo por Odoacro, jefe de los Hérulos, acaecida en el año 476, que se identifica con la caída del imperio, ha sido analizada y discutida por juristas e historiadores, primando la interpretación según la cual no existió tal “caída”, sino que lo que se verificó fue una reorganización del imperio.

La deposición del Emperador no implicó la supresión de la legitimidad imperial romana, ya que Odoacro envió a Zenón, Emperador de Oriente, las insignias imperiales, reconociendo su soberanía sobre todo el imperio. Vale decir que, a partir del año 476, ambas partes del Imperio pasaron a tener un único Augusto. Es discutible, por lo demás, la afirmación de que, a partir del año 476, Roma se convirtió en una mera provincia bizantina. En efecto, la Urbe conservó sus particulares magistraturas e instituciones. Este acto tampoco implicó, en el plano jurídico, la erección de Italia en reino independiente, puesto que el jefe hérulo se proclamó *Rey* de su pueblo y envió al Emperador Zenón una misión solicitando ser designado *Patricio* de Italia, representando la autoridad imperial⁶.

Es importante destacar que, al menos en el plano formal, no se verificó una alteración sustancial de la organización constitucional romana, si se exceptúa la desaparición del cargo de Augusto de Occidente. En Roma, subsistieron muchos cargos y magistraturas de los tiempos imperiales (los cónsules, el *Praefectus Urbis*, etc.) y, lo que es más importante, el Senado, fuente de legitimidad jurídica y política y garante principal de la continui-

6. El historiador bizantino Malco afirma que Zenón rechazó la solicitud del jefe hérulo, argumentando que el otorgamiento de la dignidad del patriciado sólo correspondía a Julio Nepote, que se consideraba aún como el legítimo Augusto de Occidente (Malco, ed. I Bekker-B.G. Niebuhr, *Dexippi...Malchi...quae supersunt*, en *Corpus Script. Historiae Byz.* Bonnae 1829, 235s. citado por E. CORTESE, *Le Grande Linee della Storia Giuridica Medievale*. Il Cigno Edizioni. Roma, 2001, pág. 53).

dad de las instituciones. Existen opiniones que han afirmado que la desaparición del cargo de Augusto de Occidente redundó en un fortalecimiento de la institución senatorial. En efecto, durante los reinados romano-germánicos de Odoacro (476-493) y Teodorico (493-526), el Senado ejerció una función esencial para legitimar los actos de estos monarcas ante la corte de Bizancio, lo cual se tradujo en un aumento de su importancia política como representante legítimo de Roma⁷.

Esta situación, creada por Odoacro, se consolidaría luego de su derrota y asesinato por parte del Rey Ostrogodo Teodorico, quien lograría la investidura imperial como Patricio de Italia y gobernaría la península en nombre del Emperador bizantino⁸. Durante el reinado ostrogodo, pues, se verificaría una situación particular, donde Roma, pese a estar gobernada por el *Basileus*, residente en Constantinopla, mantenía su propia identidad institucional autónoma, conservando la organización y el sistema político anteriores al año 476, vale decir, la estructura institucional propia del Imperio de Occidente⁹.

Reviste un particular interés el estudio del último Senado romano, cuya existencia puede considerarse como la manifestación más evidente de la subsistencia de las instituciones de la Urbe. Esta asamblea era el centro de todos los altos cargos del Estado, cuya titularidad daba automáticamente de-

7. Cabe destacar que, por intercesión del propio Rómulo Augústulo, Odoacro obtuvo que el Senado de Roma enviara una misión al Emperador Zenón para asegurarle que sólo era necesario un único Augusto para todo el imperio, y para entregarle las insignias entregadas por el depuesto Emperador de Occidente. Esta misión procuró convencer al Augusto de Oriente que, habiendo el Senado de Roma elegido a Odoacro como protector de la romanidad en occidente, éste merecía la dignidad del patriciado (cf. E. CORTESE, *op. cit.*, pág. 53 y F. GREGOROVIVS, *Storia di Roma nel Medioevo*. Volume Primo. Edizioni Collosseum. Roma, 1972, pág. 158).

8. Según el Anónimo Valesiano, Teodorico habría recibido del Emperador Zenón una delegación para reinar hasta tanto éste hubiera ido a tomar posesión de los territorios reconquistados - "*pro merito laborum suorum loco eius (=Zenonis) dum adveniret tantum praeregaret*" - (ANONIMO VALESIANO, *Pars Posterior*, § 10.48, ed. Th. Mommsen en *Mon. Germ. Hist., Auct. Ant. (Chronica minora)*, 315).

9. Teodorico, que residió en Ravena, última capital del Imperio de Occidente, mantuvo inalterada la jerarquía administrativa de Constantino y de sus sucesores. Conforme a lo expresado por las *Variae* de Casiodoro, existían por entonces en Roma el *Magister Officiorum* (Canciller), el *Praefectus Urbis* (Prefecto de la Ciudad), el *Quaestor* (Cuestor), el *Magister Scrinii* (director de la Cancillería de Estado) y el *Comes Sacrarum Largitionum* (Ministro del Tesoro y del Comercio) (cf. F. GREGOROVIVS, *op. cit.*, pág. 179 y F. CICCAGLIONE, *Manuale di Storia del Diritto Italiano*. Vol. I. Casa Editrice Doctor Francesco Vallardi. Milano, 1905, pág. 228).

recho a la dignidad senatorial. Siguiendo la secular tradición, estos cargos eran ejercidos por los Petronios, los Probos, los Faustos y los Paulinos, pertenecientes a la familia de los Anici.

Respecto a las atribuciones del Senado del siglo VI, cabe destacar que éste conservaba aún particulares funciones en el ejercicio de la jurisdicción penal¹⁰, ejercía la dirección de los asuntos públicos y, lo que le brindaba una particular influencia, tenía a su cargo las relaciones con la corte bizantina. Estas funciones cobraban una mayor importancia en los períodos en que las relaciones entre Ravena y Constantinopla se deterioraban¹¹. Un ejemplo significativo fue la misión encomendada por Teodorico al Papa San Juan I, acompañado por los senadores Teodoro, Importunato y Agapito, para obtener del Emperador Justino el reconocimiento de los arrianos, cuyo culto había sido prohibido en oriente¹².

Se ha sostenido, además, que los senadores revestían un papel de primaria importancia en la elección de los Papas y en otras cuestiones eclesiásticas¹³. El autor citado no brinda, empero, ejemplos concretos de cómo se manifestaron esas funciones de naturaleza eclesiástica durante el reinado de Teodorico, si bien menciona que, durante el reinado de su sucesor, Atalarico, el Senado emitió una disposición en virtud de la cual se sancionaba a quienes pretendían acceder al Pontificado mediante procedimientos simo-

10. Una notoria manifestación, si bien poco feliz, de la jurisdicción penal ejercida por el Senado, fue el arbitrario proceso que culminó con la condena a muerte del filósofo Severino Boecio, dispuesta por Teodorico. En este caso, el Rey emitió sentencia asistido por el Senado (cf. F. GREGOROVIVUS, *op. cit.*, pág. 201).

11. Esta tesis es corroborada por autores que sostienen que, durante el siglo VI, los poderes del Senado no sólo se mantuvieron sino que se reforzaron. Al respecto, se ha expresado: "*Nei decenni successivi alla caduta dell'Impero Romano d'Occidente, esso (il Senato) ebbe infatti, sorprendentemente ma non inspiegabilmente, un soprassalto di vitalità. Scompare l'Imperatore di Ravenna, assemblea senatoria divenne infatti il punto di riferimento dei sentimenti e risentimenti autonomistici dei romani della penisola e, in genere, della pars occidentis e, a un tempo, una fonte di legittimazione del potere dei nuovi sovrani germanici che(...)impararono subito a valersene della mediazione del senato nelle defatigante trattative per il loro riconoscimento, avviate con la corte di Costantinopoli*" (G. ARNALDI, *Le Origini dello Stato della Chiesa*. Collezione Storia. Utet Liberia. Roma, 1987, pág. 15).

12. El resultado de la misión no parece haber sido, sin embargo, exitoso. No se sabe cuáles fueron las concesiones realizadas por Justino pero, evidentemente, éstas no satisficieron a Teodorico quien, al regreso del Pontífice y los Senadores a Ravena, los hizo encarcelar. Según el *Liber Pontificalis*, el Papa murió el 18 de mayo de 526 en cautiverio y la Iglesia lo elevó a los altares, reconociendo su martirio.

13. Cf. F. GREGOROVIVUS, *op. cit.*, pág. 201.

níacos o ilegales¹⁴. Otras fuentes afirman que, a la muerte del Papa S. Juan I, Teodorico escribió al Senado Romano proponiendo como sucesor a Fimbrio, hijo de Castorio, que fue elevado al Solio Pontificio con el nombre de Félix IV. En otra carta al Senado, su sucesor Atalarico, se congratula por la elección del nuevo Pontífice¹⁵. Lo anteriormente expresado demuestra cuál era la importancia que el Senado tenía en la elección del pontífice, así como permite imaginar que este alto órgano conservaba ciertas competencias para intervenir en cuestiones disciplinarias de la Iglesia.

Todo lo expresado nos lleva a concluir que, en el siglo VI, el Senado conservaba en Roma una notable importancia política y constitucional, como representante del pueblo romano y factor de legitimidad interna y externa. En los escritos de Casiodoro¹⁶, pueden encontrarse diecisiete cartas dirigidas por Teodorico al Senado, redactadas en el estilo oficial del imperio, en las cuales el Rey Ostrogodo manifiesta el más pleno respeto por la institución senatorial, y expresa el propósito de conservarla y reforzarla. A modo de ejemplo, cuando el Rey quería elevar al patriciado, al consulado o a otro cargo de importancia a un colaborador destacado, recomendaba a su candidato ante los senadores y les rogaba aceptarlo benévolamente en la asamblea como colega. Cabe destacar que, durante el reinado ostrogodo, el Senado había admitido entre sus miembros a un número de nobles de estirpe gótica.

Cabe destacar que también se mantuvo el cargo de *Praefectus Urbis*. Este alto magistrado, Príncipe del Senado y superior en dignidad a todos los patricios, conservaba las atribuciones que había tenido en la época imperial. Su jurisdicción se extendía a toda la ciudad y ante él se discutían las apelaciones procedentes de las provincias suburbanas. En el siglo VI, dependían del Prefecto toda la administración civil y todas las oficinas públicas. Asimismo, era responsable de los servicios de la ciudad. La administración militar correspondía, en cambio, al *Magister Militum*.

14. Este decreto senatorio, último del que se tiene noticia, fue confirmado por el Rey Atalarico después de la elección del Papa Juan II. Por orden suya, el Prefecto Salvancio hizo grabar la ley en una tabla de mármol.

15. Cf. A. SABA y C. CASTIGLIONI, *Historia de los Papas*. Segunda Edición Española. Tomo Primero. Editorial Labor. Barcelona, 1962, pág. 190.

16. Las *Variae* de Casiodoro constituyen, junto con el Anónimo Valesiano, la fuente más importante para conocer la historia y la organización del reino ostrogodo. Divididas en doce libros, contienen los rescriptos de Teodorico, Atalarico, Amalasunta, Teodato y Vitige, así como escritos del propio autor. La documentación contenida permite conocer la compleja vida política y social de Italia en el siglo VI.

En este período, subsistía aún el consulado, la más venerable y antigua magistratura de la república romana, si bien reducida a una distinción de carácter eminentemente honorífico. Desde los tiempos de Constantino, se había impuesto la tradición de designar un cónsul para la antigua Roma y otro para la nueva (Constantinopla). Durante la dominación gótica, el Rey nombraba al cónsul occidental, que debía esperar la confirmación imperial. El consulado occidental se extinguiría definitivamente en el 534 y su último titular fue Decio Teodoro Paulino el Joven, a partir del cual ningún cónsul romano quedaría inscripto en los *Fasti*¹⁷.

2. La Guerra Greco-Gótica y la Desintegración de la Estructura Estatal Romana

A la muerte de Teodorico, acaecida en el 526, fue sucedido en el trono ostrogodo por su nieto Atalarico, bajo la regencia de su hija Amalasunta, aconsejada por el Prefecto Casiodoro. La política romanizante del nuevo reinado no fue bien acogida por la nobleza militar ostrogoda, cuyo sector más extremista convenció a Teodato, a la sazón casado con la regente y asociado al trono, para que la asesinara. Este hecho permitió a Justiniano, sucedido a su tío Justino en el trono de Bizancio, tener un pretexto para iniciar una intervención militar en Italia.

Se llegó así a la guerra greco-gótica (535-553), que duraría casi veinte años y que arrasaría Italia de sur a norte, dejando las antiguas ciudades, incluida la Urbe, reducidas a ruinas¹⁸. Esta conflagración, que culminó con la conquista bizantina de toda la península, no sólo representó el fin del reinado ostrogodo sino, lo que es más importante, la definitiva desaparición de las últimas manifestaciones de la estructura estatal romana, que habían subsistido a la caída del Imperio de Occidente. La virtual desaparición física de la Roma imperial estuvo acompañada por la casi completa extinción de sus antiguas magistraturas y órganos de Gobierno.

Luego de la conquista bizantina de Italia, la autoridad imperial fue representada por un vicario, denominado *Exarca*, residente en Ravena. En lo

17. Cf. F. GREGOROVIVS, *op. cit.*, pág. 213.

18. Con la guerra greco-gótica, Roma tocó, tal vez, el punto más bajo de su historia milenaria. Asedios y reiteradas expugnaciones, con pasajes de un beligerante al otro, así como el hambre y las pestes devastaron la Urbe, tanto que, según se supone, habría quedado por varios días casi desierta. La población estable se redujo aproximadamente a un número inferior a cincuenta mil habitantes.

que respecta a Roma, se considera por lo general que la Urbe y los territorios circundantes estaban regidos por un *Dux*, designado por el Exarca, lo cual habría dado origen al nombre *Ducatus Romanus*. Tales denominaciones no están suficientemente apoyadas por pruebas documentales, si bien es indudable que el Exarca designaba a un magistrado, el cual representaba la autoridad imperial en Roma. No se conocen con exactitud, empero, las atribuciones que tenía tal magistrado, y su denominación se deriva del hecho de que, en otras localidades italianas, existían magistrados locales con el título de *Dux*¹⁹. Estos funcionarios imperiales concentraron, a partir del siglo VII, las funciones civiles y militares, reduciendo, en los hechos, la competencia del *Praefectus Urbis*, cuya antigua importancia como supremo magistrado de la ciudad fue decayendo.

Luego de la guerra, Justiniano pretendió regular la situación jurídica de Italia mediante el dictado de la *Pragmatica Sanctio*, promulgada el 13 de agosto de 554, a pedido del Papa Vigilio. Cabe recordar, a este respecto, la naturaleza jurídica de las *Pragmaticae Sanctiones*. Estas normas, de características no muy bien definidas, formaban una categoría intermedia entre las *leges generales* y las *leges speciales*. Se supone que éstas contenían en su mayoría disposiciones de carácter administrativo, relativas a ciertas provincias o a determinados grupos de personas, y se emitían, por lo general, a solicitud de entidades públicas²⁰. Se ha señalado, también, que los actos normativos de una parte del imperio tenían valor en la otra sólo si se comunicaban mediante una *Pragmatica Sanctio*.

19. Se ha expresado, a este respecto: "A Roma, tuttavia, il titolo di dux non compare per tutto il VII secolo mentre sono menzionati frequentemente i duces della Sardegna, di Napoli, di Rimini, di Nepi e di altre località. Esso non é ricordato neppure nel Liber Diurnus della cancelleria romana, in cui ci si aspetterebbe di trovarlo, e soltanto nel 708 il Liber Pontificalis accenna improvvisamente a un dux romano e al Ducatus Romanus. Ma prima di tale anno, lo stesso libro parla di iudices, ossia di magistrati preposti dall'Esarca di Ravenna all'amministrazione della città" (F. GREGOROVIVS, *op. cit.*, pág. 290).

20. Se ha expresado, sobre el particular: "Le Pragmaticae Sanctiones erano redatte da speciali funzionari imperiali, i pragmaticarii.(...)L'Imperatore Anastasio I stabilì che le Pragmaticae contenenti precetti contrarie alle *leges generales* fossero nulle" (Dizionario Giuridico Romano. Edizioni Simone. Voce "*Pragmatica Sanctio*"). También se ha expresado que una *Pragmatica Sanctio* era, junto con el *Edictum*, una categoría intermedia de constituciones entre el *Mandatum* y el *Rescriptum*, puesto que contenían ordenanzas de carácter general (cf. P. TOSCANEL, *Istituzioni di Diritto Bizantino (Greco-Romano)*. Traduzione dal testo latino di O. BUCCI, 1978. Pontificia Università Lateranense. Roma, 2000, pág. 13).

Entre las diversas disposiciones contenidas en la *Pragmatica* de Justiniano, el Emperador encomendó la custodia de los pesos y las medidas en toda la península al Senado y al Pontífice. No sabemos qué forma había asumido para entonces el Senado, o si realmente continuaba su existencia. Lo que sí se sabe a ciencia cierta es que esta norma permitió a los senadores trasladarse a la corte de Constantinopla, conservando su rango y privilegios. En todo caso, el Senado no sobreviviría a esta caída general de las instituciones. No existe un acto formal de disolución, como ocurrió con el consulado, y se supone que esta alta asamblea, diezmada por la guerra, fue extinguiéndose gradualmente, especialmente por el éxodo de muchos senadores a Constantinopla, precisamente como consecuencia de esta ley justiniana²¹. Existen algunos testimonios contradictorios, que permitirían suponer que el Senado pudo haber subsistido por algún tiempo²². No obstante, durante el pontificado de San Gregorio Magno desaparece todo rastro que permita suponer la existencia de este órgano. El propio Pontífice, en una homilía, afirmó precisamente que el Senado había dejado de existir²³.

La importancia de la *Pragmatica*, así como la influencia sobre el *status* jurídico del Romano Pontífice no puede ser ignorada. En efecto, en esta ley, que extiende a toda Italia el derecho justiniano, el Emperador afirmó que ya había enviado los libros del *Corpus Iuris Civilis* a la península, probablemente confiándolos al propio Papa Vigilio. En el texto se menciona expresamente que el dictado de este acto imperial está motivado en una solicitud del Pontífice²⁴ y, como ya hemos visto, se le confían atribuciones en paridad de derechos con el Senado.

21. Se ha sostenido que la definitiva extinción del Senado puede identificarse con la partida de las últimas dos grandes familias senatoriales, los Deci y los Anici, que se refugiaron en Bizancio. "*In connessione con la dispersione geografica e con l'estinzione biologica di gran parte delle famiglie dell'ordo senatorius (le ultime menzioni dei Deci e degli Anici risalgono alla seconda metà del secolo VI) era perciò un'immagine stessa della città che svaniva, per lasciare il posto a un'altra immagine non ancora bene precisata*" (G. ARNALDI, *op. cit.*, pág. 22).

22. A modo de ejemplo, el historiador bizantino Menandro afirmó que, en el año 579, fue enviada a Constantinopla una delegación de eclesiásticos y senadores romanos, encabezada por el Patricio Panfronio, a fin de solicitar al Basileus Tiberio II una expedición para auxiliar a la Urbe frente a la invasión de los longobardos.

23. Son célebres las palabras de S. Gregorio Magno en su XVIII homilía, donde afirma que el Senado no existe más.

24. Dice expresamente el texto del acto imperial "*Ut omni firma sint, quae Amalasuinta vel Atalaricus vel Theodatus concesserunt. Pro petitione Vigilii venerabilis antiquio-*

Los antecedentes anteriormente expresados permiten concluir que la ocupación bizantina de Italia no puede considerarse necesariamente, en el plano jurídico, la completa desaparición de la *Pars Occidentalis* como una entidad diferenciada de la oriental. En efecto, la propia *Pragmatica*, si bien habla de una “reunión de la república”²⁵, también se refiere a la necesidad de establecer reglas aplicables a “las partes occidentales”. Por otra parte, como ya se ha expresado, desde la división del imperio realizada a la muerte de Teodosio I, las *Pragmaticae* eran el instrumento jurídico mediante el cual los actos legislativos de una parte del imperio se extendían a la otra. No debe olvidarse, por otro lado, que la disposición justiniana reafirma la vigencia del Senado romano, lo que demuestra un claro indicio de que la *Roma antiqua* no quedó reducida a una mera capital de provincia, dependiente de la *Nova Roma*.

En suma, la manifiesta voluntad de conservar el Senado, unida al hecho de que el *Basileus* habla de “*partes occidentales*” y que la extensión del derecho justiniano se haya realizado mediante una *Pragmatica Sanctio*, parecen ser claros indicios de que la reunificación del imperio bajo Justiniano no implicó la absorción lisa y llana de Roma en el Imperio de Oriente, sino que ésta conservó una identidad autónoma²⁶. Por otro lado, la disposición imperial demuestra claramente que, en esta *Pars Occidentalis*, el Papa pasaba a ejercer una función relevante, no sólo como Romano Pontífice, sino como moderador y garante de las instituciones de la Urbe. Este papel, esbozado en la *Pragmatica*, será puesto en evidencia bajo el Pontificado de San Gregorio Magno.

ris Romae episcopi quaedam disponenda esse censuimus ad utilitatem omnium pertinentia. Qui per occidentales partes habitare noscuntur” (*Pragmatica Sanctio* 1, 2, 11).

25. “(...) *ut una Deo volente facta republica legum etiam nostrarum ubique proleatur auctoritas*” (*Pragmatica*...1,2,11).

26. Al respecto, se ha expresado que “*La corte dell'Imperatore d'Occidente non scomparve con costui, ma fu conservata tal quale era al momento della caduta dell'impero, sicchè vi erano i medesimi magistrati e con le medesime attribuzioni, determinate in seguito alle ultime riforme del governo centrale dell'Impero*(...)Nè le cose mutarono, per la corte, col ritorno dell'Italia al governo diretto bizantino, dappoichè essa restò in vita accanto al vicario imperiale, uniformandosi alla corte bizantina” (F. CICCAGLIONE, *op. cit.*, págs. 227-228).

IV. LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LOS ROMANOS PONTÍFICES A PARTIR DEL SIGLO VI

1. Consideraciones Generales

A la luz de los hechos anteriormente descritos, parece claro que, dentro del propio ordenamiento jurídico romano y, de manera particular, a partir de la *Pragmatica Sanctio* de Justiniano, el Romano Pontífice asumió una particular situación jurídica. Esta condición, que trasciende indudablemente la esfera del derecho canónico, no puede más que situarse, dentro del esquema del *utrumque ius*, en el ámbito del derecho civil y, más precisamente, dentro de aquellas categorías de normas que hoy denominamos “derecho público”. Las atribuciones y funciones que se derivan de esa condición no pueden, sin embargo, identificarse con la existencia de un dominio territorial o con la titularidad de un reino. En efecto, el Estado Pontificio sólo se conformaría a partir del siglo VIII con la donación de Pipino el Breve y, en este período, no había duda alguna de que el Papa consideraba al *Ducatus Romanus* sujeto a la soberanía del Emperador bizantino.

Por ello, cabe colegir que la particular condición que el ordenamiento jurídico romano le reconoció al Papa a partir de mediados del siglo VI sólo podía fundamentarse en su misión espiritual, puesto que la Urbe, al igual que toda Italia, estaba por entonces sujeta al dominio bizantino. Por otra parte, debe destacarse que el propio Justiniano, pese a sus permanentes intervenciones en materia teológica y su orientación “cesaropapista”, reconoció en más de una oportunidad el primado del Pontífice Romano sobre toda la Iglesia²⁷.

Estas atribuciones en el ámbito del derecho público, fundamentadas en la autoridad moral que el Papa tenía en su carácter de Sucesor de Pedro,

27. En la Novela sobre los cinco patriarcados, Justiniano proclama que el Pontífice Romano es el primero de todos los sacerdotes (*Novella*, CXXXI, 2). En la parte inicial del *Codex*, Justiniano coloca la constitución de Graciano-Valentiniano-Teodosio de 380, con la cual se impone a las poblaciones del Imperio Romano seguir la religión de Cristo, tal como fue transmitida por el Apóstol a los romanos (*Codex* I, 1,1). El mismo Emperador le manifiesta al Papa Juan II: “Dando amor a la Sede Apostólica y a Vuestra Santidad, lo que ha sido siempre nuestro deseo, honrando como corresponde a Vuestra Beatitud, como Padre, nosotros nos preocupamos de llevar a conocimiento de Vuestra Santidad todo aquello que concierne a la situación de las iglesias” (*Codex* I, 1, 8). Asimismo, Justiniano proclama al Papa “jefe supremo de todos los santísimos sacerdotes de Dios” (cf. BATTIFOL, *L'Empereur Justinien*, cit., págs. 212.223 y BREHIER, *La Política Religiosa de Justiniano*, cit., págs. 557-558).

y consagradas oficialmente luego de la conquista bizantina, se vieron ulteriormente reforzadas por la desintegración de las magistraturas civiles y, de manera particular, por la desaparición del Senado.

Ante la desintegración de este alto órgano, última fuente de legitimidad y de continuidad de las instituciones públicas romanas, el Papa (a quien ya la *Pragmatica* había puesto al mismo nivel) asumiría la representación de la Ciudad ante la corte de Constantinopla e, inclusive, ante los longobardos que, a partir del 568, invadieron y asolaron una vez más Italia. Cabe, pues, afirmar, que la particular condición jurídica que el ordenamiento romano le reconoció al Sumo Pontífice en occidente, otorgándole atribuciones en la esfera civil, se tradujo, sucesivamente, en la asunción de dos facultades que hoy caracterizan la personalidad jurídica internacional: el *ius contrahendi* y el *ius legationis*.

2. Atribuciones del Pontífice en Materia de Celebración de Tratados y Otras Gestiones Internacionales

La invasión longobarda del 568 tuvo como consecuencia un virtual aislamiento de Roma y de su ducado del resto de los enclaves bizantinos del nordeste y del sur de Italia, incluida Ravena, sede del Exarca. El avance de los longobardos, encabezados por el Rey Agilulfo y Arnulfo, Duque de Spoleto, tuvo como consecuencia una peligrosa amenaza para la Urbe. Ante la pasividad demostrada por los Exarcas bizantino Romano y Calínico, el Papa San Gregorio Magno, que había sido elegido en el 590, fue quien condujo las negociaciones tendientes a la celebración de un acuerdo.

A tal fin, el Pontífice que, según parece, había recibido un mandato del *Basileus* Mauricio para tratar con los longobardos²⁸, designó al Abad Probo para llevar adelante las negociaciones con el Rey Agilulfo. Como resultado de éstas, se acordó un armisticio que debía durar hasta el mes de marzo del 601. El Rey longobardo envió emisarios a Roma, a fin de suscribir el tratado con el Papa, en el entendimiento de que éste gozaba de un poder autónomo. Sin embargo, Gregorio prefirió que el acuerdo fuera firmado por el Exarca Calínico. Una primera lectura de ese gesto pontificio podría interpretarlo como una deliberada abstención del Papa de los asuntos públicos. No obstante, esa interpretación no parece armonizar con otros tantos actos de Gregorio, de los

28. Cf. F. GREGOROVIVS, *op. cit.*, pág. 324.

que se desprende con toda claridad que se consideraba investido de la *auctoritas* suficiente para intervenir en dichos asuntos²⁹.

La importancia de este tratado radica no tanto en su contenido, puesto que se trató de una simple tregua en la prolongada contienda entre bizantinos y longobardos, sino en el hecho de que, por primera vez, el Papa, erigido en *defensor urbis*, ejerció la representación de Roma, negociando un tratado, debidamente facultado para ello por el Emperador.

Cabe destacar, a este respecto, que en todo este proceso no se ha mencionado siquiera una vez al Senado, lo que constituye una prueba inequívoca de su extinción. En efecto, si dicho órgano hubiera subsistido, habría tenido sin duda alguna intervención en las negociaciones, al menos acompañando las gestiones de Gregorio. No obstante, no sólo no hay testimonios de que el Abad Probo haya estado acompañado por uno o más senadores, sino que, cuando Agilulfo envió sus emisarios a Roma, a fin de celebrar un acuerdo con el Papa, en ningún momento se refirió al Senado. Este tratado es, pues, una demostración cabal de que, a fines del siglo VI, el Senado había dejado definitivamente de existir y que sus funciones de representación de la ciudad habían sido asumidas por el Pontífice³⁰.

Esta potestad del Pontífice para realizar gestiones entre soberanos y reinos no sólo se manifestó en Italia y en oriente, sino también en el marco de la labor evangélica realizada por San Gregorio Magno en el occidente. A modo de ejemplo, puede citarse que, en el año 602, la Reina de los francos, Brunequilda, solicitó al Papa que sea su intermediario ante el imperio, solicitando el envío de un legado pontificio. Cabe recordar también la correspondencia mantenida por Gregorio con el Rey visigodo Recaredo, conver-

29. A modo de ejemplo, puede citarse la carta de San Gregorio al Emperador Mauricio, en el 591, donde le informa que había enviado a Nápoles al "magnífico tribuno" Constantino, ordenando que se le encargase el mando de las tropas para que pudiese dirigir la defensa (cf. A. SABA y C. CASTIGLIONI, *op. cit.*, pág. 237). Asimismo, Gregorio envió a Nepi, en la Toscana, al *dux* Leoncio, exhortando al clero y al pueblo a prestarle obediencia (cf. F. GREGOROVIVUS, *op. cit.*, pág. 323).

30. La mención del Senado en el año 603, cuando S. Gregorio Magno recibió la imagen del Emperador Focas sólo puede indicar que, por entonces, aún residían en la Urbe unos pocos miembros del *ordo senatorius*, sin que ello implicara la subsistencia de la asamblea senatorial. Al respecto, se ha expresado: "*Probabilmente era diventato impossibile raggiungere il numero legale di senatori richiesto per dare validità alle sedute e alle deliberazioni. I senatori superstiti, se volevano ancora comparire in pubblico, dovevano farlo mescolandosi ai preti e ai diaconi, riuniti nei loro collegi, in solenni assise presiedute dal papa*" (G. ARNALDI, *op. cit.*, pág. 29).

tido al catolicismo en el 587. Este soberano de España envió embajadores al Pontífice, los cuales no pudieron llegar al término de su viaje, a causa de diversos accidentes³¹.

Durante los ciento cincuenta años siguientes a la muerte de Gregorio, sus sucesores en el pontificado se vieron obligados a una permanente labor mediadora en el endémico conflicto bizantino-longobardo. Formalmente, el Pontífice y el Ducado Romano continuaban sujetos a la soberanía de Bizancio³², si bien gradualmente esta sujeción se iba tornando cada vez menos efectiva, más aún después de la caída de Ravena en manos del Rey longobardo Astolfo, en el 750.

Esta sujeción al Imperio, que implicaba la carencia de un sustrato territorial independiente para el Papa, no fue óbice para que los propios emperadores bizantinos le continuaran encomendando diversas gestiones diplomáticas ante los soberanos longobardos. A modo de ejemplo, puede mencionarse que, en el 743, el Emperador Constantino V envió al Papa San Zacarías para negociar un entendimiento con el Rey longobardo Liutprando. Como resultado de esta gestión pontificia, este monarca envió una delegación a Constantinopla, a fin de tratar directamente con el *Basileus*³³.

Otro significativo ejemplo se encuentra, precisamente, en las negociaciones llevadas a cabo por el Papa Esteban II con el Rey Astolfo, tras la caída de Ravena. Al tomar conocimiento de este hecho, el Emperador Constantino V envió a Roma al *Silentiarius* Juan, portador al Papa de la *iussio*, que lo facultaba a presentarse ante el Rey longobardo y solicitar la restitución de los territorios conquistados. En octubre del 753, Esteban se dirigió a Pavia y solicitó al monarca germano que "*propria propriis restitueret*"³⁴.

31. No se sabe cuál fue el resultado de la misión de dicho legado, pero sí se sabe que Gregorio eligió para esa misión al Obispo San Agustín, Apóstol de los anglos (cf. A. SABA y C. CASTIGLIONI, *op. cit.*, pág. 254).

32. El Papa Gregorio II, si bien estaba duramente enfrentado con el *Basileus* León III el Isáurico en la controversia de la Iconoclastia, no vaciló en reafirmar su fidelidad al trono bizantino ("*ne desisterent ab amore vel fide Romani Imperio amnonebat*") (*Liber Pontificalis*, xx, ed. Duchesne, I, 407).

33. Cf. O. BERTOLINI, *Il Problema delle Origini del Potere Temporale...in Scritti II*, 501s. nt. 39).

34. Cf. *Liber Pontificalis*, xxi, ed. Duchesne, I, 446. Algunos autores han sostenido que el Papa pidió la restitución de estos territorios para sí mismo, y no para el emperador (cf. J. T. HALLENBECK, *Pavia and Rome...*, Philadelphia, 1982, 70). Otros consideran que no cabe pensar esta hipótesis (cf. E. CORTESE, *op. cit.*, pág. 111).

En este período no sólo encontramos al Pontífice ejerciendo gestiones diplomáticas de buenos oficios, sino que, a comienzos del siglo VIII, el Papa aparece concluyendo acuerdos de contenido territorial. Los primeros parecen ser más bien entendimientos no instrumentados de manera formal, tales como las gestiones realizadas por el Papa Juan VI ante Gisulfo II, Duque de Benevento, para la restitución de Sora, Arpino y Arce (704), o actos unilaterales, como la cesión a favor del Pontífice Juan VII por el Rey longobardo Ariberto, de una región en los Alpes Cocios (707)³⁵.

Sucesivamente, en el 733, el Papa Gregorio III acordó con Tarasmundio, Duque de Spoleto, la cesión de Castel Gallese, en la Tuscia, a la *sancta respublica*. Esta denominación, se utiliza en el *Liber Pontificalis*, es ambigua y podría aplicarse tanto al Ducado Romano, al Patrimonio de San Pedro o al Imperio³⁶. No obstante, en la mayor parte de los casos, el *Liber* se refiere al Imperio, y una interpretación diferente resultaría contraria a las propias manifestaciones de los pontífices de la época, anteriormente reseñadas, de las cuales surge claramente que se reconocían oficialmente sujetos a la soberanía imperial.

Este tratado tiene una importancia significativa, porque permite demostrar que las propias autoridades bizantinas, más allá de las frecuentes controversias mantenidas con la Sede de Pedro por parte de los sucesivos emperadores, no negaban al Romano Pontífice ciertas potestades en materia de celebración de acuerdos, realización de gestiones e, inclusive, asunción de obligaciones ante los monarcas o señores longobardos de Italia.

Estos actos permiten suponer que, aún dentro del ámbito del ordenamiento jurídico de la *res publica romana*, a la cual los Pontífices se consideraban sujetos en el ámbito civil, el Papa comenzó a ejercer, entre los siglos VI y VII, ciertas facultades autónomas, que le concedían un cierto *ius contrahendi*, independientemente de los Exarcas de Ravena y de las demás autoridades imperiales residentes en Italia.

3. El Derecho de Legación Ejercido por los Romanos Pontífices

De manera concomitante con el ejercicio de ciertas potestades propias del *ius contrahendi*, durante el período de referencia puede apreciarse

35. Cf. A. SABA y C. CASTIGLIONI, *op. cit.*, págs. 326 y 328.

36. Cf. A. SABA y C. CASTIGLIONI, *op. cit.*, pág. 344. Afirman los autores que el Papa obró de acuerdo con Bizancio.

que el Romano Pontífice ejerció también potestades propias del *ius legationis*, como puede apreciarse mediante la acreditación ante la corte de Constantinopla de enviados permanentes, denominados Apocrisarios.

En términos generales, el apocrisariado es una antigua institución de la Iglesia, conforme a la cual el Pontífice y los Patriarcas designaban representantes para tutelar los intereses de sus Iglesias Particulares ante otras autoridades eclesiásticas y ante el Emperador. El régimen jurídico de tales representantes estaba regulado en la legislación justiniana³⁷.

El apocrisariado pontificio ante la Corte de Constantinopla asumió, en atención a la particular posición jurídica de que gozaba el Papa en el contexto de la *res publica*, características especiales que, sin duda, marcaron una clara diferencia con los enviados de los restantes patriarcas. En la legislación de Justiniano no se menciona al Apocrisario Pontificio. Algunos autores han sostenido que ello se explica porque el Emperador no se permitió regular las atribuciones de un dignatario eclesiástico que representaba al Papa ante él, recordando que Justiniano reconocía la autoridad pontificia sobre todas las Iglesias, incluida la de Constantinopla³⁸.

El origen del Apocrisario Pontificio en Constantinopla aún no ha sido objeto de acuerdo entre los estudiosos. En líneas generales, la mayor parte de los autores coinciden en que, independientemente de cuándo se designó al primer Apocrisario, parece claro que tal representación se tornó estable y adquirió continuidad a partir de Justiniano, luego de la conquista bizantina de Italia, en el 536³⁹. Esta forma de representación pontificia man-

37. Entre otras cosas, dicha legislación distinguía entre las diversas categorías de Apocrisarios: a) Aquellos que residen establemente en Constantinopla ("*qui in regia civitate degunt*"); b) Aquellos que están destinados "*ad beatissimos patriarchas*" y c) Aquellos destinados "*ad metropolitas*" (cf. *Novela 123 (1.5.546)*, Cap. XXV en *Corpus Iuris Civilis*. Bertolini, 1912. Vol. III, pág. 613).

38. Cf. L. CHEVALLIER - J. C. GENIN, *Recherches sur les Apocrisaires – Contribution à l'Histoire de la représentation pontificale (V.e-VIII.e siècle)* in *Studi in onore di Giuseppe Grosso*. Torino, 1970. Vol. III, pág. 391.

39. En este sentido, se ha expresado "*(...)Neque enim tunc Romana urbs, aequae ac Orientales, imperatores Orientis suberat, apud quem pro variis causis ac negotiis agendas aliquo ministro indigeret. Id primum inductum sub Justiniano, qui non minus Orienti quam Italiae imperabat, hucque referendum est responsalium Apocrisiarorum Romanae Ecclesias institutio, quae aliquem clericum ministrum apud proprium principem rebus multis necessarium invexit*" (Annotazione del Ballerini al cap. IV della *Dissertatio I* di P. Quesnell en J. P. MIGNE, *op. cit.* t. 55, col. 285 s.).

tendría su continuidad a lo largo de los siglos VI y VII⁴⁰, y se interrumpiría en el 726, con motivo de la controversia sobre la iconoclastia, que se planteó con el Emperador León III el Isáurico (717-740).

El Apocrisario Pontificio representaba ante la corte imperial los puntos de vista y las posiciones de la Iglesia Romana. Se ha señalado que su presencia puede considerarse como la manifestación de una alianza entre la Iglesia y el Imperio, y no denota una relación de sujeción o subordinación⁴¹. En la historia de las relaciones entre Roma y Bizancio desde la mitad del siglo V hasta comienzos del VIII, la presencia de un Apocrisario Pontificio ante la Corte tiene como principal función la de mantener, estimular y reconducir a la autoridad imperial en la defensa de la ortodoxia y en el reconocimiento de los derechos y prerrogativas de la Iglesia Romana⁴².

En cuanto a las funciones que tenían los Apocrisarios, una de las fuentes más claras es, precisamente, el testimonio del monarca cerca del cual éstos estaban acreditados, vale decir el propio Emperador bizantino. En este sentido, es muy precisa la explicación realizada por el *Basileus* Constantino IV Pogonato, en una carta dirigida al Papa León II, en el año 682, en la que se solicitaba al Pontífice que restablezca un Apocrisario en Constantinopla⁴³.

De la carta imperial⁴⁴, surge en primer lugar, la naturaleza permanente que tenía el apocrisariado ("*exprimere et gerere personam*"), conforme

40. No se conoce el nombre de todos los Apocrisarios residentes en Constantinopla. Se tienen noticias precisas de trece, de los cuales seis fueron sucesivamente elevados al pontificado. Ellos fueron *Vigilio* (535-537), *Pelagio I* (538-545), *S. Gregorio I Magno* (578-587), *Sabiniano* (593-596), *Bonifacio III* (603) y *S. Martín I* (643-649).

41. Cf. M. OLIVERI, *Natura e Funzioni dei Legati Pontifici nella Storia e nel Contesto Ecclesiologico del Vaticano II*. Liberia Editrice Vaticana. Città del Vaticano, 1982, pág. 75.

42. Cf. L. CHEVALLIER, - J. C. GENIN, *op. cit.*, pág. 418.

43. El envío de Apocrisarios Pontificios a la corte de Constantinopla se había interrumpido como consecuencia de la aceptación, por parte de diversos emperadores bizantinos, de la herejía monotelita. Finalmente, luego del derrocamiento de Constante II, inclinado al monotelismo, fue sucedido, en 668, por Constantino IV Pogonato, de convicciones ortodoxas. Luego de la conclusión del Concilio Constantinopolitano IV, que había puesto fin a la antedicha herejía, el *Basileus* se dirigió al Papa León II (682-683), exhortándolo a enviar a la brevedad un Apocrisario a Bizancio (cf. M. OLIVERI, *op. cit.*, pág. 79).

44. Las palabras precisas del Emperador Constantino fueron las siguientes: "*Hortamur porro vestram sanctissimam summitatem ut quamprimum mittat designatum ab ea Apocrisarium, ut is in regia et a Deo conservanda nostra urbe degat, et in emergentibus, sive dogmaticis, sive canonicis, ac prorsus in omnibus ecclesiasticis negotiis, vestrae sanctitatis exprimat et gerat personam*" (J. P. MIGNE, *op. cit.*, t. 96. Epist. I, col. 393).

al cual, el referido Representante Pontificio debía residir en Constantinopla. Asimismo, de su texto se desprenden tres competencias propias del Apocrisario:

a) En Materia Doctrinaria (*"in emergentibus dogmaticis"*): Su primer deber era la defensa de la doctrina de la Iglesia. Ello tenía como corolario no sólo supervisar e informar acerca de la conducta y las opiniones del Patriarca de Constantinopla, sino también exhortar al Emperador a tutelar la vigencia de la referida doctrina. Estas funciones, relacionadas con la *custodia fidei*, se pondrían de manifiesto en controversias doctrinarias tales como la relativa a la herejía monotelita.

b) En Materia Disciplinaria (*"in emergentibus canonicis"*): El Apocrisario tenía también una competencia canónico-disciplinaria que lo erigía en custodio de las normas canónicas y del orden jerárquico. Durante los siglos VI y VII, los Apocrisarios Pontificios no sólo tuvieron funciones de representación y vigilancia, sino también atribuciones administrativas y una cierta competencia jurisdiccional.

c) En todos los Asuntos Eclesiásticos (*"in omnibus ecclesiasticis negotiis"*): Esta categoría residual permite deducir que el Apocrisario tenía competencia para entender, dentro de las instrucciones recibidas por el Pontífice, en cualquier asunto conexas con la defensa de los derechos y privilegios de la Sede Romana. En este sentido, cabe destacar que las intervenciones del Apocrisario no se han limitado a tratar con el emperador materias de carácter estrictamente religioso, sino que también su intervención se ha extendido a cuestiones políticas, especialmente en lo que hacía a la seguridad y la tutela de los intereses de Roma⁴⁵.

V. OBSERVACIONES FINALES

Por todo lo expresado, el hecho de que en el período anterior a la donación de Pipino el Breve y la formación del Estado Pontificio (siglos VI-VII), el Papa se haya considerado sujeto *in temporalibus* a la autoridad im-

45. Un claro ejemplo de lo anteriormente expresado está constituido por las instrucciones enviadas por el Papa Pelagio II al futuro S. Gregorio Magno, a la sazón Apocrisario en Constantinopla, requiriéndole gestionar ante el Emperador Mauricio el envío de tropas para defender la Urbe de la agresión longobarda, ante la inacción del Exarca (cf. A. SABA y C. CASTIGLIONI, *op. cit.*, pág. 223).

perial bizantina, no es argumento suficiente para negar que la Santa Sede haya gozado, por imperio del orden jurídico romano, de una personalidad jurídica propia y particular.

Dicha personalidad jurídica, además de conferir a la Sede Apostólica particulares atribuciones de poder público en el ámbito del Imperio de Occidente, le reconoció la facultad de celebrar tratados y emprender negociaciones internacionales, así como la de acreditar enviados ante la propia corte de Constantinopla. Pueden apreciarse aquí dos manifestaciones del *ius contrahendi* y del *ius legationis*, que la Santa Sede ejercía desde mucho antes de la adquisición de un territorio sobre el cual el Pontífice pudiera ejercer soberanía.

De lo expresado, se concluye que la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede no puede explicarse simplemente por el carácter de soberano temporal que gozó el Romano Pontífice a partir del siglo VIII, al separarse definitivamente de la autoridad bizantina.

Cabe destacar que el especial *status* del Romano Pontífice en el orden jurídico de la *res publica* se fundamentaba, precisamente, en el reconocimiento, por parte de las instituciones públicas, de la misión espiritual ejercida por la Sede Apostólica y de la autoridad moral ejercida por el Papa. Por otra parte, en el período de referencia, es manifiesta y constante la posición asumida por los Pontífices de señalar la clara distinción entre la potestad espiritual y temporal, frente a las permanentes pretensiones “cesaropapistas” de los emperadores bizantinos, que pretendían ejercer su poder en cuestiones propias de la esfera eclesiástica. Esta defensa pontificia de la separación de potestades ha sido expuesta de modo paradigmático por medio de la doctrina denominada del “dualismo gelasiano”, plasmada en la carta del Papa Gelasio II al Emperador Anastasio⁴⁶.

46. Esta carta, escrita en el año 494, que formula el principio de separación entre las dos potestades, el Pontífice afirma: “*Duo sunt quippe, imperator auguste, quibus principaliter mundus hic regitur, auctoritas sacrata pontificum et regalis potestas, in quibus tanto gravius pondus est sacerdotum, quanto etiam pro ipsis regibus hominum in divinis reddituri sunt examine rationem.(...) Si enim quantum ad ordinem publicae pertinet disciplinae, cognoscentes imperium tibi superna dispositione conlatum legibus tuis ipsi quoque partem religionis antistites(...)*” (cf. J. P. MIGNE, *Patrologiae Cursus completus* Epist. VIII. Colm 42).



LAS DECISIONES DE TRIBUNALES ESTATALES ESPAÑOLES SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE LA NULIDAD MATRIMONIAL CANÓNICA: LA JURISPRUDENCIA DEL AÑO 2005

María del Mar LEAL ADORNA
María Reyes LEÓN BENÍTEZ

El artículo VI, apartado 2 del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos entre la Santa Sede y el Estado español, de 3 de enero de 1979, establece que “los contrayentes, a tenor de las disposiciones del Derecho canónico, podrán acudir a los Tribunales Eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las partes, dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si de declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal Civil competente”.

Como podemos apreciar, el reconocimiento civil de estas sentencias no tiene carácter automático¹, sino que será necesaria tanto la solicitud de cualquiera de las partes, como el ajuste al Derecho del Estado de la citada resolución.

1. La STC 66/82, de 12 de noviembre, afirma que el reconocimiento de la jurisdicción canónica en nuestro ordenamiento no implica un automatismo en el otorgamiento de efectos civiles a sus resoluciones, puesto que esto sería anticonstitucional. Esto es, se ha pasado de un reconocimiento automático de efectos civiles de las resoluciones eclesiásticas, conforme al Art. XXIV del Concordato de 1953, a un “reconocimiento condicionado de efectos civiles a dichas resoluciones, a la normativa del ordenamiento civil” (Cf. LÓPEZ ZARZUELO, F., *El proceso canónico de matrimonio rato y no consumado: Eficacia civil de las resoluciones pontificias: Doctrina, legislación, jurisprudencia y formularios*, Valladolid 1991, pág. 356).

Si los cónyuges contrajeron matrimonio canónico y se acogen al derecho de acudir a los Tribunales eclesiásticos para solicitar la nulidad o la disolución por inconsumación, el Estado acepta llevar a ejecución la resolución tomada por aquéllos, previo control *exequátur*, pero sin renunciar, en ningún momento, a las competencias que le son propias².

Este precepto del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos es completado por el artículo 80 del Código civil: “las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos sobre la nulidad de matrimonio canónico o las disoluciones pontificias de matrimonio rato y no consumado tendrán eficacia en el ordenamiento civil, a solicitud de cualquiera de las partes, si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Juez civil competente conforme a las condiciones a las que se refiere el art. 954 de la Ley de Enjuiciamiento civil”³. Se seguirá, pues, el mismo procedimiento para el reconocimiento de los efectos civiles de las sentencias canónicas de nulidad que para el de las sentencias firmes dictadas por tribunales extranjeros.

El art. 954 declara que: “... las ejecutorias tendrán fuerza en España si reúnen las circunstancias siguientes: 1. Que la ejecutoria haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una acción personal. 2. Que no haya sido dictada en rebeldía. 3. Que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en España. 4. Que la carta ejecutoria reúna los requisitos necesarios en la nación en que se haya dictado para ser considerada como auténtica, y los que las leyes españolas requieran para que haga fe en España”.

El análisis de estos requisitos se realizará a través del estudio de las sentencias dictadas por diversos Tribunales estatales españoles.

- *Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Primera), de 23 de marzo de 2005*⁴.

El Tribunal Eclesiástico de Getafe dictó sentencia el 30 de julio de 1997, en la que se declaraba la nulidad matrimonial de D. Abelardo y Dña. María Ángeles, resolución confirmada por el Tribunal de la Rota⁵.

2. Díez-PICAZO, L., *El sistema matrimonial y los acuerdos entre la Santa Sede y el Estado español*, en *Curso de Derecho matrimonial y Procesal canónico para profesionales del foro*, Salamanca 1980, págs. 21-22.

3. Artículo que no ha sufrido modificación con la Ley 1/2000, de 7 de enero (BOE núm. 7, de 8 de enero de 2000).

4. www.westlaw.es (RJ 2005/3200).

5. Decreto confirmatorio con fecha de 13 de noviembre de 1997.

Teniendo como base esta decisión eclesiástica, el Juzgado de Primera Instancia Número 1 de los de Parla conoce del juicio de menor cuantía⁶ en la que deniega el reconocimiento de eficacia civil de la citada resolución, basándose en el “no ajuste” al Derecho del Estado⁷, que es uno de los requisitos establecidos en el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que, por aplicación del artículo 80 del Código Civil, regula el reconocimiento en el ordenamiento español de las sentencias canónicas de nulidad⁸.

Al alegarse esta causa como motivo de denegación de la eficacia civil de la nulidad canónica, hemos de hacer sobre aquélla una breve reflexión.

¿Qué significa que una resolución se ajusta al Derecho del Estado? En relación con el significado de esta expresión, la doctrina se ha dividido en tres grandes bloques:

a) Teoría Minimalista: una sentencia se ajustará al Derecho del Estado cuando existe conformidad con su derecho sustantivo o procesal, no teniendo eficacia aquélla cuya causa de nulidad o disolución no estuviera prevista en el Código civil. Esta teoría es seguida minoritariamente, puesto que la mayor parte de la doctrina considera que si el legislador estatal quisiese reconocer únicamente los supuestos de nulidad civil, no habría recogido la posible eficacia en el ordenamiento español de determinadas sentencias de Tribunales eclesiásticos.

b) Teoría Maximalista: el ajuste al Derecho del Estado de la sentencia canónica de nulidad supone, únicamente, un control de los aspectos formales, sin que se pueda entrar en cuestiones de fondo, dado que la declaración de ajuste no puede consistir en un nuevo acto judicial civil decisorio.

6. Núm. 328/99.

7. “Que desestimando la demanda número 328/99, interpuesta por la procuradora Doña María del Carmen Aguado Ortega, en nombre y representación de Don Abelardo, contra Doña María Angeles, en situación de rebeldía procesal, debo declarar y declaro no ajustada al Derecho del Estado, y por tanto ineficaz en el orden civil, la Sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico del Obispado de Getafe, con fecha 30 de julio de 1997, con firmeza de 13 de noviembre de 1997, por la que se declaraba la nulidad del matrimonio canónico contraído entre Don Abelardo y Doña María Ángeles el 1 de septiembre de 1974. Sin hacer expresa condena en costas”.

8. Artículo 80 Cc: “Las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos sobre la nulidad de matrimonio canónico o las disoluciones pontificias de matrimonio rato y no consumado tendrán eficacia en el ordenamiento civil, a solicitud de cualquiera de las partes, si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Juez civil competente conforme a las condiciones a las que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento civil”.

c) Teoría Intermedia: “es un problema de licitud en el sentido de aceptar como ajustado todo aquello que no está, ni expresamente prohibido, ni que resulte contrario al orden público establecido”. Esta teoría está muy relacionada con la anterior y es la tesis mantenida, como comprobaremos a continuación, por el Tribunal Supremo, para el que el control por parte de la jurisdicción estatal no puede consistir en desautorizar la resolución canónica por no concurrir una literal identidad entre las causas de nulidad o disolución canónicas y las civiles, puesto que ello supondría una intromisión. Ahora bien, el reconocimiento de aquélla no puede suponer una vulneración del orden público y de los derechos fundamentales de la persona.

Tras este breve paréntesis aclaratorio, sigamos el *iter* de la sentencia que comentamos.

Ante el Fallo del Tribunal de Primera Instancia, se interpuso, por parte de D. Abelardo, recurso de apelación contra la sentencia citada ante la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, recurso que fue desestimado a través de sentencia de 2 de octubre de 2001, en la que se confirmó la resolución impugnada.

Haciendo uso de su derecho, se promueve recurso ante el Tribunal Supremo, que lo admite a trámite.

El citado Tribunal, tras una pequeña crítica de la técnica casacional empleada por el recurrente, pasa a debatir el fondo del asunto fundamentándose en la aconfesionalidad del Estado español. Este órgano jurisdiccional alega la ya conocida afirmación de la Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1982⁹, según la cual “la cooperación del Estado con la Iglesia Católica no implica automatismo en el reconocimiento de las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos”, puesto que se ha de comprobar la inexistencia de contradicción de las citadas resoluciones con el orden público interno integrado por “principios no solo jurídico públicos y privados, sino también por políticos, económicos, morales e incluso religiosos...”¹⁰.

Es aquí donde entra en juego la concepción de “ajuste al Derecho del Estado” explicada anteriormente y así, el Tribunal Supremo determina que “si el problema se enfoca, como es necesario, en el plano del orden público matrimonial es más que dudoso que se dé la contradicción que declara el Tribunal de instancia, pues no se advierte en qué medida resulta así «perju-

9. Sentencia de 12 de noviembre de 1982: www.westlaw.es (RTC 1982/66).

10. STS de 23 de noviembre de 1995: www.westlaw.es (RJ 1995/8433).

dicado o alterado el sistema de libertades públicas y derechos fundamentales del ciudadano español»¹¹, por lo que se ha de reconocer la eficacia civil de la sentencia del Tribunal eclesiástico de Getafe.

Así las cosas, el “ajuste al Derecho del Estado” de la sentencia canónica de nulidad matrimonial, lo que ha supuesto su reconocimiento en el ámbito civil, se ha centrado en el plano del orden público, visión defendida por la Teoría intermedia antes analizada.

- *Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, número 64/2005 (Sección 3ª), de 17 de mayo de 2005*¹².

Además del “ajuste al Derecho del Estado” de la declaración canónica de nulidad matrimonial, son necesarios otros requisitos, establecidos en el artículo 954 de la LEC, para que a dicha resolución, dictada por Tribunales eclesiásticos, se le reconozca eficacia civil. En la Sentencia que ahora abordamos, el requisito “elemento de discordia” es el de rebeldía.

El matrimonio celebrado por la recurrente fue declarado nulo por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián, el 11 de septiembre de 2003, declaración ratificada por el Tribunal del Pamplona, en octubre del siguiente año. Ante esto, Dña. Mónica pretende el reconocimiento civil de la sentencia declarativa de nulidad de su matrimonio, lo que es negado por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Irún, a través de Auto, con fecha de 26 de enero de 2005, que afirma que “la resolución sobre nulidad matrimonial de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián y ratificada por el Tribunal Eclesiástico de Pamplona el día 2 de octubre de 2004 no puede tener eficacia civil y ello por no concurrir el requisito 2º del artículo 954 de la anterior LEC vigente a virtud de la Disposición derogatoria Única 1.3ª de la actual LEC”¹³. El Tribunal de Primera Instancia no reconoce civilmente la eficacia de la nulidad canónica por entender que ha sido dictada en rebeldía.

Es a colación de esta decisión donde hay que aclarar qué se entiende por rebeldía porque se puede plantear un gran número de problemas si se traslada el citado concepto del Derecho estatal al Derecho de la Iglesia, toda vez que si alguna de las partes no está interesada en la nulidad del matrimonio religioso le bastaría con no acudir al proceso canónico, siendo así completamente imposible declarar la validez civil de la resolución eclesiástica.

11. Fundamento de Derecho Primero.

12. www.westlaw.es (JUR 2005/194209).

13. Fundamento de Derecho Segundo de la Sentencia que se analiza.

Se ha de partir de la distinción entre dos tipos de rebeldía, la involuntaria y la tácita o de conveniencia. El auto dictado por la Audiencia Provincial de Soria, el 8 de noviembre de 2004¹⁴, establece claramente la diferencia entre una y otra: “ha de tenerse presente el concepto de rebeldía elaborado por la doctrina internacionalista en orden al reconocimiento de resoluciones judiciales extranjeras, y que distingue entre la rebeldía involuntaria, en la que el emplazamiento y citación del demandado al litigio han sido realizados por mecanismos basados en ficciones legales (edictos en tabloneros de anuncios, en boletines y periódicos o por medio de personas ajenas al núcleo de relación personal del destinatario) y la rebeldía tácita o de conveniencia en la que existe plena constancia de que el demandado ha tenido conocimiento preciso de la existencia del litigio, ha podido valorar la trascendencia del mismo y ha optado por no comparecer o por no hacerlo en la forma legalmente establecida. Esta distinción forma parte hoy de lo que ha venido en denominarse «orden Público» del derecho internacional privado, con reflejo normativo en importantes convenios internacionales, y ha sido acogida igualmente por la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que exige, a los efectos de valorar la rebeldía en el sentido del art. 954.2ª LECiv/1881, «comprobar la regularidad de la práctica del acto de comunicación, de acuerdo con las disposiciones que regulan tales actos procesales, y su oportunidad, en el sentido de haber facilitado al demandado la posibilidad de ejercitar en toda su dimensión, y por tanto, útilmente, su derecho de defensa»”¹⁵.

El hecho de exigirse en el exequátur que la sentencia extranjera no haya sido dictada en rebeldía a los efectos de su reconocimiento en el ordenamiento español, se basa en la protección de los derechos de defensa, pues lo que se pretende es que se cite y emplaze oportunamente al demandado. No obstante, como hemos apuntado, es posible que en el procedimiento eclesiástico el demandado no comparezca porque así lo considere oportuno y no, precisamente, por no haber sido válidamente emplazado y citado. En relación directa con este tema se ha de citar el auto de la Audiencia Provincial de Teruel, de 11 de febrero de 2004¹⁶, que considera ajustada al Derecho del Estado y, por tanto, con efectos civiles, a pesar de la rebeldía de la

14. www.westlaw.es (AC 2005/113).

15. Fundamento de Derecho Segundo del auto dictado por la Audiencia Provincial de Soria, el 8 de noviembre de 2004.

16. www.westlaw.es (JUR 2004/145220).

parte demandada de nulidad, la Resolución del Tribunal Eclesiástico Interdiocesano de Primera Instancia de Zaragoza de fecha 19 de febrero de 2003 que declaraba nulo el matrimonio contraído en forma canónica, argumentando que: “Consta en autos que la Sra. Daniela fue emplazada personalmente por el Tribunal Interdiocesano para contestar a la demanda presentada por su esposo Sr. Federico con remisión de la copia de dicha demanda, citación y un folleto de las Orientaciones y Normas de Funcionamiento de dicho Tribunal, aportando la Sra. Daniela un escrito de contestación y una serie de documentos, si bien posteriormente, tras ser citada convenientemente para serle practicado el correspondiente interrogatorio en la sede del Tribunal, no compareció, por lo que fue declarada «ausente del proceso». Así resulta de la certificación emitida por el Notario del Tribunal Interdiocesano de Primera Instancia de Zaragoza, don Daniel Meléndez Alcolea. Estas circunstancias son suficientes para rechazar el argumento del Auto recurrido según el cual, de admitirse la demanda civil, se le estaría obligando a la esposa «a atenerse a las consecuencias de una resolución canónica cuando voluntariamente no quiere someterse al proceso canónico matrimonial, ya sea por sus convicciones o, incluso, por su interés», y más en el caso estudiado en el que no ha sido la esposa la que se ha opuesto a la eficacia civil de la sentencia canónica, sino el Ministerio Fiscal. En todo caso, conforme a la doctrina expuesta, la situación de la esposa en el proceso no puede ser equiparada a la rebeldía procesal prevista en el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”¹⁷.

Está claro que con el segundo requisito del citado artículo, el legislador ha intentado paliar la indefensión del demandado, por lo que sólo la rebeldía producida por falta de conocimiento del proceso¹⁸, debido al emplazamiento a través de ficciones legales¹⁹, impedirá el reconocimiento de la sentencia ex-

17. Fundamento de Derecho Segundo del Auto de la Audiencia Provincial de Teruel, de 11 de febrero de 2004.

18. La jurisprudencia distingue dos tipos de rebeldía, que están siendo comentados a lo largo de este análisis. Para un mayor conocimiento de los mismos se pueden consultar: Auto de la Audiencia Provincial de Baleares de 31 de diciembre de 2002 (JUR 2003/75167); Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias de 7 de mayo de 2004 (JUR 2004/173025); Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 11 de febrero de 2000 (AC 2000/146); Autos del Tribunal Supremo de fechas: 28 de octubre de 1997, 23 de diciembre del mismo año, 17 de febrero de 1998 (RJ 1998/2674), 7 de abril de 1998 (RJ 1998/3560), 2 de febrero de 1999 (RJ 1999/788), 7 de septiembre del citado año, 16 de mayo de 2000 (RJ 2000/3578), etc.

19. Por ejemplo, a través de edictos.

tranjera o canónica de nulidad: “El tipo de incomparecencia b.-)²⁰ es la que se erige como obstáculo para el reconocimiento de la resolución dictada por un Tribunal extranjero o, en el caso actual, Eclesiástico siendo el supuesto que se contempla en el artículo 954.2º de la anterior” (Fundamento de Derecho Segundo).

En el caso que dilucida la sentencia que se analiza no existe rebeldía, entendida en los términos anteriormente expuestos. El esposo de la recurrente compareció ante el Tribunal eclesiástico para hacerse cargo del escrito de demanda, se le interroga, declara estar dispuesto a someterse a examen pericial (aunque posteriormente no lo hace), etc.²¹, por lo que no existe indefensión. El cónyuge de Dña. Mónica ha sido debidamente emplazado y citado y si no comparece es por no reconocer la competencia del juez de origen o porque no le conviene reconocerla. De este modo, no puede ser tenido en cuenta, por no ser equiparables los hechos, el Auto del Tribunal Supremo de 27 de junio de 2002, en el que se basa el Ministerio Fiscal que afirma que: “Ya que podrá estar de acuerdo una persona en someterse a una contienda judicial matrimonial dentro del cauce procesal canónico, y así atenerse a todas las consecuencias que se deriven de la resolución que se dicte. Pero lo que no se puede obligar a nadie a que se atenga a las consecuencias de una resolución canónica, cuando voluntariamente no quiere someterse al proceso canónico matrimonial de la que la misma es consecuencia, ya sea por sus convicciones o, incluso, por su interés”²². Sin embargo, la Audiencia Provincial de Guipúzcoa entiende que el esposo de la recurrente fue emplazado en la forma legalmente establecida para contestar a la de-

20. “Cuando el demandado no comparece porque desconoce la existencia del procedimiento al haber sido emplazado mediante edictos u otro mecanismo basado en la ficción legal”.

21. “3.- El día 17 de enero de 2002, el esposo compareció ante el tribunal para hacerse cargo del escrito de demanda (ff 46-47). Transcurrido inútilmente el plazo establecido para la contestación a la demanda, mediante decreto de fecha 14 de febrero de 2002, se le consideró SOMETIDO A LA JUSTICIA DEL TRIBUNAL (...)”.

-“3.- (...) Practicados los interrogatorios de ambos esposos (ff 72-77 y 85-92)”.

-“3.- (...) La prueba pericial (ff 133-155) se practica acerca de la esposa tras ser examinada; acerca del esposo la misma se basa en los autos, ya que a pesar de haber declarado ante el tribunal estar dispuesto a someterse al examen pericial (f 77), el esposo no se presentó a la prueba ni respondió al tribunal cuando éste le reiteró la citación (ff 130-132)”: Antecedentes de Hecho de la Sentencia del Tribunal Eclesiástico de San Sebastián, de 11 de septiembre de 2003.

22. www.westlaw.es (RJ 2002/5709).

manda, se practicó la prueba del interrogatorio en su persona, se declaró dispuesto a someterse al examen pericial, etc., por lo que no ocurre lo que en el Auto citado, dado que en el proceso canónico cuyo reconocimiento se pretendía, “la esposa no compareció en ningún momento”.

Por todas las razones expuestas, la resolución objeto de estudio estima el recurso de apelación y reconoce la eficacia civil de la sentencia de nulidad canónica del Tribunal Eclesiástico de San Sebastián, de fecha de 11 de septiembre de 2003, ratificada por el Tribunal de Pamplona, el 2 de octubre de 2004.

Todo ello no significa que, como ocurre en las dos últimas resoluciones analizadas, siempre sea reconocida la eficacia civil de las sentencias canónicas de nulidad, dado que, como veremos a continuación, son muchos los supuestos en los que no se otorga dicha eficacia.

- *Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón, número 91/2005 (Sección 2ª), de 20 de abril de 2005*²³.

El fundamento del fallo de esta resolución que versa sobre la eficacia civil de una sentencia canónica de nulidad matrimonial es, al igual que en el último supuesto analizado, la rebeldía de una de las partes. En cambio, aquí la consecuencia es diversa ya que se denegará el reconocimiento de la misma²⁴.

La nulidad del matrimonio canónico, celebrado entre D. Juan Antonio y Dña. Celestina, es declarada por el Tribunal eclesiástico del Obispado de Segorbe-Castellón, de fecha 10 de octubre de 2003 y ratificada por Decreto del Tribunal Eclesiástico del Arzobispado de Valencia, de 20 de febrero de 2004. Dicha nulidad es reconocida por el Tribunal de Primera Instancia número Uno de Villarreal, el 13 de septiembre de 2004.

Este auto es recurrido alegándose que la sentencia canónica ha sido dictada en rebeldía, por lo que no tiene lugar el segundo requisito establecido en el artículo 954 de la LEC. Expresamente se afirma que “No desconocemos que el término rebeldía tiene un sentido unívoco y unitario para toda clase de procesos y que por esa razón en principio debería estimarse de aplicación la doctrina que en torno a ella ha desarrollado la doctrina y la juris-

23. www.westlaw.es (AC 2005/902).

24. En el mismo sentido, aunque en este caso se estima el recurso contra el reconocimiento de la eficacia civil de la sentencia canónica de nulidad, se puede consultar la resolución de la Audiencia Provincial de Toledo, número 15/2005, de 2 de marzo (AC 2005/644).

prudencia para la resolución del presente caso, distinguiéndose de este modo a los efectos de apreciar o no la concurrencia del 2º requisito del citado artículo 954 y la consiguiente indefensión, según la ausencia del proceso haya sido involuntaria, por no haber sido citado el interesado o por haberlo sido de forma insuficiente, o por el contrario haya sido voluntaria, por permanecer el mismo inactivo pese a haber sido debida y formalmente citado”.

Pero a pesar de admitir la interpretación unívoca del término rebeldía, a continuación expone que: “Sin embargo, para resolver la cuestión que aquí se plantea se ha de tomar también en consideración que junto al concepto de rebeldía entra en juego el derecho a la libertad religiosa reconocido en el artículo 16.1 CE con el rango de fundamental y el principio de aconfesionalidad del Estado (artículo 16.2 CE), los que precisamente han sido determinantes para que en la STS de 27 de junio de 2002²⁵, citada en resolución aquí recurrida y cuya cuestión debatida es exactamente idéntica a la que aquí se suscita y por ello su doctrina resulta aplicable”.

Por tanto, aquí se realiza una nueva interpretación del término que se analiza, al igual que en la Sentencia citada del Tribunal Supremo de junio de 2002. Esto es, se considerará que una resolución ha sido dictada en rebeldía, según este órgano judicial, no sólo cuando no se haya citado o emplazado al demandado o se haya hecho a través de ficciones legales (demandado que protege el principio de tutela judicial efectiva), sino también cuando no se acuda al proceso, a pesar de haber sido citado o emplazado legalmente, por voluntad propia amparándose en principios ideológicos o por conveniencia, pues en estos casos ampara al demandado el principio de libertad religiosa y el de aconfesionalidad del Estado. Por su interés, transcribimos las palabras de tan alto Tribunal, en el Fundamento de Derecho Segundo, palabras que hace propias la Audiencia Provincial de Castellón:

“Sobre esta base, atendida la equiparación del término rebeldía con el de ausencia utilizado en los procedimientos eclesiásticos, y tomando en consideración que en el supuesto contemplado la esposa –y en este caso, el esposo– no compareció en ningún momento del proceso, proclama que si esa declaración se hizo «contra su voluntad (por no haber sido citada o emplazada en forma) o por afán propio (por principios ideológicos o por conveniencia), significaría, siempre y en todos los casos, que la resolución canónica que recaiga en el mismo no le puede afectar a efectos civiles, puesto que

25. www.westlaw.es (RJ 2002/5709).

la misma fue dictada en rebeldía –artículo 954.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–. Ya que en el primer caso –no voluntariedad– le debe amparar el principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española; y en el segundo –voluntariedad– le ampara el principio... de la libertad religiosa establecida en el artículo 16 de dicho Texto, y sobre todo el de la aconfesionalidad del Estado. Ya que podrá estar de acuerdo una persona en someterse a una contienda judicial matrimonial dentro del cauce procesal canónico, y así atenerse a todas las consecuencias que se deriven de la resolución que se dicte. Pero lo que no se puede obligar a nadie es a que se atenga a las consecuencias de una resolución canónica, cuando voluntariamente no quiere someterse al proceso canónico matrimonial de la que la misma es consecuencia, ya sea por sus convicciones o, incluso, por su interés”.

Teniendo como base esta afirmación, la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Castellón desestima el recurso interpuesto por D. Juan Antonio contra el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Villarreal, el 13 de septiembre de 2004, de modo que se confirma dicho auto y, por tanto, no reconoce la eficacia civil de la sentencia canónica de nulidad matrimonial, por haber sido ésta dictada en rebeldía.

Analizada, a través de estas tres sentencias, la eficacia civil de las sentencias canónicas de nulidad en el ordenamiento español, no hemos de olvidar que estas resoluciones de los Tribunales eclesiásticos pueden llegar a ser reconocidas no sólo por los Tribunales estatales, sino que se les podrá aplicar el Reglamento del Consejo de Europa n.º 2201/2003. El artículo 63 del mismo, relativo a la competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, de 27 de noviembre de 2003, que sustituye al anterior, n.º 1347/2000, de 29 de mayo de 2000, conocido comúnmente como Bruselas II, hace referencia expresa los Tratados firmados por algunos de los países miembros con la Santa Sede²⁶. Este precepto deriva de la protesta de Portugal a la hora de la firma de dicho acuerdo, que sostenía que los matrimonios canónicos, en su le-

26. Artículo 63: “1. El presente Reglamento será aplicable sin perjuicio del Tratado internacional (Concordato) celebrado entre la Santa Sede y Portugal, firmado en el Vaticano el 7 de mayo de 1940.

2. Cualquier resolución relativa a la nulidad de un matrimonio regulado por el Tratado indicado en el apartado 1 se reconocerá en los Estados miembros en las condiciones previstas en el capítulo III.

3. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 serán también aplicables a los siguientes Tratados (Concordatos) con la Santa Sede:

gislación, eran competencia exclusiva de los Tribunales de la Iglesia y que, por tanto, sería una violación del Concordato no incluir, en el Reglamento citado, el reconocimiento en el ámbito europeo de las sentencias canónicas de nulidad²⁷. En aquél también se hace referencia a Italia y España²⁸.

Así, una vez acogida esta propuesta y declarada por los Tribunales eclesiásticos la nulidad de un matrimonio celebrado en forma religiosa, aquélla extiende sus efectos no sólo en el ámbito canónico sino que es posible que éstos se manifiesten en el ordenamiento estatal de los países citados en ese precepto y, posteriormente, en el resto de Europa.

APÉNDICE I:

STS núm. 210/2005 (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 23 marzo

En la Villa de Madrid, a veintitrés de marzo de dos mil cinco.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación in-

a) Concordato lateranense, de 11 de febrero de 1929, entre Italia y la Santa Sede, modificado por el Acuerdo, con Protocolo adicional, firmado en Roma el 18 de febrero de 1984;

b) Acuerdo entre la Santa Sede y España sobre Asuntos Jurídicos, de 3 de enero de 1979.

4. El reconocimiento de las resoluciones a las que se refiere el apartado 2 podrá someterse en Italia o en España a los mismos procedimientos y comprobaciones aplicables a las resoluciones dictadas por los tribunales eclesiásticos con arreglo a los Tratados internacionales celebrados con la Santa Sede a los que se refiere el apartado 3.

5. Los Estados miembros afectados transmitirán a la Comisión:

a) copia de los Tratados a que se refieren los apartados 1 y 3;

b) toda denuncia o modificación de dichos Tratados”.

27. Hay autores, entre los que tenemos que destacar a BORRÁS RODRÍGUEZ, que manifiestan su desacuerdo por considerar que hubiese sido conveniente “en una Europa laica limitar el ámbito del Reglamento a los procedimientos civiles... A mi juicio, hubiera sido mejor excluir absolutamente los procedimientos canónicos en el ámbito de «Bruselas II» y ello no hubiera constituido una violación de los Concordatos con la Santa Sede, sino una delimitación del ámbito material del Reglamento”. Para un conocimiento más detallado sobre el tema, *vid.* “Competencia judicial, reconocimiento y ejecución de decisiones en materia matrimonial: El Reglamento 1347/2000, de 29 de mayo («Bruselas II»)", en *Revista Jurídica de Catalunya*, 2 (2003), págs. 378-379.

28. Tras la incorporación de Malta a la Unión Europea también este país queda afectado por este artículo: Reglamento (CE) n.º 2116/2004 del Consejo de 2 de diciembre de 2004, por el que se modifica el Reglamento (CE) 2201/2003 relativo a la competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n.º 1347/2000, en lo que respecta a los Tratados con la Santa Sede (DOUE n.º L 367, de 14 de diciembre de 2004).

terpuesto por don Abelardo, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Amado Alcántara, contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 2 de octubre de 2001 (JUR 2002, 13993) por la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid dimanante del juicio de menor Cuantía seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de Parla. Es parte recurrida en el presente recurso doña María Angeles, no personada en esta alzada, y el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO El Juzgado de Primera Instancia Número 1 de los de Parla, conoció el juicio de menor cuantía núm. 328/99, seguido a instancia de D. Abelardo contra D^a María Angeles sobre eficacia civil de sentencia eclesiástica.

Por la representación procesal de don Abelardo se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: «... dictar en su día sentencia por la que, estimando la demanda reconozca la eficacia civil de la sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico de Getafe, con fecha 30 de julio de 1997, por la que se declara nulo el matrimonio contraído entre Don Abelardo y Doña María Angeles y, confirmada por el Tribunal de la Rota, mediante decreto de fecha 13 de noviembre de 1997, siguiendo los trámites establecidos para el juicio ordinario de menor cuantía, resolver lo que haya lugar en Derecho, de conformidad con los fundamentos legales invocados y, acuerde los siguientes efectos: 1.-Se reconozca la eficacia en el orden civil de la sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico de Getafe, de fecha 30 de julio de 1997, por la que se declara nulo el matrimonio contraído por don Abelardo y Doña María Angeles y, confirmada por el Tribunal de la Rota, mediante decreto de fecha 13 de noviembre de 1997 Bernardo y doña Lidia. 2.-Que se comunique de oficio la resolución al Registro Civil en que consta la inscripción de matrimonio de estos esposos. 3.-Que se condene en costas a la esposa, caso de que se opongá a esta demanda». Admitida a trámite la demanda, no personada la parte recurrida fue declarada en rebeldía.

Con fecha 6 de julio de 2000, el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: «Que desestimando la demanda número 328/99, interpuesta por la procuradora Doña María del Carmen Aguado Ortega, en nombre y representación de Don Abelardo, contra Doña María Angeles, en situación de rebeldía procesal, debo declarar y declaro no ajustada al Derecho del Estado, y por tanto ineficaz en el orden civil, la Sentencia dictada por el Tribunal Ecle-

siástico del Obispado de Getafe, con fecha 30 de julio de 1997, con firmeza de 13 de noviembre de 1997, por la que se declaraba la nulidad del matrimonio canónico contraído entre Don Abelardo y Doña María Angeles el 1 de septiembre de 1974.-Sin hacer expresa condena en costas».

SEGUNDO Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia en fecha 2 de octubre de 2001 (JUR 2002, 13993), cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «Que desestimando el recurso de apelación formulado por Don Abelardo contra la Sentencia dictada, en fecha 6 de julio de 2000, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de los de Parla, en autos de menor cuantía seguidos, bajo el núm. 328/99, entre dicho litigante y Doña María Angeles, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución impugnada...-No se hace especial pronunciamiento de las costas procesales causadas en la presente alzada».

TERCERO Por el Procurador Sr. Amado Alcántara, en nombre y representación de D. Jesús Luis, se presentó escrito de formalización del recurso de casación ante la mencionada Audiencia Provincial, con apoyo procesal en los siguientes motivos:

Único: «Se establece en los art. 477.2, tercero y 477.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) ».

CUARTO Personado el recurrente en la presente alzada, por Auto de esta Sala de fecha 20 de julio de 2004, se admite a trámite el recurso, no personada la recurrida y evacuado el traslado conferido, por el Ministerio Fiscal se presentó informe en el sentido de que procedía la estimación del recurso

QUINTO No habiéndose solicitado, por todas las partes personadas, la celebración de vista pública, por la Sala se acordó señalar, para la votación y fallo del presente recurso, el día nueve de marzo del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO Ante todo, en el presente caso hay que destacar la escasísima técnica casacional que ha empleado la parte recurrente en el planteamiento del actual recurso -se dedica a hacer una serie de alegaciones sin observar lo dispuesto en los artículos 477 y 479 de la Ley de Enjuiciamiento

Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892), y lo basa en el artículo 477-2 y 477-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-; pero por mor del principio fundamental de la tutela judicial efectiva, que también se ha tenido en cuenta para la admisión del recurso, y a la doctrina jurisprudencial citada en el recurso se entrará en el estudio del mismo. Se ha de entender que este recurso tiene como base un interés casacional –artículo 477-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–, ya que hablar de cuantía es inaceptable.

Dicho lo anterior es ahora el momento preciso de traer a colación los datos fácticos de la actual contienda judicial que se centran en la solicitud que hace Abelardo, ahora recurrente en casación, para el reconocimiento de la eficacia civil de la sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico del Obispado de Getafe, con fecha de 30 de julio de 1997, por la que se declaraba la nulidad del matrimonio canónico contraído entre dicho Abelardo y María Angeles –ahora recurrida en casación– el 1 de septiembre de 1974, resolución confirmada por Decreto del Tribunal de La Rota de la Nunciatura, de 13 de noviembre de 1997. La doctrina de esta Sala en relación a la tesis casacional planteada, afirma que, efectivamente, para dar eficacia civil con los efectos oportunos a una sentencia canónica de nulidad de matrimonio, hay que partir de una base incuestionable, como es la aconfesionalidad del Estado Español, principio establecido en el artículo 16-2 de la Constitución Española (RCL 1978, 2836) que no hace otra cosa que recoger lo proclamado en el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU, de 10 de diciembre de 1948 (LEG 1948, 1), que proclama la libertad religiosa de una manera absoluta.

Pues bien, teniendo en cuenta que una cosa es reconocer a la Iglesia Católica las atribuciones propias de una jurisdicción en materia matrimonial, como se establece en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979 (RCL 1979, 2963), y otra, muy distinta, dar eficacia incuestionable en el orden civil de las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos sobre nulidad de matrimonio canónico, pues para este último supuesto será preciso, sin excepción alguna, que dicha resolución canónica sea conforme a las condiciones a que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (LEG 1881, 1) . Ya que la cooperación del Estado con la Iglesia Canónica no implica automatismo en el reconocimiento de las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos (Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1982, de 12 de noviembre [RTC 1982, 66]). Dicho lo anterior, y para el presente caso hay que decantarse por la es-

timación del recurso –no se puede hablar de motivo casacional– y conceder la eficacia civil solicitada.

En efecto, como dice el Ministerio Fiscal, la doctrina jurisprudencial precisa que el examen de fondo a que obliga el requisito del respeto o no contradicción con el orden público de la sentencia cuyo reconocimiento se pretende, solamente se extiende «a constatar si las declaraciones de la sentencia dictadas conforme al Derecho canónico no están en contradicción con los conceptos jurídicos y disposiciones equiparables o análogas del Derecho estatal» (SSTS 1-7-1994 [RJ 1994, 6420] ; 5-3-2001 [RJ 2001, 2727]), esto es, si no contradicen el orden público interno integrado por «principios no solo jurídicos públicos y privados, sino también por políticos, económicos, morales e incluso religiosos y hasta supranacionales» (STS 23-11-1995 [RJ 1995, 8433]), en definitiva por los principios constitucionales y rectores del matrimonio según el derecho interno del foro.

Si se entiende que el control de homologación no se proyecta sobre el derecho sustantivo aplicado –en igual sentido el Reglamento (CE) 1347/2000, del Consejo, de 29 de mayo de 2000 (LCEur 2000, 1558), cuyo ámbito alcanza también a las resoluciones de los Tribunales Eclesiásticos cuando median Acuerdos o Tratados particulares– no cabría cuestionar la causa de nulidad aplicada que incide en un elemento esencial coincidente en ambos ordenamientos como es el consentimiento. Y si el problema se enfoca, como es necesario, en el plano del orden público matrimonial es más que dudoso que se dé la contradicción que declara el Tribunal de instancia, pues no se advierte en qué medida resulta así «perjudicado o alterado el sistema de libertades públicas y derechos fundamentales del ciudadano español» (STS 8-3-2001 [RJ 2001, 2600]). En el plano del Derecho interno, el compromiso o aceptación de la indisolubilidad del matrimonio no le impide promover su disolución ejercitando la acción personal de divorcio que tendrá, si prospera, plenos efectos civiles.

Todo lo cual conduce a dar la eficacia civil procedente de la sentencia del Tribunal Eclesiástico de Getafe que declaró la nulidad matrimonial en cuestión, ya que lo contrario supondría negar virtualidad a los Acuerdos vigentes con la Santa Sede de 3 de enero de 1979 (RCL 1979, 2963), en concreto lo determinado en su artículo VI. Pero sobre todo, porque en la Constitución Española (RCL 1978, 2836) se proclama la disolubilidad del matrimonio que serviría de base para dar eficacia a la sentencia canónica reseñada, prescindiendo si el derecho canónico permita o no tal disolubilidad; y

sin que se pueda tampoco tener en cuenta en el que el cónyuge solicitante haya tenido una vida matrimonial más o menos larga, ni tampoco a la edad de los hijos matrimoniales.

Y además hay que decir la posibilidad de otorgar reconocimiento a las sentencias de nulidad matrimonial o a las dispensas pontificias de matrimonio rato de matrimonios que ya han sido disueltos por precedentes sentencias civiles de divorcio, situación que se da en este caso, no ha sido rechazada por esta Sala (SSTS 23-11-1995 [RJ 1995, 8433], y 5-3-2001 [RJ 2001, 2727]). Pues, en efecto, y como se desprende de la citada jurisprudencia, no se está ante resoluciones inconciliables, no tanto por faltar la identidad objetiva cuanto porque sus consecuencias jurídicas no se excluyen recíprocamente en la medida en que los efectos civiles del divorcio no resultan alterados o modificados por la posterior declaración canónica de su nulidad. Sin que por otra parte la reserva mental dada por el recurrente a la perpetuidad del vínculo, pueda hacer efecto alguno en lo anteriormente proclamado.

En conclusión, y como ya se ha dicho la sentencia recurrida se opone a la doctrina jurisprudencial emanada de las sentencias de esta Sala, que ya han sido especificadas con anterioridad.

SEGUNDO En el presente caso no se hará expresa imposición de las costas procesales ni en la primera instancia, ni en la apelación ni en este recurso, a tenor de lo dispuesto en los artículos 394, 397 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Que debemos acordar lo siguiente:

1º Haber lugar al recurso de casación interpuesto por don Abelardo frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 2 de octubre de 2001 (JUR 2002, 13993) .

2º Casar y anular dicha sentencia, y dictar otra por la que se reconocen efectos civiles a la sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico del Obispado de Getafe, de fecha 30 de julio de 1997, en la que se declaraba la nulidad del matrimonio contraído entre don Abelardo y doña María Angeles. Todo ello de acuerdo con la doctrina Jurisprudencial de esta Sala en relación a la materia debatida.

3º No hacer una expresa imposición de las costas procesales ni en la primera instancia, ni en la apelación ni en este recurso.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-F. Marín Castán.-J. R. Ferrándiz Gabriel.-I. Sierra Gil de la Cuesta.-Firmado.-Rubricado.-

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

APÉNDICE II:

AAP Guipúzcoa núm. 64/2005 (Sección 3ª), de 17 mayo

En Donostia-San Sebastian, a 17 de mayo de 2005

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO Por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Irún se dictó Auto de fecha 20.1.05 en cuya Parte Dispositiva se acordó lo siguiente: «Se desestima la demanda presentada por Dª Mónica y en consecuencia, no se reconoce eficacia civil a la resolución sobre nulidad matrimonial de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal eclesiástico de San Sebastián y ratificada por el Tribunal de Pamplona el 2 de octubre de 2004. Todo ello sin expresa imposición de costas».

SEGUNDO La Procuradora en nombre y representación de la parte demandante interpuso Recurso de Apelación contra dicho auto.

TERCERO Recibidos los autos en esta Sala, se designó Magistrado Ponente y se señaló para la deliberación y votación de la presente apelación el día en cuya fecha se llevó a efecto dicho trámite.

VISTO: Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Iñigo Suarez de Odriozola.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO La representación procesal de Dña. Mónica interpone recurso de apelación contra el Auto de fecha 26 de enero de 2005 dictado por

el Juzgado de 1ª Instancia numero 2 de Irún en el que se denegó la eficacia civil a la resolución de nulidad matrimonial de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián y ratificada por el Tribunal de Pamplona el día 2 de octubre de 2004.

Sostiene la parte recurrente que, en contra de lo manifestado en el Auto recurrido, la resolución eclesiástica no ha sido dictada en rebeldía.

Para justificar tal extremo cita la literalidad de determinados párrafos de la relación de hechos de la resolución de 11 de septiembre de 2003 del Tribunal Eclesiástico de San Sebastián y determinadas sentencias del TS y AP avalando la posición defendida en el recurso.

Se postuló en el SUPlico el reconocimiento de la eficacia civil de la resolución sobre nulidad matrimonial de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián ratificada por el Tribunal de Pamplona de 2 de octubre de 2004.

Evacuado traslado al M. Fiscal se procedió a la impugnación del recurso interpuesto de adverso solicitando la confirmación del Auto recurrido en todos sus extremos.

SEGUNDO El origen del presente procedimiento es la petición de reconocimiento de la eficacia civil de la resolución sobre nulidad matrimonial de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián ratificada por el Tribunal de Pamplona de 2 de octubre de 2004.

La problemática suscitada debe ser analizada a la luz de la doctrina emanada del artículo 80 del Código Civil (LEG 1889, 27), a cuyo tenor las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos sobre nulidad de matrimonio canónico o las decisiones pontificias sobre matrimonio rato y no consumado tendrán eficacia en el orden civil, a solicitud de cualquiera de las partes, si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Juez civil competente conforme a las condiciones a las que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEG 1881, 1).

El Auto recurrido afirma que la resolución sobre nulidad matrimonial de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián y ratificada por el Tribunal Eclesiástico de Pamplona el día 2 de octubre de 2004 no puede tener eficacia civil y ello por no concurrir el requisito 2º del artículo 954 de la anterior LECiv vigente a virtud de la Disposición derogatoria Única 1.3ª de la actual LECiv (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892).

Dispone el artículo 954.2º de la anterior LEC:

«Si no estuviere en ninguno de los casos de que hablan los tres artículos que anteceden, las ejecutorias tendrán fuerza en España si reúnen las circunstancias siguientes:

(...)

2º Que no haya sido dictada en rebeldía.

(...)).

Con este precepto el legislador ha tendido a paliar la indefensión de aquel demandado que no ha tenido un conocimiento real de la sustanciación del proceso, y sólo mediante presunciones formales, se le ha tenido por emplazado en el mismo,

La Jurisprudencia (Auto AP Baleares F. SEGUNDO 31-12-2002 [JUR 2003, 75167] ; Sentencia AP Asturias F. TERCERO 7-5-2004 [JUR 2004, 173025] ; Sentencia AP Barcelona 11-2-2000 (AC 2000, 146) ; Autos del Tribunal Supremo de fechas: 28-10-97, 23-12-97, 17-2-98 (RJ 1998, 2674), 7-4-98 (RJ 1998, 3560), 2-2-99 (RJ 1999, 788), 22-6-99, 7-9-99, 28-9-99, 16-5-2000 (RJ 2000, 3578) y 13.3.01 viene distinguiendo diferentes tipos de rebeldía en función de las causas que motivan la incomparecencia:

a.-) Cuando el demandado es debidamente citado y emplazado pero, sin embargo, no comparece porque no reconoce la competencia del Juez de origen, porque no le conviene o porque deja transcurrir el plazo para la personación.

b.-) Cuando el demandado no comparece porque desconoce la existencia del procedimiento al haber sido emplazado mediante edictos u otro mecanismo basado en la ficción legal.

El tipo de incomparecencia b.-) es la que se erige como obstáculo para el reconocimiento de la resolución dictada por un Tribunal extranjero o, en el caso actual, Eclesiástico siendo el supuesto que se contempla en el artículo 954.2º de la anterior LECiv (LEG 1881, 1) .

Pero no es el caso examinado en el presente recurso.

En la sentencia del Tribunal Eclesiástico de San Sebastián obrante a los folios 3 y ss. del procedimiento se lee en el epígrafe ANTECEDENTES DE HECHO:

-«3.- El día 17 de enero de 2002, el esposo compareció ante el tribunal para hacerse cargo del escrito de demanda (ff 46-47). Transcurrido inú-

tilmente el plazo establecido para la contestación a la demanda, mediante decreto de fecha 14 de febrero de 2002, se le consideró SOMETIDO A LA JUSTICIA DEL TRIBUNAL (...)).

-«3.- () Practicados los interrogatorios de ambos esposos (ff 72-77 y 85-92)»

-«3.- (...) La prueba pericial (ff 133-155) se practica acerca de la esposa tras ser examinada; acerca del esposo la misma se basa en los autos, ya que a pesar de haber declarado ante el tribunal estar dispuesto a someterse al examen pericial (f 77), el esposo no se presentó a la prueba ni respondió al tribunal cuando éste le reiteró la citación (ff 130-132)»

La Sala considera que el tenor del texto transcrito en cursiva ha de llevar a la conclusión de que el supuesto actual es encuadrable dentro del apartado a.-) antes citado por lo que la situación no es residenciable en el número 2º del artículo 954 de la LECiv (LEG 1881, 1) .

El Ministerio Fiscal defiende la posición del Auto recurrido con cita de la sentencia de la Sala 1ª del TS 27-6-2002, núm. 644/2002, rec. 12/1997 (RJ 2002, 5709), F. PRIMERO «(...) Ya que podrá estar de acuerdo una persona en someterse a una contienda judicial matrimonial dentro del cauce procesal canónico, y así atenerse a todas las consecuencias que se deriven de la resolución que se dicte. Pero lo que no se puede obligar a nadie a que se atenga a las consecuencias de una resolución canónica, cuando voluntariamente no quiere someterse al proceso canónico matrimonial de la que la misma es consecuencia, ya sea por sus convicciones o, incluso, por su interés)».

Considera el M. Fiscal que la libertad ideológica y, en base a la misma, el derecho de todo ciudadano a no ser obligado a someterse a la Jurisdicción eclesiástica y a sus pronunciamientos es un supuesto que puede ser residenciable en el artículo 954.2º de la antigua LECiv.

Pero el caso examinado por el Alto tribunal en la citada sentencia se entiende que no es equiparable al actual.

En la referida resolución el TS hace hincapié en un dato de relevancia:

«() como se desprende del parágrafo 9 de la sentencia del Tribunal Eclesiástico, de fecha 18 de diciembre de 1989, cuando en el se dice, “la esposa no compareció en ningún momento del proceso”, ()».

Sin embargo en el supuesto actual ya se ha indicado en el F. SEGUNDO que:

-el Sr. Jesús Luis fue emplazado en legal forma para contestar a la demanda.

-se practicó en su persona la prueba del interrogatorio.

-a pesar de haberse mostrado dispuesto a someterse al examen pericial en la prueba del interrogatorio no se presentó a la misma.

En suma no se aprecia ni que no haya sido emplazado o citado en forma ni que haya manifestado de alguna forma no querer someterse al dictado del Tribunal Eclesiástico por motivos ideológicos, religiosos o de conveniencia.

Todo ello empuja a la Sala a considerar como no acogible la posición del Ministerio Fiscal en el presente recurso.

PARTE DISPOSITIVA

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Dña. Mónica contra el Auto de fecha 26 de enero de 2005 dictado por el Juzgado de 1ª Instancia número 2 de Irún en el procedimiento de nulidad matrimonial 412/2004 y, en consecuencia, declaramos haber lugar al reconocimiento de eficacia civil a la sentencia sobre nulidad de matrimonio de fecha 11 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal Eclesiástico de San Sebastián ratificada por el Tribunal de Pamplona mediante resolución de 2 de octubre de 2004 con los efectos legales inherentes a tal pronunciamiento.

Así, por este auto, lo acuerdan, mandan y firman los/as Ilmos./as. Sres./as. que lo encabezan. Doy fe.

APÉNDICE III:

AAP Castellón núm. 91/2005 (Sección 2ª), de 20 abril

En la Ciudad de Castellón de la Plana, a veinte de abril de dos mil cinco.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Castellón, integrada por los Ilmos. Señores anotados al margen, ha visto y examinado el presente rollo de apelación civil núm. 35/05 incoado contra el auto de fecha 13/09/04 dictado por la Ilma Sra. Juez de Primera Instancia núm. Uno de Villarreal en el procedimiento sobre reconocimiento de eficacia civil de sentencia de Tribunal Eclesiástico núm. 207/04 y en el que figura como parte apelante el demandante D. Juan Antonio representado por la Procuradora doña Eva María Pesudo Arenos y asistido de la Letrada doña Sara Fortuño Gil y como parte apelada doña Celestina y el Ministerio Fiscal.

Ha sido designada Ponente la Ima. Magistrada doña Eloísa Gómez Santana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO Por la Procuradora de los Tribunales Sra. Pesudo Arenos en la representación que tiene acreditada se interpuso recurso de apelación contra el auto de fecha 13-09-04 dictado en el procedimiento de referencia y cuya parte dispositiva copiada literalmente dice «dispongo; que, no procede conceder eficacia civil a la sentencia canónica dictada por el Tribunal eclesiástico del Obispado de Segorbe-Castellón de fecha 10 de octubre de 2003, ratificada por el Decreto Ratificatorio del Tribunal Eclesiástico del Arzobispado de Valencia de 20 de febrero de 2004 en la causa número 93/03 sobre nulidad del matrimonio entre D. Juan Antonio y Dña. Celestina».

SEGUNDO Admitido que fue el recurso y dado traslado al Ministerio Fiscal se opuso al mismo y tras los trámites legales pertinentes se remitiéron las actuaciones a esta Ilma. Audiencia Provincial correspondiendo en virtud de las normas de reparto a esta Sección Segunda, donde se señaló para deliberación y votación el día 13 de abril de 2005 en el que ha tenido lugar.

TERCERO En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de la resolución recurrida,

PRIMERO La cuestión objeto de recurso reconocimiento de eficacia civil de sentencia de Tribunal Eclesiástico cuando la demandada no ha comparecido voluntariamente ante dicho Tribunal ha sido resuelto por esta Sala con anterioridad, concretamente por auto de 30-10-2004, rollo núm. 228/04 donde se plantea un supuesto idéntico al que nos ocupa, es decir, que la sentencia del Tribunal Eclesiástico fue dictada en rebeldía por lo que no concurre el requisito 2 del art. 954 de la LECiv/1881 (LEG 1881, 1) aplicable en el procedimiento que nos ocupa.

A efectos de la prosperabilidad de su recurso la parte apelante sostiene que hay que diferenciar la situación de que se coloca en rebeldía voluntariamente del que lo hace de forma involuntaria de conformidad con la doctrina sentada por la doctrina internacionalista que ha elaborado un concepto propio de rebeldía procesal, concepto, en orden al reconocimiento de resoluciones judiciales extranjeras:

Como ya tuvo ocasión de expresar la Sala en la resolución a la que anteriormente se ha hecho referencia «No ignora la Sala la existencia de resoluciones dictadas por Audiencias Provinciales en las que se considera que la rebeldía es motivo de denegación de la eficacia de resoluciones eclesíásticas cuando la incomparecencia de la parte que se opone a la homologación se debe a la falta de notificación pero no a aquéllos otros supuestos en que aquél permanece voluntariamente inactivo en procedimiento eclesiástico pese a haber sido citado debidamente en forma. En este sentido, sin ánimo exhaustivo y por citar las más recientes, se manifiestan la SAP Sevilla (Secc. 2ª) 17 de octubre de 2003 (AC 2003, 1794) en la que el demandado el procedimiento eclesiástico rehusó la citación, se dice “la rebeldía en el proceso eclesiástico sólo es motivo de denegación del ‘exequatur’ o reconocimiento cuando la incomparecencia de la parte que se opone a la homologación se debe a la falta de notificación, como se indica en la Sentencia del Tribunal Constitucional 43/1986 (RTC 1986, 43) —esta sentencia, añadimos nosotros, se refiere al reconocimiento de una sentencia de un Tribunal de Michigan— y se infiere del 954.1.2 de la LECiv/1881 (LEG 1881, 1), en vigor conforme a la Disposición Derogatoria única, 1.3ª de la nueva LECiv (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) . Asimismo, la SAP Barcelona (Secc. 18ª) de 28 de abril de 2003 [AC 2003, 1713]), al enjuiciar el caso en que la parte demandada presentó escrito en el procedimiento —civil— en el que decía ‘habiendo recibido cédula de notificación de los autos, me doy por enterado y estimando oportuno no hacer ninguna alegación en orden a la eficacia civil solicitada, suplico al Juzgado que tenga a bien la prosecución del curso del presente auto’, declara que ‘la situación de ‘ausencia’ o ‘rebeldía’ a la que hace referencia la Juzgadora ‘a quo’ para no declarar la eficacia en el ámbito civil de la sentencia de nulidad eclesiástica del matrimonio que contrajo la aquí actora con el demandado, no puede reputarse tal, toda vez que se trata de una situación de ‘ausencia injustificada’ o de ‘rebeldía por conveniencia’, al haber tenido conocimiento tanto de la existencia de la sentencia dictada por el Tribunal Eclesiástico, como del presente procedimiento en solicitud de reconocimiento de eficacia civil de aquélla, y no ha comparecido en momento alguno mostrando disconformidad con la pretensión de la demandante, por lo que no puede reputarse que exista indefensión alguna por su parte, al ser su situación procesal la de una “rebeldía voluntaria”, como la define el Tribunal Supremo en algunas de sus resoluciones (Autos de 17 de febrero [RJ 1998, 2674] y 23 de junio [RJ 1998, 6080])

de 1998 y de 28 de diciembre de 1999 [RJ 1999, 9892], entre otros sobre el particular)». No obstante, el ATS 23-6-1998 citado en dicha Sentencia otorga el exequatur a la sentencia dictada por un Tribunal de Austria sobre declaración de paternidad y pensión de alimentos sobre la base del cumplimiento de los requisitos del Convenio hispano-austríaco (RCL 1985, 2112) sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva en materia civil y mercantil así como el Convenio de la Haya sobre reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de obligaciones alimenticias con respecto a menores (RCL 1973, 2051), aplicables en el supuesto, señalando especialmente que la rebeldía del demandado y oponente al exequatur fue de conveniencia de acuerdo a la prueba practicada no violándose el orden público en cuanto a la posible indefensión de dicha parte. Por su parte, la SAP Burgos (Secc. 2ª) de 3 de febrero de 1999 (AC 1999, 3841) también considera que si la demandada «sufrió cualquier tipo de indefensión, no fue debida a que en el procedimiento no se le permitiese hacerlo, sino por su propia actuación; es decir, que toda indefensión sufrida, sólo a ella le es imputable» y considera aplicable la doctrina recogida en la STC 34/1998, de 11 febrero (RTC 1998, 34), cuando dice, «como dijimos en la STC 109/1985 (RTC 1985, 109), «la indefensión o falta de garantías, derivadas de la ausencia de contradicción no deben apreciarse cuando la parte que pudo defender sus derechos e intereses legítimos, a través de los medios que ofrece el ordenamiento jurídico, no usó de ellos con la pericia técnica suficiente o cuando la parte que invoca la indefensión colabora con su conducta a su producción», siendo que el caso contemplado por el Tribunal Constitucional a que la STC 34/1998 se refiere analizaba la ausencia del demandado en un proceso seguido conforme al ordenamiento jurídico español (proceso del orden social).

Aunque las resoluciones citadas dictadas por la llamada jurisprudencia menor abordan la eficacia que debe tener en el orden civil las resoluciones emanadas de Tribunales Eclesiásticos y por tanto en principio sus consideraciones resultarían de aplicación para la decisión del caso aquí enjuiciado, sin embargo este Tribunal atendidas las circunstancias del presente caso no comparte los razonamientos que en ellas se expresan y por ello la decisión será distinta a aquella a la que se llega en dichas resoluciones.

En este sentido y en primer lugar, constatamos –según lo ya expuesto– que tanto la doctrina jurisprudencial del Alto Tribunal como del Tribunal Constitucional en que se sustentan no se refieren exactamente a la cues-

tión que se suscita referente a la interpretación que ha de darse al término rebeldía expresado en el repetido artículo 954 LECiv 1881 cuando se trata de resoluciones dictadas por Tribunales Eclesiásticos, sino que por el contrario aquellas se refieren a supuestos de eficacia de resoluciones dictadas por Tribunales extranjeros (o aún nacional, en el caso de la STC 34/1998) y cuya doctrina se funda en la interpretación del término en cuestión sobre la base de lo dispuesto en Convenios Internacionales concretos aplicables al caso que en ellas se enjuicia. No desconocemos que el término rebeldía tiene un sentido unívoco y unitario para toda clase de procesos y que por esa razón en principio debería estimarse de aplicación la doctrina que en torno a ella ha desarrollado la doctrina y la jurisprudencia para la resolución del presente caso, distinguiéndose de este modo a los efectos de apreciar o no la concurrencia del 2º requisito del citado artículo 954 y la consiguiente indefensión, según la ausencia del proceso haya sido involuntaria, por no haber sido citado el interesado o por haberlo sido de forma insuficiente, o por el contrario haya sido voluntaria, por permanecer el mismo inactivo pese a haber sido debida y formalmente citado. Sin embargo, para resolver la cuestión que aquí se plantea se ha de tomar también en consideración que junto al concepto de rebeldía entra en juego el derecho a la libertad religiosa reconocido en el artículo 16.1 CE (RCL 1978, 2836) con el rango de fundamental y el principio de aconfesionalidad del Estado (artículo 16.2 CE), los que precisamente han sido determinantes para que en la STS de 27 de junio de 2002 (RJ 2002, 5709), citada en resolución aquí recurrida y cuya cuestión debatida es exactamente idéntica a la que aquí se suscita y por ello su doctrina resulta aplicable, se resuelva de modo diverso a aquéllos otros supuestos en que se plantea simplemente la eficacia de una resolución dictada por Tribunal extranjero. Así, se dice en la citada sentencia del Alto Tribunal que «partiendo de la base que una cosa es reconocer a la Iglesia Católica las atribuciones propias de una jurisdicción en materia matrimonial, como se establece en el Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede de 3 de enero de 1979 (RCL 1979, 2963), y otra, muy distinta, dar eficacia incuestionable en el orden civil de las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos sobre nulidad de matrimonio canónico, pues para este último supuesto será preciso, sin excepción alguna, que dicha resolución canónica sea conforme a las condiciones a que se refiere el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (LEG 1881, 1). Ya que la cooperación del Estado con la Iglesia Católica no implica au-

tomatismo en el reconocimiento de las resoluciones dictadas por los Tribunales eclesiásticos (Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1982, de 12 de diciembre [RTC 1982, 66])). Sobre esta base, atendida la equiparación del término rebeldía con el de ausencia utilizado en los procedimientos eclesiásticos, y tomando en consideración que en el supuesto contemplado la esposa –y en este caso, el esposo– no compareció en ningún momento del proceso, proclama que si esa declaración se hizo «contra su voluntad (por no haber sido citada o emplazada en forma) o por afán propio (por principios ideológicos o por conveniencia), significaría, siempre y en todos los casos, que la resolución canónica que recaiga en el mismo no le puede afectar a efectos civiles, puesto que la misma fue dictada en rebeldía –artículo 954-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–. Ya que en el primer caso –no voluntariedad– le debe amparar el principio de tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española (RCL 1978, 2836) ; y en el segundo –voluntariedad– le ampara el principio,... de la libertad religiosa establecida en el artículo 16 de dicho Texto, y sobre todo el de la aconfesionalidad del Estado. Ya que podrá estar de acuerdo una persona en someterse a una contienda judicial matrimonial dentro del cauce procesal canónico, y así atenerse a todas las consecuencias que se deriven de la resolución que se dicte. Pero lo que no se puede obligar a nadie es a que se atenga a las consecuencias de una resolución canónica, cuando voluntariamente no quiere someterse al proceso canónico matrimonial de la que la misma es consecuencia, ya sea por sus convicciones o, incluso, por su interés». De todo ello se extrae por tanto que si –como en el presente caso, repetimos– en el proceso eclesiástico uno de los cónyuges se constituyó voluntariamente en situación procesal de rebeldía, habida cuenta el derecho a la libertad religiosa y la aconfesionalidad del Estado así como la imposibilidad derivada de uno y otra de obligar a nadie a aceptar una resolución que afecta a sus convicciones personales religiosas o incluso a su simple interés, no se puede conceder eficacia civil a la resolución que pone fin a aquél.

SEGUNDO De cuanto antecede resulta que la resolución recurrida se ajusta a la doctrina jurisprudencial interpretativa del artículo 954 LECiv/1881 (LEG 1881, 1) en supuestos como el presente y de ello se deriva la desestimación del recurso, si bien habida cuenta la jurisprudencia –llamada menor– contradictoria existente al efecto que por tanto plantea dudas de derecho, en atención a lo dispuesto en el artículo 398 en relación con el artículo 394, ambos de la LECiv (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892), no

hacemos especial pronunciamiento en cuanto a las costas, de modo que cada una de las partes habrá de satisfacer las causadas a su instancia.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

La sala acuerda

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Don Juan Antonio contra el auto dictado en fecha trece de septiembre de 2004 por la Ilma. Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Villarreal, y CONFIRMAMOS dicha resolución, sin hacer expresa condena en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, y con testimonio de la presente devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia para su cumplimiento y ejecución.

Así por este nuestro Auto, del que se unirá certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

LA LEY DEL SEÑOR Y LAS EXPRESIONES DE SU VOLUNTAD EN EL SALMO 119

Jorge CARD. MEJÍA

SUMARIO: *Introducción. 1. El significado a través del signo. 2. Análisis temático. 3. El autor y el tiempo de la composición. 4. Apéndice exegético. 4.1. San Agustín sobre el Salmo 118/119. a) El método de trabajo. b) Los principios hermenéuticos. 4.2. El comentario de H. J. Graus en Psalmen II. Conclusión.*

INTRODUCCIÓN

El salmo más largo del Salterio: 176 versículos. Compuesto con una singular estructura: veintidós estrofas de ocho líneas dobles. El número de las estrofas y su orden corresponde al número y orden de las letras en el alfabeto hebreo, con las cuales comienza además cada uno de los versículos que las componen. El número, aquí como en otros textos de la Biblia hebrea, tiene más de una importancia numérica: San Jerónimo contaba por el mismo esquema los libros de la misma Biblia¹ y en eso seguía seguramente a sus maestros rabínicos. Por la misma razón aquí es un artificio literario: to-

1. Cf. *Praefatio in Libros Samuel et Malachim* (PL 28, col. 597): "*Quomodo igitur viginti duo elementa sunt, per quae scribimus Hebraice omne quod loquitur, et eorum initiis vox humana comprehenditur, ita viginti duo volumina computantur...*". Cf. ya CASSIODORUS SENATOR, *De Institutione Divinarum Litterarum*, cap. XI (PL 70, col. 1124): "*Unde factum est ut (Hyeronimus) omnes libros Veteris Testamenti diligenti cura in Latinum sermonem de Hebraeo fonte transfunderet, et ad viginti duorum litterarum modum, qui apud Hebraeos manet, competenter adduceret*". Los "deuteroacanónicos" quedaban entonces fuera de la cuenta.

da la capacidad de comunicación escrita de la lengua hebrea está en esto implicada y de este modo, hecha patente. Esto solo muestra ya la singularidad de este texto e invita a acercarse a él con apertura y disposición a aprender y no solamente con el curioso interés de quién examina un fenómeno literario. También lo es, sin duda, pero esto no necesariamente disminuye su valor. El artificio, si lo hay, está al servicio de un significado, exactamente como la antigua fórmula del soneto clásico, basta pensar en las *Rime* de Petrarca, o en los tercetos de la *Divina commedia*², por no mencionar los complicados sistemas de la poesía griega y latina, que nos han legado, por ejemplo, Anacreonte y Virgilio. En el Salmo 119 el gran desafío es llegar al significado a través, y no a pesar de, el signo.

1. EL SIGNIFICADO A TRAVÉS DEL SIGNO

Y por supuesto, tener siempre presente que los 176 versículos, como el resto del Salterio, son estrictamente Palabra de Dios, igual y por el mismo título, que la totalidad de la Sagrada Escritura³.

Esto último, inseparable del artificio literario, que le sirve de medio, nos pone ya sobre el buen camino para aproximarnos al significado a través del signo.

El signo tiene además otra característica, propia del 119, aunque éste comparta con otros la construcción alfabética⁴. El Salmo 119, en todos sus versículos menos uno (122), usa uno de los ocho términos que, de una manera u otra, sirven en el Primer (o Antiguo) Testamento para expresar la comunicación de la voluntad divina. Los términos son, en la transcripción de la escritura hebrea: *torah*, '*edah*/'*edot*, *piqudim*, *huq/huqim*, *dabar/debarim*, *miswah/miswot*, *mispah/mispatim*, '*imrah*/'*imrot*. La palabra *derek*=camino,

2. Y más cerca de nosotros, los dísticos rimados (aunque irregulares métricamente) de toda la poesía de Paul Claudel.

3. No es quizás inútil recordar aquí que, entre los textos bíblicos más copiados, antes de la invención de la imprenta, se cuentan precisamente el Salterio y los cuatro Evangelios (cf. por ejemplo Ch. DE HAMEL, *The Book. A History of the Bible*, New York 2001, págs. 29, 31). Los Salmos, además, han formado parte desde siempre, de la oración litúrgica cristiana (como antes y ahora, de la judía). También el Salmo 119, incorporado de una u otra manera, al diario esquema de la Liturgia de las Horas, recientemente renovada.

4. Ver los salmos 111 y 112, entre otros y las Lamentaciones 1-4.

que es usada dos o tres veces, y así menos que todas las otras⁵, no expresa siempre directamente la voluntad divina, a menos de estar construida con alguno de los otros términos, como en las instancias referidas en nota. En cambio, los ocho términos, que coinciden numéricamente con los ocho versos de cada estrofa, todos tienen esa directa referencia. Elijamos alguna versión castellana, para transmitir, así sea mediocrementemente, la riqueza de los sentidos originales.

En la Biblia de Jerusalén, edición en nuestra lengua⁶, la serie de palabras es vertida así, con ejemplar coherencia: ley, dictámenes, ordenanzas, preceptos, palabra/s, mandamientos, juicios, promesa/s. Se puede quizás discutir la exactitud de una u otra versión, pero la serie tiene el gran mérito de respetar la diferencia de los términos originales, evitando a la vez repeticiones inútiles.

En "El Libro del Pueblo de Dios"⁷, las versiones correspondientes son, en el mismo orden: ley, prescripciones, mandamientos, preceptos, mandamientos (bis), decisiones, palabra/s, juicios. Las coincidencias con la versión anterior son cinco: ley, palabra/s preceptos, mandamientos, juicios. "Mandamientos" aquí traduce dos términos hebreos: *piqudim* y *miswot*. Era preferible conservar la diferente identidad de los términos originales, lo cual respondería también al carácter del texto. Pero al fin la notable convergencia de las dos versiones muestra a su modo la riqueza de la terminología del salmo y la estrechez del ambiente en el cual esta terminología se mueve. Y en este sentido, una vez más hay que apreciar vivamente la maestría del autor del salmo, que cambia su vocabulario y así enriquece su texto, manteniéndose a la par en el mismo ámbito semántico. Un prodigio literario, es el caso de decir: prácticamente el mismo significado con una multiplicidad de palabras. Es lo que admiro en la versión de la Biblia de Jerusalén⁸.

5. La afirmación vale de su uso en cuanto comparable al de los otros términos. La estrofa que comienza con *Daleth* (la cuarta, vv. 25-32) tiene *darek/derakim* cinco veces, dos de ellas en combinación con dos de los otros términos: v. 27 "*derek piqudeka*"; v. 32 "*derek miswoteka*", que equivalen a: "tus caminos (expresados) en tus ordenanzas", "tus caminos (expresados) en tus mandamientos".

6. Desclée de Brouwer, Bilbao 1975. No me consta que la última edición en francés tenga ya una correspondiente edición castellana.

7. "La Biblia". Fundación Palabra de Vida. Ediciones Paulinas. Madrid-Buenos Aires, sin fecha de publicación, pero el prólogo de los autores lleva la fecha de Pentecostés 1980.

8. A su modo, cabría decir lo mismo de la Vulgata latina (o más exactamente, del Salterio galicano, en ella asumido).

Noto todavía, a propósito de la construcción literaria, que los diferentes términos son usados, en el original, sin ningún orden aparente, a veces en versículos contiguos, a veces en otros distantes, y más o menos con la misma frecuencia, con la sola excepción parcial (explicable) de *torah*=ley que aparece veinticuatro veces, seguido por *miswot*=mandamientos⁹, veinte, mientras *piqudim*=ordenanzas es repetido con *'edot*=dictámenes, diecinueve. Dicho esto, llama de algún modo la atención que *piqudim*=ordenanzas y *'edot*=dictámenes quedan contiguos una diez veces, sin que sea fácil intuir el motivo. Para no omitir una particularidad lexical: la palabra *piqudim*=ordenanzas, de la raíz *pqd*, a partir de la cual se construye, por ejemplo, el verbo: “visitar” (Dios que “visita” favorable o desfavorablemente su pueblo, o alguien en particular) existe solamente en los Salmos y se usa sólo en plural. Y éste es el caso de la gran mayoría de los términos de la lista: se los usa en su forma plural, si bien a veces la tradición manuscrita (o las versiones antiguas) vacilan entre una y otra forma, sobre todo cuando se trata de “palabra” (*dabar/debarim*). *Torah*=ley no figura más que en singular, aunque la Biblia hebrea conoce la forma plural¹⁰. Pero esta peculiaridad y lo que acabo de señalar para *dabar*, no es puramente gramatical, y en el caso de *dabar* gráfica. La “ley” y la “palabra” en la tradición bíblica adquieren un valor propio, y por eso, sin duda, en nuestro Salmo son siempre usadas en la construcción genitival de segunda persona: “tu” ley, “tu” palabra (o “tus” palabras). Es decir, la referencia inmediata es el autor de la una y de la/s otra/s: Dios mismo. De hecho, en la inmensa mayoría de los casos, *todos* los términos de nuestra lista aparecen en la misma construcción. Las excepciones se cuentan con menos de los dedos de una mano¹¹.

9. Las versiones que aquí cito, como en el resto del artículo, son la de la Biblia de Jerusalén, a causa de su mayor fidelidad recién subrayada, a la riqueza del original.

10. Cf. por ejemplo, Ex 18, 10, 20, Ez 44, 5Q, Dn 9, 10, Neh 9, 13 etc.

11. He aquí las que he notado: v. 49 “*dabar*” figura sin sufijo; v. 121 “*misparwasedeq*” son objeto de la propia observancia del salmista. Curiosamente, este verso precede el único donde falta, como notado más arriba, uno de los ocho términos característicos. El v. 90, en lugar de uno de los ocho términos, propone “*emunah*” con el sufijo posesivo de segunda persona, pero el sentido es impersonal y cósmico: “Por todas las edades tu verdad: tú fijaste la tierra, ella persiste” (BJ) Se puede añadir que, en algunos versos, en lugar del sufijo referido a Dios, la referencia es a “tu boca” (13 “juicios”, 72 “ley”, 88 “dictámenes”), a “tu justicia” (62 “juicios”, 106 “juicios”, 123 “promesa” 160 “juicios”, 164 “juicios”) . En v. 132 el “juicio” (sing.) es el “de los que aman tu nombre” (traducción mía), y en 115 los “mandamientos” son “los de mi Dios” (*Elohay*).

2. ANÁLISIS TEMÁTICO

Por esta vía, somos ya introducidos en el análisis temático de nuestro texto. Dos de los términos son estrictamente teológicos: “ley” y “palabra”, a los cuales se puede sumar sin duda *'imrah*, que la Biblia de Jerusalén traduce por “promesa”, pero que originalmente significa “palabra” (de *'amar*= hablar, decir). Si otros términos son jurídicos por su uso habitual: “juicios” (*mispatim*), “dictámenes” (*'edot*), “preceptos” (*huqot*) y, si se quiere, también “mandamientos” (*miswot*), aquí, más que sugerir determinaciones legales específicas, aludirían a expresiones concretas de la voluntad de Dios, que tocan o afectan al sujeto orante¹². Este siempre es uno solo: presente en la forma gramatical singular. Dicho de otro modo: el hombre que ora, suplica, gime, alaba, se defiende, y su Dios, con sus atributos propios, que se identifican con él. Así, más concretamente, la “ley” no es necesariamente el Pentateuco, ni los *miswot* los Diez mandamientos, ni los *mispatim* o los *'edot* de otros textos legales del Éxodo o del Levítico o Números¹³, ni los *huqot* tal o cual decisión judicial, sino a la vez éstos en su contenido más profundo y general de expresiones para uno mismo de la voluntad del Señor, exactamente como la “palabra” (*dabar* y *'imrah*). Por esta vía, también el mensaje profético entra en la misma perspectiva y naturalmente la enseñanza sapiencial.

Leído a esta luz, el Salmo 119 es ante todo un texto teológico, que usa todos los posibles recursos que la tradición literaria pero también la tradición viva de Israel, le brindan para dirigirse a su Dios, frente a su voluntad soberana, de la cual todo se espera y fuera de la cual no hay más que pérdida y sucumbir a los enemigos. Si quisiéramos precisar su género literario, más allá de la multiplicidad de los que aprovecha, con su capacidad de síntesis y que más arriba rápidamente enumerábamos, habría que decir que el Salmo 119 es ante todo una oración, una oración ferviente y confiada. El orante no es ciertamente alguien preocupado ante todo por la observancia literal de determinaciones legales (un “fariseo” *avant la lettre*, aunque a esta altura de las cosas todos debiéramos saber que tampoco los fariseos, o to-

12. “*Piqudim*”, difícil de interpretar con precisión, a causa de su uso limitado, aparentemente pertenece, sin embargo, al mismo horizonte semántico.

13. Si hay alguna afinidad con el Pentateuco, hay que buscarla más bien en los dos prólogos del *Deuteronomio*: 1, 1-4, -40; 4, 44-11,32.

dos ellos, eran serviles esclavos de la Ley¹⁴), sino un fiel servidor de Dios, preocupado por encontrar el camino que lleva a la salvación y a la vez convencido que este camino es único y consiste en el cumplimiento constante e interiormente aceptado de la voluntad de Dios. Por eso se vuelve a ella y la nombra con todos los términos posibles, a fin de conocerla plenamente. Para esto, se requiere sobre todo la iluminación divina: “Bendito tú YHWH, *enséñame* tus preceptos” (12), “Abre mis ojos para que *contemple* las maravillas de tu ley” (18), “Un forastero soy sobre la tierra, tus mandamientos *no me ocultes*” (19), “De tus juicios no me aparto porque me *instruyes* tú” (102), “Acepta los votos de mi boca YHWH, y *enséñame* tus juicios” (108), “Según tu amor trata a tu siervo, *enséñame* tus preceptos” (124), “Al abrirse, tus palabras *iluminan*, dando inteligencia a los sencillos¹⁵” (130), “Haz que *brille tu faz* para tu siervo, y *enséñame* tus preceptos” (135)

Se siente a la vez, como cualquier fiel comprometido en la obediencia a su Dios, rodeado de peligros, interiores y exteriores: “Tú increpas a los soberbios¹⁶, los malditos, que se desvían de tus mandamientos” (21), “Aunque los príncipes hablen en sesión¹⁷ contra mí, tu servidor medita en tus preceptos” (23), “Mi alma está pegada al polvo, hazme vivir conforme a tu palabra” (25), “Se va en lágrimas mi alma por el tedio¹⁸, sosténme conforme a tu palabra” (28), “Aparta mis ojos de mirar vanidades¹⁹, por tu palabra vivifícame” (37), “De tus dictámenes hablaré ante los reyes, y no tendré que avergonzarme” (46), “Los soberbios me insultan hasta el colmo, yo no me aparto de tu ley” (51); la oposición puede llegar al extremo: “Las redes de los impíos me aprisionan, yo no olvido tu ley” (61). Uno toma nota de esta

14. Aquí conviene recordar las siete clases de fariseos de un famoso texto talmúdico: *Sota* 3,4 (=ib. 22b). De esas siete categorías sólo tres resultan fácilmente comprensibles hoy y expresan cualidades positivas: el fariseo que dice: se me haga conocer mi deber y lo pondré en plática, el fariseo por amor, el fariseo por temor. Las otras cuatro usan términos hoy indescifrables, pero generalmente interpretados de manera negativa: “*they are meant negatively*” (Anthony J. SALDARINI, en “*Pharisees*”, *The Anchor Bible Dictionary*, vol. 5, págs. 289-303, cita pág. 300).

15. Los “sencillos” (“*pet’aim*” término sapiencial) son lo contrario de los “soberbios”, “*zadim*”.

16. Los “soberbios” (“*zadim*”) son de algún modo la “contrafigura” del fiel en el salmo: los que se oponen a Dios y confían en sí mismos.

17. La “sesión” no parece necesaria. “El Libro del Pueblo de Dios”: “se confabulan”.

18. “*Tugah*” (de *ygh*) es el peso sobre uno de algo: la opresión, la tristeza. “El Libro del Pueblo de Dios”: el tedio.

19. La “vanidad” (“*shaw*”) es a veces la idolatría o la tentación de la misma, pero también la nulidad y el vacío.

ejemplar confesión: “Antes de ser humillado, me descarriaba, mas ahora observo tu promesa” (67) a la que hace eco lo que sigue: “Un bien para mí ser humillado, para que aprenda tus preceptos” (71), y también “¿Cuántos serán los días de tu siervo? ¿Cuándo harás justicia de mis perseguidores?” (84), y esta expresión estupenda: “Mi alma está en mis manos sin cesar²⁰, mas no olvido tu ley” (109); justamente “Angustia y opresión me han alcanzado, tus mandamientos hacen mis delicias” (143), “Mira mi aflicción y líbrame, porque tu ley no olvido” (153)²¹.

Si la expresión de la voluntad de Dios le es comunicada a nuestro orante ante todo (como recién se veía) por Dios mismo (los intermediarios nunca aparecen), ella se le hace carne y sangre y está grabada en su “corazón”²². Es entonces exterior y superior a él, pero igualmente y por eso mismo, a él íntimamente presente, como sólo puede ser la verdadera voluntad de Dios: “Dichosos los que guardan tus dictámenes, los que le buscan (a Dios) *de todo corazón*” (2)²³, “*De todo corazón* ando buscándote, no me desvíes de tus mandamientos” (10), “*Dentro del corazón* he guardado tu promesa para no pecar contra ti” (11), “Corro por el camino de tus mandamientos, pues tú mi *corazón* dilatas” (32), “Hazme entender para tu ley y observarla *de todo corazón*” (34), “Y me deleitaré en tus mandamientos, *que amo mucho*” (47)²⁴, “Sea *mi corazón* perfecto en tus preceptos, para que no sea confundido” (80), “Inclino *mi corazón* a practicar tus preceptos, recompensa por siempre” (112), “Invoco con todo *el corazón*, respóndeme YWHW, y guardaré tus preceptos” (145), “Viva *mi alma* para alabarte, y ayúdenme tus juicios” (175), y con el tema de los enemigos: “Los soberbios me enredan con mentira, yo guardo tus ordenanzas *de todo corazón*” (69), “Príncipes me persiguen sin razón, más *mi corazón* teme tus palabras” (161).

Del principio al fin, entonces, confianza, humildad, absoluto abandono y la certeza de que en el conocimiento y la interiorización de la voluntad

20. Sin duda para entregarla, si fuera preciso.

21. El v. 150 puede contener una alusión a los enemigos, si se lee con las versiones y algunos manuscritos hebreos: “*rodefay*” = “los que me persiguen”. Otros manuscritos hebreos y el TM leen “los que la persiguen” (a la infamia, dedicándose a ella).

22. El “corazón” o “todo el corazón” (“*leb*”, “*be col leb*”), como se ve en las citas que siguen, y no son todas, es uno de los términos frecuentes en el Salmo.

23. El pronombre sufijo del acusativo se refiere evidentemente a él.

24. El adverbio “mucho” viene de la versión griega: “*sfódra*”. El TM no tiene ningún adverbio. Pero significa siempre lo íntimo de la observación del salmista.

de Dios, está la *salvación*: “En pos de tu *salvación*²⁵ mi alma languidece, en tu palabra espero” (81), y con fórmula casi idéntica: “En pos de tu *salvación* languidecen mis ojos, tras tu promesa de justicia”, “Yo te invoco, *sálvame*, y guardaré tus dictámenes” (143): la fidelidad a la voluntad divina está, por consiguiente, antes y después del ser salvado, porque en ella consiste la *salvación*, de la cual se alejan al contrario los “impíos”: “Lejos de los impíos la *salvación*, pues no van buscando tus preceptos” (155); “Anhele tu *salvación* YHWH, tu ley hace mis delicias” (174).

La *salvación* es, además, la verdadera *vida* que el orante pide intensamente: “Haz merced²⁶ a tu siervo y *viviré*, y guardaré tu palabra” (17), “Jamás olvidaré tus ordenanzas, por ellas me darás la *vida*” (93), “Humillado en exceso estoy, YHWH, dame la *vida* conforme a tu palabra” (107), “Sosténme conforme a tu promesa y *viviré*, no defraudes mi esperanza” (117), “Por tu amor, YHWH, escucha mi voz, por tus juicios *vivifícame*” (149), “Muchas son tus ternuras²⁷, YHWH, por tus juicios *vivifícame*” (156), “Mira que amo tus ordenanzas, YHWH, dame la *vida* por tu amor” (159), “Espero tu *salvación*, YHWH, tus mandamientos cumplo” (166), “Anhele tu *salvación*, YHWH, tu ley hace mis delicias” (174). La vida a la cual se aspira con todo el propio ser, está en peligro, a causa sea de la propia intrínseca fragilidad²⁸ sea de las amenazas exteriores: “Este es mi consuelo en la miseria, que tu promesa me da *vida*” (50), “¿Cuántos serán los días de tu siervo? ¿Cuándo harás justicia de mis perseguidores?”, “Aboga por mi causa, tú, rescátame, dame la *vida* conforme a tu promesa” (154). La vida del orante se confunde entonces con la entrega fiel a la voluntad de su Dios, conocida, amada, alabada y en suma plenamente apropiada: “Siete veces al día te alabo, por tus justos juicios” (164); y como si no fuera bastante: “¡Oh ¡cuánto amo tu ley, Todo el día es ella mi meditación” (97), y además la noche:

25. “Salvación” es “*yeshu'ah*”, la misma raíz del nombre de Jesús.

26. “Haz merced” (BJ) nos suena artificioso y rebuscado a nosotros (no tan castizos), pero tampoco satisface “Sé bueno con tu servidor” de “El Libro del Pueblo de Dios”. Mejor decir: “Concédeme tu don...”.

27. “Ternuras” son aquí “*rahamim*” (con el sufijo de segunda persona). “Tu compasión” de “El Libro del Pueblo de Dios” se queda corto. Se podría intentar algo como: “la conmoción de tus entrañas”.

28. La intrínseca fragilidad de la creatura humana es un tema bíblico central desde el relato de la creación del hombre; Gen 2, 7 está hecho de polvo y a él volverá (*ib*, 3, 19c); Sal 90; 103, 14-16; Is 40, 6b-8 etc.

“Me acuerdo por la noche de tu nombre, YHWH, quiero²⁹ guardar tu ley” (55), “Me levanto a medianoche a darte gracias por tus justos juicios” (62), y así se anticipa a la aurora: “Me adelanto a la aurora y pido auxilio, en tu palabra espero”, como había comenzado ya la noche: “Mis ojos se adelantan a las vigiliass de la noche, a fin de meditar tu promesa” (148)³⁰. Un personaje así no puede ser sino “forastero” en este mundo; y así él se presenta: “Un *forastero* soy sobre la tierra, tus mandamientos no me ocultes” (19), “Tus preceptos son cantares para mí, en mi mansión de *forastero*” (54)³¹.

Finalmente, si un texto se ha de juzgar sobre todo por su conclusión, en la cual se pone el verdadero acento que caracteriza todo, el último conmovedor versículo es a la vez una confesión de culpa y un pedido de perdón, la única auténtica actitud del hombre y la mujer ante su Dios y Creador, que sintetiza todo el resto: “Me he descarriado como oveja perdida, ven en busca de tu siervo”, quien en medio de todo puede decir: “no me olvido de tus mandamientos”. (176). ¿Quién no ve que en estas dos o tres líneas está ya entera la parábola en Mateo (18, 12-14) y Lucas (15, 4-7) de la oveja perdida, vista no desde la perspectiva del pastor sino de la misma oveja perdida?³²

3. EL AUTOR Y EL TIEMPO DE LA COMPOSICIÓN

¿Qué conclusión sacar de todo esto para una posible identificación del autor y del tiempo de composición de nuestro Salmo? Cualquier exégeta sabe cuán inciertas son las respuestas a estas dos preguntas. A lo sumo y con buen método, se llega a una aproximación. Aquí no se pretende otra co-

29. “Quiero” es el cohortativo hebreo, que pone de relieve la decidida voluntad del sujeto.

30. Esta serie de indicaciones temporales son las que han dado lugar, a su debido tiempo, al esquema cronológico de la oración monástica, día y noche: medianoche y siete veces al día.

31. “Forastero” traduce aquí dos términos hebreos. “*ger*” y “*bet meguray*”; este segundo término corresponde más bien a “destierro”; así justamente “El Libro del Pueblo de Dios”.

32. La 26ª edición del “*Novum Testamentum Graece*” de Nestle-Aland tiene una lista de las citas o alusiones al presente Salmo en el Nuevo Testamento (pág. 756). Serían unas 13. Ninguna parece digna de nota, excepto la mencionada más arriba, la cual, sin embargo, curiosamente, no está indicada al margen del texto correspondiente en Lucas 15, 4-7.

sa, confiando en la bondad del método. Luego se podrá comparar el resultado con las conclusiones de otros autores, al pasar en revista sus análisis del texto.

En cuanto al autor. Lo primero que se comprueba es, si se puede decir, su individualidad. Es una personalidad bien definida, miembro sin duda de su pueblo, pero que sobresale de él. Y no alude, siquiera una vez, a ese pueblo suyo³³, aunque es notoriamente, un fiel del Dios de Israel YHWH. Es además, un escritor de primera clase. Acepta o elige el esquema alfabético en su forma más rigurosa: veintidós estrofas en el estricto orden de su alfabeto, y de tal manera que cada uno de los versos de la estrofa comience por la letra que toca. Y esto, sin convertir su poema en un ejercicio escolar. Crea un verdadero poema, inspirado e intenso, a pesar de las escasas repeticiones. Un soplo de gran poesía religiosa mueve los 176 versículos. Y el último, como recién decía, refluye sobre todo lo anterior y lo enriquece todavía más. Un poema así que logra expresar, con un juego de armonías y disonancias, como una “suite” de Bach, toda la gama de la relación de una creatura fiel con su Dios, que es todo para él y de quién él todo espera.

Según esto, el género literario del Salmo 119 es la *oración*, como el Miserere del Salmo 51 o las explosiones de Jeremías en el capítulo 20, 7-13: “Me has seducido, YHWH, y me dejé seducir...” y tantas otras oraciones en el Antiguo Testamento. Es verdad: este orante usa todos los recursos: la alabanza, la súplica, la queja, la terminología de los sabios. Pero no se expresa aquí sólo con eso, ni de tal manera que una forma de expresión o un estilo prevalega sobre los otros. Todo está fundido en su plegaria y superado por ella. No pertenece, entonces, al mundo de los maestros de sabiduría. Más bien se inserta en la tradición de los “pobres”³⁴ de YHWH, aquéllos de quienes sabemos que, solitarios e incluso perseguidos, no tenían otro recurso y otro apoyo que su Dios y su voluntad soberana y amante, sin por eso creerse mejores que el resto. Al contrario, confesándose pecadores, y por eso mismo arrojándose sin reserva en sus manos; o más exactamente, en la palpitante realidad de su existencia inefable pero segura. El publicano de la parábola de Lucas (18, 9-14) lo encarna admirablemente, y, si hubiera podi-

33. La palabra “*am*”, salvo error, nunca figura.

34. El texto del Salmo no conoce el término ‘*anaw*. = pobre. Pero es ciertamente expresión del espíritu de esta categoría de fieles. H. J. Kraus, en el comentario que se cita en seguida, prefiere hablar de “*sadiqim*”= justos.

do leer la otra parábola de la oveja, citada más arriba, cómo se hubiera visto representado en ella.

Puede ser que escribiera tarde en la historia de Israel. Tarde no significa mucho. Es un término relativo. Sin duda conoce y se aprovecha de muchas tradiciones anteriores. No sólo una forma de ciertos salmos, sino también los prólogos del Deuteronomio y algunos acentos proféticos, por no mencionar a Job, sin aprender de su violencia. Y quizás su esquema literario supone una cierta madurez en el uso y la definición de los estilos, como a su modo se puede decir de Dante o de Petrarca, y en nuestro mundo literario de Lope de Vega o Góngora. Y no creo que se pueda decir más.

Porque su dimensión no es, como hoy se dice, la diacrónica, ni tampoco exactamente la sincrónica, sino una pura dirección vertical, que asume en sí una experiencia radical y usa las formas de expresión que sirven para decir lo que es en el fondo indecible. Habrá sido después del exilio o más cerca de la revolución macabea, si es verdad que entonces la dimensión interior se acentúa, hecha más consciente de sí misma. Pero en verdad ¿quién lo sabe? Isaías y Jeremías tenían la misma experiencia, por no hablar de Moisés cuando se pone ante Dios en lugar del pueblo para aplacar la ira divina (Ex 32, 7-24; Num 14, 11-25). Y además pide u osa pedir, ver su rostro (Ex 33, 17-23). Lo que más importa es que este Salmo se lee hoy en la Iglesia y en el judaísmo y por ventura fuera de la una y del otro, y se lo siente igualmente propio. Y ojalá llegáramos, siquiera alguna vez, a estar a su altura.

4. APÉNDICE EXEGÉTICO

La exposición anterior ha prescindido casi enteramente de toda referencia a otros comentarios del Libro de los Salmos, cuando éstos examinan el Salmo 119. Los hay, sin duda, y muy buenos. A ellos remito el lector interesado, que los encontrará fácilmente, en cualquier bibliografía sobre el tema. Aquí querría limitarme a dos autores, radicalmente distintos, no sólo por el tiempo que los separa sino sobre todo por el horizonte hermenéutico en que se mueven y la posición que asumen ante el texto. Uno es un Padre de la Iglesia, San Agustín, cuyas *Enarrationes in Psalmos*³⁵ no han sido to-

35. Uso para este libro la edición de la Patrologia Latina de J. P. MIGNE, vol. 36 (edición de 1861) col. 1501-1596.

davía superadas, como lectura cristiana y pastoral de este libro, ni lo serán, estoy seguro, nunca. El otro es un ilustre profesor alemán, Hans Joachim Kraus, cuyo comentario en el Libro de los Salmos, publicado en la colección *Biblischer Kommentar* en dos gruesos volúmenes³⁶, será a su modo y por muy diversas razones, también difícil de dejar atrás.

Así se podrá intuir y en cierta medida, apreciar, la extraña situación de quién, como el que escribe, se encuentra hoy ante un texto de la Escritura como el Salmo 119, por no decir sencillamente, ante la Sagrada Escritura ella misma. Por una parte, por su formación y experiencia académica, uno se ubica en la línea del comentario de Kraus, así sea de lejos, y con incomparable menor cantidad y sobre todo cualidad de recursos. Por la otra, uno se ubica y quiere ubicarse, y en el fondo, *debe* ubicarse, en la Tradición de lectura cristiana y pastoral, que es propia de su Iglesia, es decir, de su propia identidad personal, simplemente porque está absolutamente convencido, y no podría ser de otro modo, que la Biblia se lee en la Iglesia, o se renuncia a captar, o si se quiere, más exactamente, a *tratar* de captar lo que ella, en cuanto Palabra viva de Dios, nos dice.

Huelga decir que, también aquí, la distancia con una lectura como la de las *Enarrationes in Psalmos* es simplemente infinita. Con todo, el lector atento y bien dispuesto, podrá encontrar, en las páginas del comentario que precede, y que no pretende ser más que una introducción a la lectura del Salmo 119, las huellas, creo discernibles, de la una y la otra actitud, no meramente yuxtapuestas sino entre sí fundidas, con un ligero predominio, me atrevo a decir, si no literal, por lo menos inspiracional, de la primera.

4.1. San Agustín sobre el Salmo 118/119

Ya el prólogo a la serie de exposiciones es significativo. San Agustín ha dejado el estudio de este Salmo para el fin. Y se ha resuelto a tratarlo por los insistentes pedidos de sus interlocutores. No tanto porque sea largo: “*non tam propter ejus notissimam longitudinem*”, sino por su intrínseca dificultad. “*...propter ejus profunditatem paucis cognoscibilem differebam*”. El texto parece superficialmente simple: “*Quanto enim videtur apertior, tanto mihi profundior videri solet; ita ut etiam quam sit profundius, demonstrare non*

36. H.-J. KRAUS, *Psalmen I-II* (Biblischer Kommentar. Altes Testament...herausgegeben von Martin Noth. Neukirchener Verlag Band XV/1-2 1960). El Salmo 119 en: Band XV/2. 2. Teilband, págs. 800-829.

possem". "Profundidad" que no es a primera vista aparente, como la de otros salmos: "*Aliorum quippe, qui difficile intelliguntur, etiamsi in obscuritate sensus latet, ipsa tamen apparet obscuritas; hujus tamen nec ipsa, quoniam talem praebebat superficiem, ut lectorem atque auditorem, non expositorem necessarium habere credatur*". Hasta el punto que él mismo, puesto a exponerlo, no sabe qué puede llegar a pasar; "...*quid in eo possum, prorsus ignoro*"; pero espera en la ayuda divina: "*spero tamen, ut aliquid possim adfuturum et adiutorem Deum*"³⁷. Un oportuno aviso para quienes, como uno, han osado dedicarse a la interpretación de semejante texto, con la misma experiencia.

San Agustín elige exponerlo en forma de sermones ("o, como los llaman los griegos: homilías"), dirigidos a su comunidad, "*qui proferantur in populis... ut conventus ecclesiastici non fraudentur hujus psalmi intelligentia*"³⁸. Los sermones serán finalmente treinta y dos, más o menos de la misma dimensión³⁹. Aquí se trata, sobre todo, de sus principios exegéticos, en cuanto aplicados a este Salmo, sin omitir las eventuales referencias críticas. Será también útil transcribir alguna u otra observación particular, siempre valiosas, viniendo de semejante maestro.

a) El método de trabajo

San Agustín escribe sus sermones con varios códices en la mano⁴⁰, latinos, pero también al menos uno en griego⁴¹ (versión de los LXX), porque

37. Recurso orante repetido varias veces al principio de cada sermo. Elijo uno o dos ejemplos al azar: XI 1 (col. 1528): "*In Psalmo isto sequitur quod nobis, adjuvante domino, considerandum est...*"; XVII 1 (col. 1547): "*Hi versus psalmi hujus, de quibus in voluntate Dei disputaturi sumus...*" etc. Y de repente en uno de ellos (XXVII 3, col. 1531), la exposición se transforma en oración: "*Ita Domine, ita fac misericors Domine, impera quod non possit impleri, imo impera quod non nisi per gratias tuas possit impleri...*". Al final dice todavía (XXXII 8, col. 1595 s.): "*Ut potui, quantum a Domino adjutus sum, Psalmum istum magnum pertractavi et exposui...*".

38. Hasta aquí todas las citas son del *Proemium* (col. 1501). Según la *Geschichte der Altkirchlichen Literatur*, de Otto BARDENHEWER (Vierter Band, Freiburg im Breisgau 1924) pág. 484, este escrito dataría de los años después del 415.

39. Cuando alguno resulta algo más largo, él lo suele notar. Ver por ejemplo, sermo XV 9 (col. 1545): "*Sed quia iste in longum sermo processit...*".

40. De hecho, a ellos se refiere en sermo XXVI 2 (col. 1577): "*Miror autem omnium quos in promptu habere potui codices...*" que ninguno tuviera la versión de la palabra griega que él se hubiera esperado.

41. Si no más, como él mismo deja ver en XXXII 7 (col. 1595): los códices latinos varían entre "*quaere*" y "*vivifica*" (la última palabra del v. 176 y la última del Salmo) "*una quippe syllaba interest, qua inter in graeco distant... Unde et ipsi codices graeci variant*".

frecuentemente se refiere a las diferencias entre los latinos y elige una u otra versión y con igual frecuencia, si no mayor, al texto griego⁴²; que además prefiere, porque de él viene la versión latina. Así dice en *sermo* XIV 2 (col. 1540), a propósito de “*mandata*”, “*testimonia*” en otros códices latinos: hay que preferir “*mandata*” porque está en el griego: “*cui linguae tamquam praecedenti, unde ad nos ista translata sunt, magis credendum esse, quis ambigat?*” Dispone, por consiguiente, en *Hippo Regius*, de una buena biblioteca y a ella recurre. El hebreo, en cambio, es ignorado⁴³.

b) Los principios hermenéuticos

El primero es, sin duda, que la Escritura se interpreta por sí misma. Agustín tiene presente siempre la Biblia entera, aunque no es nada seguro que tuviera delante todo el texto en uno o pocos volúmenes⁴⁴. Más bien una serie de códices de diverso origen y con diferentes traducciones, por lo menos, del Salterio⁴⁵. Y hay que contar también con su prodigiosa memoria. Una dificultad o una pregunta, a propósito de un versículo de nuestro Salmo, es ilustrada y/o resuelta con el recurso a cuantos textos pueden aportar alguna luz. Dos o tres son constantemente referidos, según los contextos: el Espíritu Santo que derrama el amor en nuestros corazones (Rom 5, 5), y en relación con éste, el doble precepto del amor de Dios y del prójimo (Mt 22, 34-40; Mc 12, 28-31), como era de esperar ante la temática general y el vocabulario latino del Salmo 118/119. Hay también más de una alusión a la parábola del hijo pródigo (Lc 15, 12-32) y a la del buen samaritano (Lc 10, 25-37). Pero en general su lectura del Salmo es un rico tejido de referencias bíblicas, que se iluminan unas con otras y tienden a situar cada texto singular

42. Tres veces, por ejemplo, en el sólo *sermo* XV. Consulta de varios códices latinos: *sermo* IV 5 (col. 1511); XI 6 (col. 1530-1).

43. No obstante, Agustín sabe bien que el salmo está construido según el alfabeto hebreo. Dice, en efecto, en *sermo* XXI 2 (col. 1560): “*Unum enim versus est eorum octo qui ad istam litteram (lamed) pertinent. Singulis quippe litteris hebraeis subduntur octoni*”. Y en el último párrafo del *sermo* XXXII 8 (col. 1598), como conclusión de todo: “*Quod autem de alphabeto hebraeo, ubi octoni versus singulis subjacent litteris, atque ita totus Psalmus contextitur, nihil dixi, non sit mirum, quod nihil quod ad istud proprie pertineret inveni*”. Y la información al respecto la recibe de otro: “*...sicut nobis ab eis qui illas noverunt litteras, indicatum est*”. El, acerca de esto, confiesa su ignorancia.

44. Cf. mi artículo *Las Biblias completas* en vías de publicación en la Revista “Teología” de la Facultad de Teología de la Universidad Católica Argentina.

45. Cf. nota 39. No querría entrar aquí en la cuestión, que por otra parte, no conozco adecuadamente, de la versión o versiones latinas que Agustín utilizaba.

en la unidad de la Palabra de Dios. No importa tanto, entonces, el sentido propio de cada palabra, sino más bien el sentido que esa palabra o esa frase, adquiere a la luz de las palabras o las frases semejantes en el resto de la Biblia. Obviamente, mucho más que un método exegético, esto es una lectura sapiencial y a la par, homilética de la Biblia.

Paralelamente, ninguna palabra, por insignificante que sea, partículas incluidas⁴⁶, debe quedar inexplicada. Y si surgieren preguntas o dudas, hay que responder a todas. De hecho, los *sermones* están llenos de esas preguntas y las correspondientes respuestas: ¿por qué se dice aquí esto? ¿Qué significa esto en esta conexión? El pasaje citado en nota (41) de XV 8, sirve aquí de ejemplo "*Haec facta est mihi*" (v. 56). "¿Qué es esto que me fue hecho?" No la "ley" que no corresponde al género del pronombre en griego, sino la "nox", de la cual se habla en el versículo anterior: "*Memor fui in nocte nominis tui*"⁴⁷. Y a partir de aquí, se percibe ya, en un caso más bien secundario, otro principio interpretativo del autor. El Salmo 118/119 no es una serie de estrofas, construidas por versos sin ninguna necesaria conexión entre sí, sino un poema continuado, o al menos, como una serie de poemas, cada uno de cuyos elementos constitutivos tiene una especie de coherencia interna, repleta de referencias a lo que precede y a lo que sigue. Así se pregunta cómo el v. 25: "*Adhesit pavimento anima mea...*", se combina con lo dicho anteriormente en 23-24 "*Servus tuus exercebatur in justificationibus tuis, nam et testimonia tua meditatio mea est*". En efecto: "*magis Deo videtur adhaesisse quam pavimento*" (X 2; col. 1525), y éstas son las "*verba ejus antecedentia, quorum antecedentia ista sunt consequentia*". (ib.). Su explicación de la aparente anomalía, según el mismo principio, es que el orante avanza en su camino interior: "*Proficientis haec oratio est*" (ib. 3, col. 1526). Igualmente dice en XX 6 (col. 1559): "*Et pendet totus de superioribus sensus*", frase que tiene el valor de un principio⁴⁸. Todo el Salmo,

46. Cf. el análisis del "Et" en *sermo* XIII 1 (col. 1536); el "haec" en *sermo* XV 8 (col. 1543) etc.

47. En el apartado siguiente (XV, 9), Agustín propone otra solución: el pronombre femenino puede estar por el neutro y no designar ninguna realidad específica. Es la solución correcta según el uso del hebreo: femenino por neutro: "zo'î" = "hoc" en el Salterio galicano.

48. Se puede ver allí mismo la aplicación que hace de la serie de versículos a la Iglesia, a partir de este principio: "*Hoc cum faceret Ecclesia passa est quod sequitur*", como se explica mejor en lo que se dice aquí en seguida.

en cada una de sus peculiaridades, es explicado del mismo modo. El resultado es provechoso, religiosa y bíblicamente, pero del todo ajeno a la verdadera estructura del Salmo, la sucesión en el cual de los versículos, depende sobre todo del esquema alfabético elegido y rigurosamente respetado en las veintidós estrofas, y en cada versículo del principio del paralelismo de los miembros, que Agustín desconoce del todo. Esta es la más radical diferencia con nuestra exégesis actual, lo cual no significa que la lectura que Agustín hace sea inútil para quien hoy accede al texto del Salmo.

El tiene, sin embargo, bien presentes preocupaciones, que no nos son contemporáneas, desde el punto de vista estrictamente histórico. La que sobresale es la herejía pelagiana. Casi en cada *sermo* aflora esta inquietud: no se entienda que podemos observar los preceptos y servir al Señor fielmente por nuestras propias fuerzas. Y de hecho, encuentra en su lectura homilética, atento como siempre a su auditorio, varias alusiones al primado absoluto de la gracia y a su radical necesidad: “*Ne derelinquas me usque valde*’ (v. 8)... *et si derelinquisti me, ne gloriarer in me, noli usque valde, et justificatus abs te, gloriabor in te*” (IV 5 col. 1511); “*averte oculos meos, in via tua vivifica me*’ (v. 37)...*in tua justitia vivifica me; hoc est ista charitate quam concupivi, imple me. Adjuva ut faciam quod commendas, dona ipse quod mandas, quia in me unde morerer habui, unde autem vivam non invenio nisi in te*” (XII 5; col. 1535). Y todavía, más explícitamente, a propósito del v. 77 “*lex tua meditatio mea est*”, en el *sermo* XIX 7 (col. 1555): la *meditatio* tiene que ser “*in fide quae per dilectionem operatur*”. Y esto siente que debe afirmarlo, para que no se crea que “*cum totam legem memoriae mandaverit eamque crebra recordatione cantaverit, non tacens quod praecipit, nec tamen vivens ut praecipit, arbitretur se fecisse quod legit. ‘Quia lex tua etc.’ Et hinc se adepturum existimet quod verbis superioribus propter hoc meritum postulavit; ubi dictum est ‘Et veniat super me misericordia tua et vivam’*”. La *meditatio* es sólo del amante. En otros términos: no basta conocer la ley, así sea de memoria, sino que hay que cumplirla y cumplirla por amor. Lo cual es obra del Espíritu Santo; es decir, de la gracia y anula toda posible autoglorificación⁴⁹.

49. Así en el *sermo* XIX 7 (col. 1556) sobre el v. 80 “*Fiat cor meum immaculatum*”: “*in justificationibus Dei, non in viribus eorum, poposcit enim hoc, non praesumpsit*” Y es la “*vox*” de “su cuerpo”: “*sancti scilicet populi sui*”. La capacidad radical del hombre (al menos, el bautizado) para cumplir la ley una vez conocida es un tema pelagiano.

Otro principio hermenéutico aquí utilizado (como en el resto de las *Enarrationes*) es la identificación del orante con el mismo Jesucristo o con su Cuerpo, “*quod est Ecclesia*”. El *sermo* XIX empieza precisamente con esta afirmación: “*Dominus Jesus in hoc psalmo per Prophetam, tamquam sibi, petivit intellectum dari a Deo corpori suo quod est Ecclesia, ad Dei mandata discenda*” (1, col. 1553). El texto es “*Manus tuae fecerunt me et plasma-verunt me; da mihi intellectum et discam mandata tua*” (73). Donde conviene notar que, si esta lectura del Salmo resulta posible, es porque él es una “profecía” y David un “profeta”. Lo mismo se lee en el *sermo* XVI 6 (col. 1546) sobre los versículos 63-64: “*Jam vero quia ista fiunt gratia Dei per Jesum Christum Dominum nostrum*⁵⁰, *vocem personae suae per hanc prophetiam suo corpori adjungit ipse Salvator*”. Y cuando lo que se enuncia no es directamente compatible con la persona divina del Verbo, Agustín alude a su *humilitas*⁵¹ y a su *mortalitas*: “*Neque enim efficeremur participes divinitatis ejus, nisi ipse mortuatus nostrae particeps fieret*” (*ib.*). Incluso cuando parecería que él considera cuanto se dice⁵² expresión del sujeto orante, como en XX 3 (col. 1554-5), sobre otro texto de un salmo (24/25, 10): “*Universae viae Domini misericorida et veritas*”: “*Et hic quidem primo veritatem posuit, qua humiliati sumus in mortem, judicante illo cujus judicia justitia est; deinde misericordiam, qua instauramur ad vitam...*”, siempre tiene presente el verdadero último sujeto, Jesucristo y su cuerpo: todo salmo y cualquier expresión de un salmo es una profecía⁵³. Así también al final, al comentar el versículo 176 “*Erravi sicut ovis quae perit, quaere servum tuum, quia mandata tua non sum oblitus*”, cuando dice “*Novissime prorsus aperit se, et quae*

50. Donde de nuevo aflora la preocupación antipelagiana, que a partir de un cierto período, domina la producción literaria del obispo de Hipona.

51. XXX, 5 (col. 1589): “*Nemo in Christi corpore constitutus a se alienam arbitretur esse hanc vocem* (v. 153 “*vide humilitatem meam*”) (*quoniam revera totum Christi corpus in hac humilitate positum dicit*)”.

52. En los vv. 75-76 del Salmo nuestro.

53. Una profecía del tiempo de la Iglesia y de la consumación de todo. La Iglesia es considerada en su realidad dinámica, desde la creación hasta su glorificación. Por eso, el tema del “martirio” aparece con frecuencia en los sermones, cuando sobre todo el texto menciona los “testimonia”, que Agustín, recurriendo al griego, prefiere traducir “*martyria*” (cf. por ejemplo XXI 7, col. 1561). Sin duda tiene muy presente la época de los mártires; así en XXX 5 (col. 1590): “*Purpurata est omnis terra sanguine martyrum; floret coelum coronis martyrum, ornatae sunt Ecclesiae memoriis martyrum, insignita sunt tempora natalibus martyrum, crebrescunt sanitates meritis martyrum*”.

persona per totum Psalmum loquebatur ostendit" (sermo XXXII 7 col. 1595): es el hombre⁵⁴ en el cuerpo de Cristo.

¿Qué decir de esto, que deja tan atrás todos nuestros análisis exegéticos y sigue un camino aparentemente con ellos incompatible? Lo primero es que semejante visión hermenéutica no es una pura ilusión ni mucho menos un abuso de los textos bíblicos. No sólo San Agustín, sino el mismo Jerónimo, amante con todo de la letra, antes Ambrosio, y en Oriente, de Orígenes para adelante, sin excluir del todo los autores antioquenos, y la liturgia de la Iglesia desde el principio, han leído así la Escritura. Se la considera, del principio al fin, un mensaje divino, cuya clave está dada por el Verbo que es su último autor, y por la Iglesia, cuerpo suyo, que es su última destinataria. El tenor exacto del texto y el sentido de las palabras, según el contexto de cada género, importan sin duda, como se ve aquí mismo en este comentario de Agustín, pero más allá de todo eso, y a través de eso mismo, hay que oír el Verbo que habla, en este verso concreto y en él, toda la Escritura que allí resuena, para percibir de veras el sentido último del mensaje. Si no se puede prescindir, diecisiete siglos después de Agustín, de lo que ahora se sabe, para leer adecuadamente las palabras como fueron escritas, y esto tiene un verdadero valor, olvidar (o peor menospreciar) toda esa tradición, que en realidad, no se ha interrumpido nunca⁵⁵, es simplemente condenarse a la "*ignorantia Scripturarum*" condenarse a la "*ignorantia Christi*"⁵⁶.

Esto no excluye sin duda, sino al contrario, el necesario ejercicio de discernimiento sobre esta clase de exégesis. Pero sea bien claro que el gran desafío de la exégesis crítica contemporánea (y quizás futura) es precisamente éste: saber reanudar, a través de los exquisitos recursos de que ahora disponemos, la misma corriente de lectura de la Biblia, como Libro de Dios

54. Cf. sermo XXI 1 (col. 1561): "*Homo qui loquitur in isto Psalmo...*". También cuando aplica a sí mismo alguna expresión del Salmo, como en el notable párrafo autobiográfico de XXIV 3 (col. 1570), donde "*Declinate a me maligni et scrutabor mandata Dei mei*" (v. 115) refleja su propia actitud ante el constante asedio de los que se disputan y litigan, recurriendo al obispo como juez "*faciuntque nobis perire tempora rebus eroganda divinis; certe, inquam, propter istos et nobis liceat exclamare in hac voce corporis Christi: 'Declinate...'*" Su "*vox*" es la del "*corpus Christi*".

55. Para los siglos de la Edad Media, en el sentido más amplio, hay que leer el poderoso estudio en cuatro tomos de H. DE LUBAC, *Exègèse Médiévale. Les quatre sens de l'Écriture*, Paris 1959-1964).

56. La expresión, aquí invertida, como se sabe, es de San Jerónimo, en el prólogo de su comentario a Isaías (PL 24, 17).

y de su Pueblo⁵⁷, en el cual él habla por su Verbo a sus hijos, y en realidad a todos los que quieran prestarle oídos y donde ya se perciben sus ecos, alabanzas, lamentos y reflexiones. Para esto se requiere una cierta medida de *humilitas* (como aquí dice San Agustín), no absolutizar los métodos y sus resultados, estar siempre dispuesto a corregirlos y sobre todo, no cometer el funesto error de convertir la Sagrada Escritura en un émulo de Herodoto o de Sófocles o de Jenofonte, ni mucho menos, más modernamente, de Arthur Rimbaud, de Charles Baudelaire, de Piotr Dostojevski, de James Joyce o de Thomas Mann, aunque, a la verdad, ninguno de estos autores y muchos otros, pueden ser solamente leídos e interpretados con los recursos de la literatura crítica⁵⁸. Se los falsearía igual. Y se los falsea. Cuánto más, si se lo trata así, el Libro de Dios para sus creaturas; único que goza entre todos de semejante privilegio.

4.2. El comentario de H. J. Kraus en *Psalmen II*

A esta luz leamos ahora brevemente cuánto nos dice el comentario de H. J. Kraus en *Psalmen II*. Ya sus diecinueve páginas se comparan medio-crémente con los treinta y dos *sermones* de las *Enarrationes*. Kraus sigue el esquema propio del *Biblisches Kommentar*, que es ya en sí un progreso sobre la disposición de otros comentarios: está el *Text* en traducción alemana, luego se pasa a *Form*, o sea el género literario, a *Ort* correspondiente al *Sitz im Leben*, para extenderse en *Wort*, el análisis de la letra de cada unidad del texto, para concluir con *Ziel*, una novedad de esta serie de comentarios: un examen del sentido complejo del salmo en vista del fiel o la comunidad que lo utiliza.

Kraus, que se inspira sobre todo del estudio de A. Deissler⁵⁹, después de enumerar someramente algunas opiniones precedentes sobre el carácter del Salmo, se dedica a analizar el sentido de la palabra *Torah*=ley, que, como hemos visto, es de los ocho términos típicos el más usado. Su conclusión principal acentúa el aspecto interior de la relación del “orante” con la

57. Es precisamente el título de la versión argentina de la Sagrada Escritura, citada más arriba. Título, estoy cierto de ello, no elegido al azar.

58. Basta ver el estudio de Romano GUARDINI sobre el gran novelista ruso: *Dostojevskij. Il mondo religioso*, Morcelliana 1951, 4ª. Edición 1955). O la lectura de Rimbaud en Paul CLAUDEL, “*La Messe là-bas*”, “*Consécration*”.

59. *Psalm 119 (118) und seine Theologie. Ein Beitrag zur Erforschung der antologischen Stilgattung im Alten Testament*, en *Münchener Theologische Studien I II* (1955).

ley, aunque ésta se presentara en el Salmo como ya canónicamente fijada por escrito. En realidad, lo que cuenta en el texto es ante todo el “*Geheimnis und Wunder des Willensoffenbarung Gottes*” (pág. 820), el misterio y la maravilla de la manifestación (revelación) de la voluntad divina. Todo intento, entonces, como el frecuentemente realizado de catalogar el Salmo como expresión de una “*Thora-Frömmigkeit*”, no podría ser más equivocado: no se puede encontrar en él ningún rastro de “*nomismo*” (pág. 829; Ziel). Y cita Deissler (l. c. en nota, pág. 295): no un “*Gesetzes Psalm sondern ein Psalm vom Worte Jahwes*”, un salmo de la Palabra de Dios. El autor es un *sadiq*, que se pone personalmente delante de esa Palabra, la medita y ora a partir de ella. Se lo puede llamar “*ein leidender Gottesknecht*” (ib.) cuya individualidad sobresale. Si tiene alguna conexión con la “*Torah*” y sus autores, es con los “*deuteronomische Kreise*” del exilio, que se distinguen por su preocupación de interiorizar la ley y sus preceptos, como se ve por su uso constante de la fórmula “*be kol leb*”= de todo corazón, también utilizada por el autor del Salmo, según se ha notado más arriba⁶⁰. Hay ciertamente influencias sapienciales, pero fundidas en la expresión de una “oración”, propia de un “orante”, paciente pero confiado⁶¹. Según esto, Kraus puede formular su apreciación del género literario del Salmo 119 y su “*Sitz im Leben*” del siguiente modo (pág. 823): “El Salmo 119 es una colección de expresiones de la piedad individual de la ‘*Torah*’ del tiempo después del exilio, que se construye a partir de elementos del estudio de la Escritura, de la teología deuteronomica, de la instrucción personal en la misma ‘*Torah*’ y de influencias de la enseñanza sapiencial”. Basta abrir un comentario anterior, como el de E. Grace Briggs, publicado en 1907 pero varias veces reeditado hasta 1951, para medir la diferencia y la distancia recorrida: “*Psalm 119 is a prayer of the congregation in twenty-two parts, based on the observance of the Law*”, y más abajo, lapidariamente: “*Psalm 119... is the most artificial of the Psalms*”⁶².

60. Kraus cita a este propósito Deut 4, 36; 6, 6 (el *Shema* Israel) y 30, 14 (el texto citado por San Pablo en Rom 10,8). La mención del “corazón” en relación con la observancia de la ley y en general con la respuesta a Dios que se manifiesta, en típica de (de los) Deuteronomista(s).

61. Ambos términos figuran varias veces en el comentario de Kraus: págs. 820, 824, 829 (aquí con “meditación”).

62. *A Critical and Exegetical Commentary on the Book of Psalms* (“*The International Critical Commentary*” Edinburgh, T. and T Clark 1951) vol. II págs. 409, 414. El comentario sigue hasta la pág. 444.

CONCLUSIÓN

La cuestión es, precisamente ¿qué conclusión se puede sacar de todo esto? La intención, desde el principio, no era llegar a ninguna conclusión, sino más bien exponer el Salmo 119, como el presente autor lo lee (y lo reza) con la esperanza de que su lectura pueda ser útil a otros, y en primer término a aquel y aquellos que lo invitaron a escribir su reflexión, que no oso llamar comentario. Era, el primero, uno de sus amigos y antiguo alumno de su enseñanza en el Seminario de San Isidro, treinta o treinta cinco años atrás, hoy brillante profesor de Derecho Canónico en la Facultad correspondiente de la Universidad Católica Argentina. A primera vista, un texto de un salmo que mencionara repetidas veces la ley o las leyes, bajo diversas formas, podría haberse revelado directamente ilustrativo para quien se interesa del derecho positivo y sus principios generales, como expuestos en nuestro Código de 1983⁶³. De hecho, mi análisis intenta demostrar que de derecho positivo, así sea la *Torah* bíblica, poco hay en el Salmo 119. La referencia constante y el horizonte contemplado es, más radicalmente, la voluntad de Dios, principio, fin y a la verdad, único medio vital del salmista que nos ha legado su preciosa reflexión orante, en las veintidós estrofas de su poema, todas ellas compuestas a partir de la misma letra del alfabeto hebreo que corresponde, del *alef* al *tau*. Un prodigio de creatividad literaria, y simultáneamente un riquísimo ejemplo de oración personal, digno del Libro en que se encuentra, el Salterio.

Mientras componía mi nota, me pareció provechoso examinar en las *Enarrationes* de San Agustín, los *sermones* u homilías que él dedicaba a esta Salmo. No una sino treinta dos *Enarrationes*, una más valiosa que la otra, sin duda mucho más aprovechables, fuera de toda comparación, para cualquiera, que los análisis míos. La diferente orientación hermenéutica, aparte la infranqueable distancia humana y religiosa, salta a la vista. Pero a la vez, se puede percibir ya con esto, el tan diverso clima interpretativo en que hoy nos movemos. Para esto, me pareció útil introducir, como término de comparación, el estudio del mismo Salmo en un comentario al Salterio que aprecio mucho y del cual he podido hacer gran uso, cuando exponía ese libro a mis estudiantes de la Facultad de Teología de Buenos Aires. Quería que así

63. El profesor referido, Alejandro W. Bunge, acaba de publicar sobre este preciso argumento un importante volumen: A. W. BUNGE, *Las Claves del Código. El Libro I del Código de Derecho Canónico*, Buenos Aires 2006, 377 págs.

saltara a la vista, si se quiere, a propósito de este Salmo tan peculiar, el ayer y el hoy de la exégesis cristiana⁶⁴. El eventual lector, y en primer lugar, el destinatario del artículo, juzgarán por sí. Con todo, me parece poder anticipar alguna impresión personal.

La distancia, al final, no es tanta, gracias al camino que la exégesis ha ido recorriendo en estos últimos tiempos; a medida, quiero decir, que una especie de veneración, como antes imperaba, por los métodos críticos, como únicos y absolutos recursos de lectura, ha ido amainando, a favor de una lectura más tradicional y en el fondo más coherente con el verdadero carácter del libro que el exégeta tiene entre sus manos. No un testigo literario de otra época, mas la viva Palabra de Dios, destinada no a la vivisección crítica sino a la edificación y a la vida del Pueblo de Dios, sea él cristiano (católico o no) o judío. Así, no sería justo decir, para los exégetas cristianos (o quizás, más prudentemente, para algunos de ellos), que San Agustín es simplemente una interesante reliquia de un pasado literario definitivamente superado. Tiene algo, mucho, que decir, a nosotros hoy, también sobre el Salmo 119. Estoy casi seguro que H. J. Kraus, si no E. Grace Briggs, estaría de acuerdo.

Y por lo que toca a quien esto escribe, trato de ponerme a su escuela, cuando leo, estudio, rezo y (si se da el caso) expongo la Sagrada Escritura, aunque a la vez no quiero, ni puedo, ignorar a H. J. Kraus.

Ojalá todo esto se logre percibir en lo que precede en este mismo escrito. Yo mismo sé cuánto hay que progresar todavía por esta difícil senda. Uno y todos. Sin nunca darse por colmados y satisfechos. Si pudiéramos abarcar, incluso hermenéuticamente, la Palabra de Dios, dejaría de ser lo que es. Con razón, San León el grande, entre otros, decía: "*bonum nobis esse quod vincimur*".

64. H. J. Kraus es protestante, probablemente luterano; es decir, cristiano.

PRESENTACIÓN DEL LIBRO DEL PBRO. DR. ALEJANDRO W. BUNGE, LAS CLAVES DEL CÓDIGO. EL LIBRO I DEL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO¹

Alberto PERLASCA

Me siento muy feliz de encontrarme esta tarde entre ustedes, para presentarles la obra del P. Alejandro Bunge titulada *Las claves del Código. El libro primero del Código de Derecho Canónico*.

Se trata del enésimo signo que testifica la vitalidad y la voluntad de crecimiento de esta benemérita Facultad de Derecho Canónico y el alto nivel profesional de su cuerpo docente.

Por lo tanto estoy contento de presentar una obra que no trata del derecho matrimonial o del derecho procesal. El derecho de la Iglesia, en efecto, no se reduce a estos dos aspectos. Es verdad que en los tribunales y en los oficios matrimoniales de las Curias diocesanas, estos son los ámbitos jurídicos más practicados, pero también es verdad que la actividad de la Iglesia es mucho más amplia respecto a estas instituciones bien necesarias.

El libro del P. Bunge, como él mismo lo afirma en la Introducción, constituye esencialmente un "Manual" que entiende "brindar un primer acceso a los distintos temas sin pretender agotarlos". En la práctica se trata de la sistematización de las lecciones que él tiene en una de las materias que dicta en esta Facultad de Derecho Canónico. La exposición es clara, también en la disposición tipográfica, simple y al mismo tiempo profunda. Ella está enriquecida por puntuales referencias a la revista *Communicationes*, que pone a disposición de los estudiosos los resultados de los trabajos desa-

1. Palabras pronunciadas en la presentación del libro realizada en Buenos Aires, en la Pontificia Universidad Católica Argentina, el 22 de noviembre de 2006.

rollados por la Pontificia Comisión para la revisión del Código de Derecho Canónico, al Código del 1917 y al Código de los Cánones de las Iglesias orientales. No faltan, luego, algunas pinceladas históricas, que, aún en su sinteticidad, permiten encuadrar las diversas instituciones jurídicas, tomando la evolución histórica. El estudio de la historia del derecho canónico y de sus instituciones es de hecho una dimensión imprescindible para quien quiere considerar provechosamente el estudio de la ley de la Iglesia: sólo mirando al pasado es posible proyectar un futuro seguro y libre del frenesí del momento. La Iglesia ha nacido y se ha desarrollado en el mundo romano y tuvo relaciones y ósmosis muy intensas con su derecho (*Ecclesia vivit iure romano*). Se trata de una preciosa herencia que, en un diálogo constante y atento, ha permitido intercambiar conceptos y técnicas que le siguen siendo de gran ayuda. Este aspecto está particularmente presente en el Libro I. Puede verse, como ejemplo, el canon 108: el cómputo del grado de consanguinidad ha sido hecho según el derecho romano. Más allá de esta referencia explícita, la inspiración románica y especialmente tradicional del libro I aparece en no pocos cánones.

Otro aspecto también positivo que se observa clarísimamente recorriendo las páginas del libro, es el profundo *sensus ecclesiae* del autor, es decir su conocimiento, su amor y su pasión por la Iglesia. Cada página logra fundir, a mi parecer de manera convincente, el valor científico de la materia, la practicidad, típica de la pastoral, y la claridad de la ciencia docente, fruto de sus numerosos años de enseñanza. En esta línea es particularmente apreciable la rica parte introductiva, en la cual el autor expone el sentido de la existencia del derecho en la Iglesia y sus peculiaridades. Efectivamente, la dimensión jurídica de la Iglesia es intrínseca. Por tanto, establecer el derecho en la Iglesia no consiste en idear caprichosamente reglamentaciones o en construir, a impulsos de un prurito ordenancista, minuciosas superestructuras. Consiste más bien en sacar a la luz, conceptualizar jurídicamente y formalizar técnicamente los elementos, principios y exigencias de justicia que existen ya en su propio ser, abriendo así cauces para promover su operatividad efectiva y para su adecuada protección.

El derecho canónico, permítanme decirlo, no se estudia sólo en el escritorio: se estudia y se aprende también compenetrándose siempre más profundamente del sacramento universal de salvación que es la Iglesia. El estudioso y el operador del derecho canónico, clérigo o laico, el que sea, para poder prestar de manera eficaz su servicio en la Iglesia necesita un corazón

y una mentalidad eclesial. Necesita tener, además de un correcto conocimiento teórico, amor y pasión por la Iglesia.

El autor, por lo tanto, con un método pedagógico indiscutible, toma al alumno de la mano y lo introduce progresivamente en el maravilloso mundo de la Iglesia y de su derecho. La dimensión eclesiológica resalta también por las referencias al Concilio Vaticano II contenido en el Libro I.

Aún siendo eminentemente técnico y con fuentes en las que prevalece lo tradicional, este Libro experimenta también la influencia del Concilio Vaticano II. No podía ser de otra manera si se tiene en cuenta que el deber de la Comisión encargada de la revisión del Código era el de reformar las normas teniendo presente, más allá de las nuevas necesidades, todos los decretos y actos del Concilio Vaticano II. Nos limitamos a tres indicaciones: ante todo son señalados algunos cánones que acogen los principios y la disposiciones del Concilio mismo, por ejemplo el canon 145 § 1 que se refiere al oficio eclesiástico (*Presbyterorum Ordinis*, 20). Luego se recuerdan los diez principios directivos para la revisión del Código aprobados por el sínodo de los obispos en octubre del 1967. En el Libro I del Código resaltan sobre todo el primero, el cuarto y el quinto. El primer principio directivo pedía que el Código conservase su índole jurídica con la consiguiente exigencia de precisión, también terminológica y formal. En el Libro I la naturaleza jurídica del Código resulta de hecho evidente. Las normas en él contenidas delínean el cuadro global dentro del cual debe colocarse toda otra norma jurídica de la Iglesia, enuncian los principios jurídicos fundamentales, los criterios hermenéuticos, las tipologías normativas, las disposiciones de procedimiento que deben encontrar aplicación y verificación en toda la actividad jurídica de la Iglesia. El cuarto principio, que pedía la inserción en el Código de las facultades especiales, encuentra acogida en el canon 87, sobre la facultad de dispensa concedida de manera general y ordinaria a los Obispos. El principio quinto, que pedía que el principio de subsidiariedad debía permear todo el Código, encuentra actuación en el reconocimiento de la potestad legislativa de los Obispos en las propias diócesis (cf. *Christus Dominus*, 8a). En fin, el principio directivo siete, que pedía la predisposición del procedimiento para la tutela de los derechos subjetivos de los fieles, encuentra actuación en la clara distinción de la potestad legislativa, judicial y ejecutiva (cánones 135-136). La inspiración del Concilio en el Libro I está presente además en otros cánones. Merecen ser subrayados particularmente los cánones 1 y 11. El canon 1, haciendo propios el espíritu y las

normas del Concilio que afirmaban el respeto de las tradiciones de las Iglesias orientales católicas, excluye que el Código latino mire estas Iglesias. El canon 11 revela un acentuado espíritu ecuménico. Estableciendo que los destinatarios de las leyes eclesiásticas son solamente los miembros de la Iglesia católica en ella bautizados o acogidos, el Código muestra que acoge las instancias ecuménicas. Por último la inspiración del Concilio se capta fácilmente también en los cánones sobre los oficios eclesiásticos (cánones 145-195). La colocación de este título entre las normas generales deja transparentar claramente la posibilidad, ya anunciada en *Lumen gentium*, 33, de conferir a los fieles laicos oficios eclesiásticos en el significado más riguroso y jurídico del término.

De ahí que resulta claro también el título del libro que estamos presentando: «La claves del Código». No se trata sólo de un expediente comercial o de un dengue literario. Él refleja de una manera muy eficaz el contenido específico de la obra.

De hecho, desde el simple elenco de los títulos del Libro I, se comprende que se trata de una especie de introducción general a todo el Código y a todo el derecho de la Iglesia latina. Vienen dictadas las normas que ponen la base para una segura lectura, una recta interpretación y, en consecuencia una justa aplicación, no sólo de las normas contenidas en los otros libros del Código, sino también de las de todo el derecho de la Iglesia latina, ya sea universal, contenidas en diversas fuentes, pero en gran parte en el Código mismo, ya sea en el particular o propio, no incluido en el mismo Código. Se trata de normas: es decir de disposiciones que tienen un valor jurídico vinculante; son generales, porque se aplican y ordenan todo el derecho de la Iglesia latina.

El del Padre Bunge es, indudablemente, un trabajo digno de toda ponderación —son casi 400 páginas, escritas bien apretadas—, una obra entonces que se recomienda por todas las características que, sea en modo sumario o fragmentario, he buscado evidenciar. Sólo me permito sumisamente lamentar la falta, más allá de las que están puestas en las notas al pie de página, de indicaciones bibliográficas señaladas al fin de cada capítulo que habrían podido constituir para los estudiantes un estímulo para una posterior profundización.

A pesar de este pequeño particular, estoy muy contento de reiterar mis más afectuosos y fervientes cumplidos al Padre Alejandro Bunge por su obra que representa una ulterior nota de justo orgullo y prestigio para esta querida Facultad de Derecho Canónico.

SENTENCIAS

INDAGACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS ROTALES C. R.P.D. PERICLE FELICI EN LAS CAUSAS DE NULIDAD DE MATRIMONIO*

Raffaello FUNGHINI

En el mes de septiembre [2005] llegó a las librerías el volumen *Coram Felici*, editado por la *Libreria Editrice Vaticana*, a cargo de los Abogados Andrea Chiarelli y Ugo Meucci¹.

La publicación, homenaje de la diócesis suburbicaria de Velletri-Segni a su ilustre hijo, el Cardenal Pericle Felici, se puede considerar como el último acto del Convenio de estudio sobre el Cardenal Felici en el vigésimo aniversario de su muerte, desarrollado en el Aula de los Cien Días del Palacio de la Cancillería [Roma], el 22 y 23 de marzo de 2002.

El volumen es una esmerada investigación sobre las principales temáticas objeto de las sentencias *coram Felici* referidas al derecho matrimonial, según los diversos capítulos de nulidad (incapacidad psíquica, consentimiento condicionado, exclusión del *bonum prolis*, del *bonum fidei*, del *bo-*

* La versión en italiano de esta nota fue confiada por S.E. Mons. Raffaello Funghini (Arzobispo titular de *Novapetra* y Presidente de la Corte de Apelación del Estado de la Ciudad del Vaticano) al Director del Anuario Argentino de Derecho Canónico en febrero de 2006, tres meses antes de su muerte ocurrida en Roma el 17 de mayo de ese año, y antes de su publicación en *Quaderni Studio Rotale* 16 (2006) págs. 33-46. El Consejo de Redacción ha decidido traducir al castellano el texto recibido (levemente distinto al publicado en italiano) y publicarlo en la Sección de Jurisprudencia del Volumen 2006, a modo de sentido homenaje a quien desde los primeros números fue un valioso colaborador de esta publicación.

1. A. CHIARELLI - U. MEUCCI (a cura di), *Coram Felici*, Ciudad del Vaticano 2005, 278 páginas.

num sacramenti, impotencia, *vis et metus*, *error pervicax* y exclusión de la indisolubilidad), con atención también a las causas orientales.

De las 188 sentencias dadas por el Cardenal Felici como Ponente, se examinan exclusivamente las que han sido publicadas en los volúmenes de las *Decisiones*.

Se excluyen, por lo tanto, las sentencias *coram* Felici no publicadas, partiendo, creo, del presupuesto que las que están contenidas en los volúmenes de las *Decisiones* son las que merecen mayor atención.

Igualmente se excluyen, además de las sentencias *jurium e poenarum*, las decisiones *coram* Felici en materia procesal, incluso las relativas a las causas *nullitatis matrimoniali*.

Después de cada estudio se presentan dos sentencias relativas al capítulo tratado en él.

La seriedad y científicidad de cada contribución saltan a la vista, no sólo por la preparación y notoriedad de los Autores, sino también por las numerosísimas notas de las que está provista cada ensayo, que no se limitan a proponer en síntesis lo que se contiene en las decisiones *coram* Felici, subrayando las oportunas y valientes aperturas y las brillantes y perspicaces intuiciones, sino que también se han preocupado de ilustrarlas en el contexto de la jurisprudencia rotal que lo precede y la que le es contemporánea.

El volumen ofrece, por lo tanto, una sustancial información y una orgánica y sistemática lectura de la más significativa e incisiva jurisprudencia *coram* Felici en *re matrimoniali*.

Justamente por esto no expresa plenamente el contenido del volumen el título, *Coram Felici*, que, según la secular tradición del glorioso Tribunal de la Rota Romana, indica la colección de las decisiones, en las cuales el titular fue Ponente y de las cuales se publica el texto, sin comentario, como por otra parte, a *Rota restituta* es el volumen "*c. Lega*" y el volumen "*c. De Jorio*".

Hubiera sido necesario, por lo tanto, según nuestro parecer, el agregado de un subtítulo: "Indagación y análisis de las decisiones rotales *coram* Felici en las causas de nulidad de matrimonio".

Abre el volumen una breve —una página y media— presentación del Eminentísimo Cardenal Zenon Grocholewski, que recuerda del Cardenal Felici, del cual fue "colaborador en el Tribunal de la Signatura Apostólica en los últimos cinco años de su vida, la vasta y destacada cultura jurídica y teológica, el equilibrio y la ponderación, el buen sentido, la atención a la

persona del prójimo, el profundo amor a la Iglesia, la indiscutida fidelidad al magisterio, el verdadero sentido de servicio... el auténtico hombre de Iglesia" (página 8).

En cuanto al volumen, piensa que "por esto —y no sólo por las consideraciones jurídicas en sus sentencias— puede ser de luz para cuantos están comprometidos en los tribunales eclesiásticos" (*ib.*).

Sigue una igualmente breve "Introducción" de los dos encargados del volumen, Abogados Chiarelli y Meucci, en la cual se subraya la actualidad de las sentencias *coram* Felici, aunque hayan sido publicadas hace cincuenta años, estando vigente el Código Pío Benedictino y antes del Concilio Vaticano II, y se ilustra el método seguido en la compilación del volumen.

Después de las "indicaciones biográficas" se reproduce el texto de una conferencia dada por el Cardenal Felici al Arquisodalicio de la Curia Romana el 12 de febrero de 1973, con el título "Investigación psicológica y causas matrimoniales". Oportuna publicación, que es como la síntesis de las orientaciones fundamentales de su actividad como juez y como codificador.

Me da gusto referir la citación que el Cardenal Felici hace de una preciosa amonestación del Cardenal Jullien en *subiecta materia*: "que el juez debe juzgar al hombre como ser razonable y no como cosa... que la ley canónica, dotada de instrucciones circunstanciadas, prescribe al juez de hacer el análisis psicológico del hecho humano que debe juzgar, valiéndose también de la obra de los peritos; constata finalmente que la jurisprudencia canónica ofrece fecundísimos modelos de psicología serena y aguda (página 14).

1.- El primer ensayo *La incapacidad psíquica*, escrito por S. E. Mons. Antoni Stankiewicz, mientras hace constante referencia a la conferencia del Cardenal Felici al Arquisodalicio de la Curia Romana el 12 de febrero de 1973, publicada como hemos dicho en el volumen y a la prolusión pronunciada el 3 de noviembre de 1979 por el Cardenal Felici en la Universidad Gregoriana inaugurando el *cursus renovationis canonicae pro Iudicibus et administris Tribunalium Ecclesiasticorum* con el título *De morbis psychicis quoad matrimoniale consensum*, afirma en cuanto a las sentencias *coram* Felici: "Las frecuentes referencias explícitas o implícitas a las sentencias *coram* Felici que se encuentran en los recientes pronunciamientos rotales, publicados ya en el período de obligatoriedad del nuevo Código, demuestran la actualidad de sus intuiciones y de sus formulaciones conceptuales, propuestas por él en el ámbito de la investigación psicológica en las causas matrimoniales, especialmente por incapacidad consensual o psíquica, don-

de tal investigación constituye el instrumento indispensable en la búsqueda de la verdad objetiva”.

Son ocho las sentencias pronunciadas *ex capite amentiae* según la terminología traslaticia plurisecular por el Cardenal Felici como Ponente. De éstas: tres por esquizofrenia, dos por paranoia o delirio paranoico, una por melancolía depresiva, una por manía y una por parálisis progresiva.

Aunque las causas son tratadas *ex capite amentiae*, la causa formal de nulidad del consentimiento no está circumscripita únicamente al simple defecto del *usus rationis*, sino que, bajo la autoridad del Cardenal Gasparri, se extiende al defecto de la *discretio* o de la *maturitas iudicii* proporcionada al contrato matrimonial.

En síntesis así ilustra S. E. Mons. Stankiewicz la naturaleza y el ámbito de la *discretio iudicii* afirmada en las sentencias *coram* Felici confirmando puntualmente cada afirmación con citas en nota de las sentencias: “La discreción de juicio, que junto con el uso de razón se requiere *ex iure naturae* para contraer matrimonio válido, no consiste sólo en el conocimiento y la deliberación suficientes para cualquier acto humano (*actus humanus*), o para cometer el pecado grave en el campo moral (*ad peccandum lethaler*), sino que debe alcanzar el grado proporcional a la importancia de los deberes del instituto matrimonial, o sea ‘*quae par sit matrimonialibus obligationibus suscipiendis*’. En efecto la ‘*maioritas discretionis*’, necesaria para la validez del consentimiento matrimonial requiere que el contrayente tenga el poder de discreción que comprende no sólo el ejercicio de la facultad cognoscitiva, sino también de la facultad crítica”...

También en la dimensión volitiva de la elección matrimonial, junto a las expresiones de carácter genérico sobre la exigencia de la libertad interna del querer en el consentimiento matrimonial, como “*recte velie cum libertate*”, “*necessaria libertas*”, “*robur voluntatis*”, “*liberae voluntatis actus*”, se puede verificar el intento de determinar el grado de la “*libertas electionis*” para el matrimonio válido, teniéndose en cuenta la proporcionalidad de la voluntad matrimonial con la gestión de los negocios de mayor importancia. En tal sentido por lo tanto se reconoce que el consentimiento es nulo en presencia de la “*turbata voluntas saltem pro maioribus negotiis gerendis*” (página 23).

2.- El Profesor Héctor Franceschi de la Universidad de la Santa Cruz, en su relación sobre el consentimiento condicionado en las sentencias *coram* Felici, considerando un amplio examen de la jurisprudencia rotal después del Código Pío Benedictino con una clasificación según las diversas condiciones

puestas y atentamente evaluadas por los jueces rotales, examina las doce sentencias emitidas por el Turno *coram Felici* publicadas en los volúmenes de la Rota que se refieren al consentimiento matrimonial condicionado, con casos diversos: que la mujer fuera virgen, que los hijos sean educados en la fe católica, que la mujer no estuviera afectada por una enfermedad, que el marido aceptase establecer el domicilio conyugal en Roma, que el novio hubiera tenido una moral íntegra y honesta, que el novio aceptase vivir con independencia física y económica de sus padres, que el novio fuera verdaderamente padre del hijo concebido antes de las bodas, que el novio no fuese homosexual, que la mujer estuviera verdaderamente embarazada.

El Profesor Franceschi toma en examen las dos sentencias referidas en el volumen advirtiéndole que en estas sentencias Mons. Felici “demuestra un preciso conocimiento de la jurisprudencia sobre la condición. Al mismo tiempo en ellas se vislumbra una gran prudencia en la aplicación de estos principios al caso singular, de modo tal de evitar una estimación acrítica que, más que determinar la justicia del caso concreto, portaría a una especie de automatismo técnico en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas y de los criterios de pruebas establecidos por la experiencia” (página 60).

Concluye con este juicio puntual: “(Las sentencias *coram Felici*) se colocan sobre la huella de la más autorizada jurisprudencia de la Rota Romana. El Cardenal Felici ha dado una óptima contribución al desarrollo de la jurisprudencia rotal sobre el consentimiento matrimonial condicionado. En sus sentencias son confirmados los puntos centrales del caso de la condición y en ellas se vislumbra un evidente sentido de la justicia del caso concreto, porque no se ha limitado a aplicar los criterios legales y jurisprudenciales, sino que ha tenido en cuenta la especificidad del caso, logrando distinguir las verdaderas condiciones, más allá de las palabras usadas por las partes, de otras figuras afines que no son verdaderas y propias condiciones. Además en las sentencias *coram Felici* son tratados con gran precisión los puntos cruciales del caso legal: el papel de la duda al menos inicial en la configuración del consentimiento matrimonial condicionado, la distinción entre condición pasada o presente y la condición futura, la condición facultativa, la importancia del *criterium aestimationis* y del *criterium reactionis* en la prueba de la existencia de una verdadera condición, la evaluación de las circunstancias antecedentes, concomitantes y subsiguientes en la determinación de la existencia o no de un verdadero consentimiento matrimonial condicionado, la verificación de la purificación de la condición” (página 63).

3.- El Profesor Paolo Moneta, Profesor de la Universidad de Pisa, examina las 25 sentencias del Cardenal Felici sobre la exclusión del *bonum prolis* publicadas en las *Decisiones* y que en todas es fácilmente individualizable, desde aquellas de los primeros dos o tres años en los cuales el riguroso esquema lógico jurídico es profundizado y precisado en cada uno de sus aspectos, “un enfoque llevado a un extremo rigor lógico-argumentativo, que no se deja sugestionar por el tenor literal de las afirmaciones de las partes y de los testigos o de circunstancias singulares, sino que se esfuerza por recoger, enfrentar, reconducir a una visión unitaria todas las circunstancias comprobables a través de los actos procesales” (página 85).

Es fundamental el principio formulado en la sentencia *Januen.* del 15 de diciembre de 1953: “*Quoad bonum prolis non satis est demonstrare prolem fuisse ab alterutro vel utroque coniuge, per actum positivum voluntatis, exclusam, sed demonstretur insuper necesse est prolem fuisse exclusam in suo principio, nempe in iure ad actus per se aptos ad prolem generandam*”.

Consiguientemente “riguroso es también el encuadramiento jurídico, constantemente centrado sobre la distinción entre *ius* y *exercitium iuris*, como obsequio a la dicción literal del canon 1096 del Código entonces vigente” (página 85) y las sentencias *coram* Felici se preocupan de refutar las objeciones que podían ser levantadas contra el criterio de valoración basado en esa distinción; indicando las presunciones para individuar y congruentemente evaluar si, en el caso en examen, se está en presencia de una *intentio sese non obligandi* o de una *intentio non adimplendi*.

Pero las presunciones indicadas –advierte la sentencia *Taurinen.* del 27 de abril de 1954 “*non sunt ut singulae considerandae et pensandae, quasi una alterave satis sit ad certum veritatis iudicium efformandum: sunt quinimmo cum causae complexione pervolutandae simul, attento praesertim exclusionis motivo, quod quidem quo erit fortius, vehementius, diuturnius atque in animo excludentis profundius, eo facilius ad exclusionem iuris, seu ispius boni prolis, Iudex deveniet*”.

Merece particular atención por la actualidad en el contexto de las modernas técnicas de procreación asistida y artificial la sentencia Romana del 16 de julio de 1957 referida en el volumen: “la mujer en línea de principio habría querido tener hijos, pero de hecho sostenía haberlos excluido porque no quería afrontar la incomodidad del embarazo y del parto con consecuencias negativas sobre su carrera de artista”.

La sentencia –brevísima– “*in iure*” censura la afirmación del Tribunal de primer grado, según la cual no excluiría el *ius ad coniugales actus* el contrayente “*qui per se filios velit, sed aliter ac per praegnationem et partum*” osservando che “*de bono prolis est, deque ipso fine principali matrimonii, ut filii non quomodolibet, puta per emptionem vel etiam, uti conventa dixit, ‘spingendo un bottone’, sed mediis natura hominum comparatis gignantur, itaque per coitum, praegnationem et partum ideo ut, si quis velit filios, sed per actum positivum voluntatis, limitantem ius, excludat praegnationem et partum, bonum ipsum prolis excludere dicendus sit: nisi inter vaniloquos et stultos accenseri malit*”.

4.- Notable e incisiva es la contribución del Cardenal Felici en materia de *vis et metus*: un tercio de sus sentencias *nullitatis matrimonii* tratan de este capítulo de nulidad.

Una minuciosa investigación y un análisis circunstanciado, nos ofrece el llorado Profesor Luigi De Luca, que advierte como “en sus varias sentencias (el Cardenal Felici) analiza los diversos aspectos de la “*vis et metus*” y es importante el análisis psicológico que él realiza sea con relación al “*metum incutiens*” como, sobretudo, al “*metum patiens*”, además del tema de la valoración de la prueba y del valor que debe reconocerse a las declaraciones de las partes” (página 194).

El “considera conjuntamente el concepto de *gravitas* y el de *iniustitia* de sosteniendo que el *metus* que aparece grave al *metum patiens* es siempre *iniustus*” según el solemne principio “*ubi cessat libertas urget iniustitia*”.

Esta impostación encuentra plena confirmación en el canon 1103 del Código vigente, donde se ha eliminado el requisito “*iniuste incussum*” del canon 1087 § 1 del Código Pío Benedictino. Por lo demás, la invalidez es establecida no “*in poena iniustitiae sed propter defectum libertatis*” (*Communicationes*, vol. XV, 1983, página 234).

En una de las últimas sentencias, él no habla de la “*iniustitia metus*”, sino de la “*iniustitia coactionis*” que debe deducirse tanto del mal con el que se amenaza, sin tener derecho alguno, como del modo con el que este mal, aunque de por sí justo, es amenazado” (*Bostonien.* 7 aprile 1960, RR. Dec. vol. LII, página 223 y siguientes).

En lo que hace a la injusticia del *metus*, no se debe prestar atención a la intención del *metum incutiens*, que probablemente actúa de buena fe, cuanto más bien se debe prestar atención a la objetiva condición de las cosas (página 195).

En tema de “*aversio*” resultan preciosas algunas apreciaciones, como por ejemplo que la “*aversio multum ipsa non probat*” y que la “*aversio consideranda est non quoad personam quacum contrahendum est, sed quoad nuptias cum ipsa ineundas*”, afirmación esta última ilustrada y justificada por un agudo y finísimo análisis psicológico del contrayente: “*fieri potest* –se lee en la sentencia del 28 de junio de 1949– *ut persona placeat ut amica, ex qua veneris voluptas capienda est, sed varias ob causas arceatur ut coniux; haec profecto repugnantia seu aversio, non alia, in bisce causis consideranda est*” (S.R.R. Dec. vol. XLI página 329 ad 23).

Por último la *aversio* debe estar presente en el momento del matrimonio “no importando si al inicio de la relación había nacido un sentimiento amoroso entre los contrayentes”.

¿Se puede hablar de *vis et metus* y *aversio* de si una parte afirma que aceptó el matrimonio “*in crucem et sacrificium propriae libertatis*”? Se debe considerar de qué sacrificio se trata, es decir, si éste es aceptado voluntariamente y libremente o si al contrario no quedaba algún otro refugio para el *metum patiens*; en este caso se trata de estado de necesidad que produce un *metus gravis et iniustus* que invalida el matrimonio” (página 200).

5.- La exclusión del *bonum fidei* en las sentencias *coram* Felici es tratado con una diligente y circunstanciada exposición por Mons. Egidio Turnaturi, contextualizada en la impostación unánime de la jurisprudencia rotal según el concepto base, hecho propio también por Gasparri, con indudable influencia en los canonistas de la época, *bonum fidei seu unitas*.

“Dicha equiparación había comportado la constante afirmación de que debía considerarse excluido el *bonum fidei* sólo cuando el contrayente, al manifestar el consentimiento, había pretendido dar el *ius in corpus proprium ad actus per se aptos ad proles generationem* no sólo a la otra parte, sino también a una tercera o más personas o por lo menos se había reservado el derecho de tener relaciones con otra persona rechazando la obligación de tenerlas sólo con la otra parte” (R. Funghini, *Esclusione del bonum fidei*, en *Diritto matrimoniale canonico*, vol. II, LEV 2003, página 280).

“Sobre la huella de la citada doctrina de Gasparri y de la jurisprudencia rotal en ese momento corriente –subraya Mons. Turnaturi– se mueve también la jurisprudencia puesta en relieve por las sentencias *coram* Felici, la cual sin embargo, no siempre llega a las consecuencias absurdas o a aquellas posiciones hoy ya superadas según las cuales para poder demostrar la exclusión del *bonum fidei* se requiere que el contrayente haya pretendido

transferir el derecho y la obligación a los actos conyugales a una tercera persona" (página 107).

En efecto, mientras en conformidad con la jurisprudencia común no se atribuye valor de prueba para la exclusión de la fidelidad a las solas relaciones adulterinas, que por sí mismas sólo demuestran la voluntad de violar las obligaciones matrimoniales debidamente asumidas, las decisiones *coram Felici* subrayan la importancia y la incidencia del error como "*optimum exclusionis iuris argumentum: qui enim matrimonium concipit multiplex et solubile pro arbitrio, atque ob vitiorum illecebras ad vagas et multiplices uniones implellitur, haud difficulter dici potest matrimonium, si quod vel invitus vel ob opportunitatem quamdam transeuntem contrahat, neque unum neque perpetuum celebrare*" (Dec. 24 de enero de 1951, RR. Dec. vol. XLIII, página 51,4).

La sentencia citada es a favor de la nulidad en cuanto "el convenido jamás creyó y pensó antes de las bodas que una sola mujer hubiera sido suficiente para él y que de hecho después de la celebración de las bodas consideró a otra mujer no como amiga, sino como otra mujer" (página 109).

Examinando por último las dos sentencias referidas en el volumen (*Auximana seu Fiorentina* del 28 de febrero de 1949 y *Romana* del 31 de octubre de 1951) Mons. Turnaturi advierte que en estas "si no enfrentado, es rozado un argumento muy delicado que... ha encontrado después en Arturo De Jorio un seguro y sereno defensor de aquello que históricamente era ya cierto: la división entre la unidad y la indisolubilidad y la continuación vital intacta del principio de la indisolubilidad del vínculo no obstante la ruptura de la unidad como consecuencia y por efecto de una pluralidad de relaciones o de uniones" (página 110).

6.- Un amplio y minucioso estudio sobre la exclusión del *bonum sacramenti* en las sentencias *coram Felici*, en el contexto de la precedente y a él contemporánea jurisprudencia rotal, nos ofrece el Abogado Sebastiano Villeggiante.

El principio fundamental teológico jurídico a tener presente al afrontar el tema de la exclusión de la indisolubilidad es propuesto por el Cardenal Felici en eficaz síntesis en estos términos: "*Si in libertate est uniuscuiusque contrahere matrimonium, non in eadem libertate est determinare matrimonii naturam*" (Romana, 12 de mayo de 1959, RR. Dec. vol. LI, página 257, n. 2).

Principio que con no menor eficacia expresa el Abogado Villeggiante en estos términos: "La Iglesia no obliga a ninguno a casarse, pero si uno

quiere casarse debe aceptar el matrimonio tal como es, es decir como lo quiere la Iglesia, intérprete del derecho divino natural y positivo, por lo cual decir como él es significa como lo quiere la Iglesia... Teniendo bien presente y quedando a salvo esta universal y necesaria verdad, dos cosas aparecen como una constante en las sentencias *coram* Felici en el tema de la exclusión de la indisolubilidad: a) la afirmación continua de la necesidad del acto positivo de voluntad; b) el redescubrimiento del valor subjetivo de la *causa simulandi* en el caso concreto, volviendo a dar vida a la relación dialógico-dialéctica entre intelecto y voluntad”.

Referidos los criterios en ese momento dominantes de interpretación del canon 1084 § 1 con relación al “*Simplex error circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem aut sacramentalem dignitatem*”, del canon 1086 acerca de las presunciones y del canon 1014 “*matrimonium gaudet favore iuris*” y del “*De Synodo dioecessana*”, el Abogado Villeggiante afirma: “Es Felici quien, concluyendo un largo camino que se inicia por lo menos en su sentencia *Taurinen.* del 28 de febrero de 1950 (RR. Dec. vol. XLII, página 103, n. 2) y llega a la *Mediolanen.* del 17 de diciembre de 1957 (vol. XLIX, página 844, n. 3), formula con seguridad con relación a la *causa simulandi* en estrecha relación con el acto positivo de voluntad, un principio, que se hizo bien conocido, que es éste: ‘*fieri tamen potest ut error ita penetret et attrahat personalitatem, ut dicitur contrahentis, ut aliter ipse nolit quam cogitat, aliter non agat vel operetur quam mente volutet. In hoc casu error dici potest inducere nullitatem coniugii, non tam in se ipso quam potius propter voluntatem per se ipsum vitiata. Haec nihilominus positiva voluntas non potest presumi sed probanda est validis argumentis rationibusque*’”.

“En el fondo ‘*influre in voluntatem*’ —comenta el Abogado Villeggiante— significa que el error debe salir de la esfera puramente noética-intelectiva y *excitatus*, es decir como provocado por una causa idónea, se vuelve dinámico y dialéctico, y espontáneamente hace nacer el acto positivo de la voluntad. La figura del ‘*error in ipso subiecto tamquam in naturam versus*’ que hace la ‘*voluntas ab intrinseco vitiata*’, es un descubrimiento de Mons. Felici, o mejor, es él quien ha elevado a principio lo que otros habían visto y preponderantemente circunscrito al caso singular” (página 129).

Después, con el fin de poner en evidencia y “comprender en el modo más completo posible la equilibrada grandeza del jurista Felici” el Abogado Villeggiante expone la jurisprudencia precedente y pone a la luz cómo la posición del Cardenal Felici está “fundada sobre la filosofía realista calada

en el mundo de la ética y teología que tenían al hombre en el centro de toda búsqueda de la verdad en el caso concreto, o mejor, el mundo interior del hombre, su libertad y con ella lo sagrado de su conciencia” (página 130).

El original, valiente e innovador aporte del Cardenal Felici *in subiecta materia* se puede sintetizar así según el Abogado Villeggiante: “Mons. Felici, en la continuidad con la precedente jurisprudencia rotal ha retomado, renovándola, la relación entre intelecto y voluntad, el diálogo dialéctico entre las dos facultades del hombre, antes suprimida, sumergida y casi ahogada por las presunciones legales o interpretativas” (página 137).

7.- El volumen contiene también una investigación de Mons. Hanna Alwan sobre cuatro sentencias en causas orientales publicadas en los volúmenes.

Teniendo en cuenta que “el número de las causas orientales tratadas en el foro rotal ha sido más bien exiguuo por motivos diversos: históricos, de competencias o de conveniencia” hasta el M. P. “*Sollicitudinem nostram*” del 6 de enero de 1950, “que puso los fundamentos de un derecho procesal común a todas las Iglesias Orientales, unificando la praxis y estableciendo las competencias”, Mons. Alwan examina sobretudo una causa tratada antes del citado *Motu Proprio* –31 de enero de 1946–, en la cual el Turno admitió la apelación del actor, pasado junto a la convenida a la Iglesia Ortodoxa después de la sentencia negativa del Tribunal Maronita de primer grado, a pesar del Decreto del Santo Oficio del 23 de enero de 1928 que establecía la inhabilidad para acusar o estar en juicio como actor al fiel pasado a una Iglesia herética. El Turno reconoció como probado todo lo afirmado bajo juramento por el actor, es decir que su pasaje a la ortodoxia había sido ficticio e instrumental con el sólo fin de poder obtener la nulidad de matrimonio más fácilmente por los ortodoxos.

Sobre el mérito, tres de las cuatro causas examinadas tienen como capítulo de nulidad *vis et metus*, para las cuales valen las observaciones que ha hecho sobre este capítulo, como ya hemos referido, el Profesor De Luca.

El ensayo de Mons. Alwan toma también en examen dos sentencias de separación, la primera por *ab adulterium*, la segunda *ex gravi periculo corporis uxoris, ex desertione officiorum coniugalium ex parte viri, ex saevitiis viro tribuendis*.

Digno de citación es el principio enunciado en la primera relativa a la prueba del adulterio: “*Licet ad probandum admittendumque adulterium non necessario requiritur ut in flagrante crimine delinquentes inveniantur aut in*

publico et notorio concubinato iidem vivant, non tamen sufficit neque rumor vicinia, qui variis de causis ultra vel contra veritatem excitari potest, neque una vel altera praesumptio, licet gravis videatur: omnes praesumptiones, ut diximus, simul perpendendae sunt et cum omnibus actis comprobandae" (Beryten. Maronitarum, 7 de abril de 1959, RR. Dec., vol. LI, página 193, n. 4).

El peligro, del que se trata en la segunda causa, consistía en el hecho de que una eventual posterior embarazo, a juicio del ginecólogo, podía ser fatal para la actora.

"El Ponente no sale de la línea jurisprudencial común —observa Alwan— que concede el derecho de negar el *ius* al débito conyugal en el caso de verdadero peligro para la salud y para la vida, y por consiguiente se le reconoce también el derecho a la separación, formulando sin embargo el principio que asume actualidad por el SIDA y las enfermedades infecciosas: "*ut vir dicatur inducere iniuste periculum corporis uxoris et ideo in eam saevire copula coniugali imposita, haec duo constare debent: 1) ut ex futura praegnantia periculum vere grave uxoris praevideatur; 2) ut vir ita se gerat ut, periculum probe sciens, illud admittere contra uxoris voluntatem non vereatur*" (Dec. 28 de mayo de 1952, RR. Dec. vol., XLIV, página 345, n. 4).

8.- La jurisprudencia *coram* Felici en las causas de impotencia es el ensayo del Abogado Carlo Gullo.

Las sentencias *coram* Felici en materia de impotencia examinadas y comentadas por el Abogado Gullo son dieciséis: seis *pro vinculo*, cinco *pro nullitate*, cinco *pro inconsummatione* y todas "están perfectamente alineadas —escribe el Abogado Gullo— sobre aquella que es la jurisprudencia constante de la época: es impotente el que no es capaz de poner en acto la cópula conyugal: para que haya verdadera cópula hacen falta tres elementos: erección, penetración en la vagina del *verum semen* que esté *in testiculis elaboratum*" (página 172).

No deja sin embargo de llamar la atención sobre la sentencia del 22 de junio de 1949 (Turno Felici, Pon., Jullien, Wynen), que "después de haber citado el Decreto del Santo Oficio del 1 de marzo de 1941 y confirmada la necesidad de la capacidad de derramar *in vaginam* el *verum semen*, afirma "*De veri seminis natura, licet sit ante disputatum et hodie dum disputetur, ex constanti uti tamen N.S.A. iurisprudencia tenendum prorsus est illud esse verum semen, quod testiculis effectum per naturales vias membro ei aculetur*".

“¿Por quién había sido jamás contestada –se pregunta el Abogado Gullo– al final de los años cuarenta (tiempo al que se remonta esta afirmación de Felici) y hasta el final de los años cincuenta (cuando Felici dejó la Rota) la concepción que requería el *verum semen* como elemento necesario de la cópula conyugal?”. Ciertamente no por la jurisprudencia rotal que era constante en el 1949... y ni siquiera por la Congregación de los Sacramentos por lo que se refería a sus competencias en las causas de inconsumación, no por la doctrina canonista.

La disputa se daba en el mejor de los casos entre los moralistas y la Congregación del Santo Oficio que a partir de 1934 durante el régimen nazi y con mayor claridad en 1957 decidía: “*In casu vasectomiae bilateralis matrimonium, ad mentem canon 1068 § 2 non est impediendum*”. Pero de tal conflicto interpretativo entre Rota y Santo Oficio no hay huellas en las sucesivas sentencias *coram* Felici ni de otros Turnos rotales.

El título del ensayo del Abogado Gullo es: “La humildad del cambio de opinión: la jurisprudencia *coram* Felici en las causas de impotencia”. ¿Por qué este título? Porque el conflicto mencionado aquí arriba llegará a su solución en el año 1970 en el *coetus consultorum* de la *Commissio Juris Canonici recognoscendo*, en la reunión del 16-18 de febrero de 1970, bajo la presidencia del Cardenal Felici.

“Evidentemente lo que no había sido puesto en discusión por Mons. Felici como juez del Tribunal de la Rota –concluye el Abogado Gullo– ha sido después objeto del cambio de opinión del Cardenal Felici en el trabajo preparatorio desarrollado por el Legislador” (página 173).

Lo mismo se debe decir para la definición de matrimonio rato y consumado del canon 1061 § 1 del nuevo Código “*Si coniuges inter se humano modo posuerunt coniugalem actum*”, no obstante el Decreto del Santo Oficio del 2 de febrero de 1949 y la sentencia Neapolitana *coram* Felici del 26 de marzo de 1957, publicada en el volumen que presentamos, la cual con amplia motivación rechaza lo que se afirma en la *coram* Heard del 30 de diciembre de 1949, que la cópula conyugal para causar la consumación debe ser realizada *humano modo*.

“Sin embargo –concluye el Abogado Gullo– aquellas motivaciones debieron ser objeto de cambio de opinión, si el mismo Felici, ahora Cardenal y Presidente de la Comisión para la Revisión del Código, las repropuso... para arribar a conclusiones opuestas a aquellas incluidas en la sentencia a la que nos referimos... La Comisión fue llevada por el Cardenal Felici

a examinar el problema bajo el triple perfil, presentado en su ya lejana sentencia”.

Todo esto, según el Abogado Gullo, muestra claramente un objetivo y radical cambio de opinión del Cardenal Felici sobre la materia, pero hecho con humildad.

Vuelven aquí a la mente las palabras que el mismo Cardenal Felici pronunció en ocasión de la Inauguración del año Académico 1976 de la Pontificia Universidad Lateranense, en la prolusión con el título: “Temas canonísticos y conciliares - Problemas matrimoniales”: “mi ulterior experiencia en la Sagrada Rota me confirmó en la idea de que algunos puntos requerían profundizaciones en doctrina y en jurisprudencia y veía con satisfacción cómo la obra de insignes Auditores y valientes colaboradores de la administración de la justicia contribuía notablemente al desarrollo de la doctrina, ayudando a resolver causas particularmente difíciles y delicadas” (P. Felici, *Temi canonistici e conciliari - Problemi matrimoniali*, Roma, 1976, página 14).

9.- Una breve reflexión sobre la jurisprudencia del Cardenal Felici sobre el tema de “error obstinado y la exclusión de la indisolubilidad” propone el Abogado Ugo Meucci, uno de los directores del volumen, uniendo un elenco de todas las sentencias *coram* Felici sobre el tema del error.

Sobre este argumento, como hemos notado, ha tratado difusamente y agudamente el Abogado Villeggiante en el ensayo “Las sentencias de Mons. Felici sobre la exclusión del *bonum sacramenti* en la jurisprudencia Rotal”.

“En más de dos lustros de actividad como Auditor de Rota —escribe el Abogado Meucci— nuestro Autor tuvo diversas ocasiones para analizar y clarificar el delicado capítulo del error, y del tránsito de una posible errónea convicción desde la provincia del intelecto a aquella de la voluntad, la única posibilidad por lo tanto, donde si se comprueba, precursora de eventuales hipótesis de nulidad” (página 218).

La contribución del Cardenal Felici en el tema del error obstinado es innegable y tal de determinar un giro en la jurisprudencia Rotal, “un punto de ruptura con el pasado” (página 217).

“Confirmaba... el Cardenal Felici la que era disciplina común sobre el error —nota el Abogado Meucci— subrayando sin embargo, con su peculiar sensibilidad en el campo de la indagación psicológica, la influencia del error sobre el intelecto y la relación de este con la voluntad” (página 219).

En las sentencias sobre temas de error “todavía una vez la sensibilidad humana y jurídica del Cardenal Felici emerge a través de razonamientos jurídicos extraordinariamente lineales y límpidos, cuya simplicidad facilita el estudio de las nociones, incluso las más complejas, y aparece un don de los grandes juristas fundamental y útil a cuantos quieran acercarse al estudio del derecho matrimonial canónico” (página 220).

10.- Todos los que se acercan a las sentencias *coram* Felici quedan impresionados, más allá de su competencia y preparación jurídica, de aquella humanística, testimoniada por el dominio de la lengua latina y por el profundo conocimiento de la estilística latina, del fluido, eficaz, elegante dictado de las formulaciones conceptuales.

En las celebraciones con ocasión tanto de los diez como de los veinte años de su muerte calificados latinistas de la Curia (Mons. Tommaso Mariucci y Mons. Guglielmo Zannoni) han tratado del “Cardenal Felici latinista” evidenciando la elegancia de sus escritos en lengua latina.

También en el volumen que presentamos no falta un ensayo sobre este argumento del Profesor Giovanni D’Anna, Profesor emérito de la Universidad “La Sapienza”, antiguo alumno del Pontificio Instituto San Apolinar en el tiempo en el que era Presidente Mons. Felici, que examina las dos composiciones, aquí publicadas nuevamente “*Sacrae Romanae Rotae Praeconium*”, composición en 23 dísticos elegíacos, que describe la composición y el modo de proceder del Tribunal Apostólico y “*Themis et Thalia*”, una sentencia *nullitatis matrimonii ex capite vis et metus* en 113 exámetros.

El Profesor D’Anna concluye su ensayo con estas palabras: “Dejando de lado otras observaciones puntuales que terminarían por aburrir al lector, querría concluir indicando el valor mayor del latín del Cardenal Felici en la fluidez de su dictado. Es una impresión que yo recojo de la lectura del texto, pero que quien como yo, con cincuenta años de enseñanza del latín, ha adquirido una cierta familiaridad con las composiciones poéticas realizadas en esa lengua, pueda permitirse expresar el parecer de que Felici haya compuesto sus exámetros o sus dísticos no al precio de una fatigosa y libresca búsqueda en el escritorio de las palabras adecuadas para ser insertadas en los diversos esquemas métricos, sino con una extrema facilidad de composición, sin ningún esfuerzo de elaboración. Apoyándome todavía una vez más en mi larga experiencia de docente, creo poder afirmar que, excluyendo los que todavía viven, de una sola persona he admirado el mismo dominio de la lengua y la misma facilidad de escribir versos latinos que se en-

cuentra en las composiciones del Cardenal Felici: se trata de otro sacerdote Don Olindo Pasqualetti, marchigiano, nacido en 1916, (que) enseñó latín en Liceos privados y estatales y concluyó su carrera como docente en la Universidad Católica” (página 239).

11.- El último ensayo es del otro director del volumen, el Abogado Andrea Chiarelli, sobre el tema “La Rota en los tiempos del Auditor Pericle Felici”.

El escrito es la historia a grandes títulos de la Rota desde su reconstrucción en el año 1908 hasta el tiempo del servicio en la Rota del Cardenal Felici, centrada preponderantemente sobre el magisterio de Pío XII, como resulta de la reseña y examen de sus discursos magistrales pronunciados con ocasión de la Inauguración del Año Judicial de la Rota durante la actividad de Mons. Felici en la Rota.

Sigue una referencia al magisterio de Juan XXIII en el breve período que, durante este pontificado, el Cardenal Felici fue todavía Prelado Auditor, hasta su nombramiento como Secretario de la Comisión Antepreparatoria del Vaticano II.

Cierra el volumen el elenco de las sentencias emitidas por Mons. Felici como Ponente y como Juez *de Turno*.

12.- De esta esmerada investigación emerge la actualidad de las decisiones *coram* Felici, por la serenidad de juicio sin ninguna polémica, el apretado modo de argumentar, la aguda indagación psicológica, la claridad cristalina del dictado.

En este contexto una constante reflexión, una valiente profundización en el esfuerzo de comparación entre la tradicional doctrina canonística y la exigencia de valoración equitativa del hecho –evento sometido al juicio– distinguen la impostación y el desarrollo de las sentencias *coram* Felici, que en su *munus* de Juez Rotal se atuvo a la convicción declarada en la citada Prolusión en la Inauguración del Año Académico en la Pontificia Universidad Lateranense en el 1976, “que algunos puntos requerían profundizaciones en doctrina y jurisprudencia”.

En la fidelidad a este convencimiento y al magisterio de la Iglesia, en el respeto del hombre considerado como persona-sujeto y no simple objeto del juicio, resultó un “innovador”, de lo que da testimonio el hecho de que, entre las fuentes del canon 1095, se citan dos sentencias *coram* Felici para el número q y una sentencia para el número 2; dos sentencias además entre las fuentes del canon 1099.

Un vivo agradecimiento a S. E. Mons. Andrea Maria Erba, Obispo de Velletri-Segni, patrocinador de la publicación de este volumen, felicitaciones y gratitud a los clarísimos Colaboradores y a los dos directores.

El volumen, además de ser una válida contribución para los operadores y cultores del derecho canónico, es una eficaz refutación de lo que escribe el Profesor Alberigo en el primer volumen de su *Historia del Vaticano II* –Bologna 1995– con referencia al nombramiento de Mons. Felici como Secretario de la Comisión Antepreparatoria: “A la Secretaría era llamado un oscuro Auditor del tribunal Vaticano (S. Rota)”: frase *ad litteram* repetida en el reciente volumen, publicado por el mismo Profesor Alberigo en junio último: *Breve storia del Concilio Vaticano II*, Il Mulino 2005, página 27.

ACTUALIDAD



CRÓNICA DE LA FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO

CICLO LECTIVO 2006

El 13 de Marzo comenzaron las clases de este decimoquinto año lectivo de la Facultad, en su sede del edificio “Santa María”, dentro del *campus* universitario de Puerto Madero.

La apertura formal se llevó a cabo unos días después, el 23 de marzo, con una celebración litúrgica concelebrada por profesores y alumnos. A continuación se realizó la *lectio brevis* en el auditorio “Mons. Derisi” que estuvo a cargo del Pbro. Dr. Nelson Dellaferrera quien disertó acerca de *El legado de Santo Toribio de Mogrovejo a 400 años de su muerte*.

I. PROFESORES

En su primer reunión del año, el Consejo Académico de la Facultad que se constituye con los Profesores Estables Ordinarios, resolvió incorporar *ad experimentum* por un lapso de cinco años, a la totalidad de los Profesores Estables Extraordinarios. A partir de esta iniciativa, el Pbro. Dr. Hugo Adrián von Ustinov y el Pbro. Dr. Carlos Baccioli se sumaron a la tarea de gobierno que realiza este órgano que integran el Pbro. Dr. Ariel David Busso, Mons. Dr. José Bonet Alcón, Pbro. Dr. Nelson Carlos Dellaferrera, Pbro. Dr. Alejandro W. Bunge, Pbro. Dr. Marcelo Colombo junto con el Dr. Alfredo Di Pietro y que preside el Decano, Mons. Dr. Víctor E. Pinto.

Cuatro nuevos docentes se incorporaron al claustro durante este año. El Dr. Fernando Posse Saguier, juez de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Profesor Titular de Derecho Civil III (Contratos) en la Facultad de Derecho de esta universidad donde también dictó Derecho Civil II (Obligaciones), Profesor Titular de Derecho Civil V (Familia y Sucesiones) en la

Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Museo Social Argentino y autor de una serie de obras de relevancia entre las que se destaca su colaboración en el *Código Civil Anotado. Doctrina y Jurisprudencia* que dirigiera el Dr. Jorge Joaquín Llambías y en sus sucesivas reediciones y actualizaciones, y en el *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinario y jurisprudencial* que dirigieran Dras. Elena I. Highton y Beatriz A. Arean, se hizo cargo de la asignatura *Instituciones de Derecho Civil II*.

Ante la renovada importancia que la reforma del plan de estudios le asigna al Latín, con cinco cursos anuales (Latín I y II en el ciclo introductorio; Latín Jurídico I, II y III en el ciclo de licenciatura), se incorporaron dos nuevos profesores –la Lic. Alejandra Bolo y la Dra. Silvia Lastra Paz– para colaborar con Mons. Dr. Miguel Angel Irigoyen que tuvo a cargo la materia desde que comenzó a dictarse en la Facultad. La Lic. Alejandra Bolo es Licenciada en Letras por la UCA en cuya Facultad de Teología tiene a cargo las cátedras I, II, III y IV de Latín, además de ser docente de la Facultad de Filosofía y Letras de esta universidad. La Dra. Silvia Lastra Paz es Licenciada y Doctora en Letras por la UCA y cuenta con una maestría en Restauración de Obras de Arte obtenida en la Universidad de Buenos Aires, es investigadora del Conicet, autora de más de una treintena de artículos de su especialidad y docente en las Facultades de Teología, Filosofía y Letras y Derecho de esta universidad y en la Facultad de Artes de la Universidad de Buenos Aires.

Por último, para colaborar con el Pbro. Dr. Marcelo Colombo en el dictado de la asignatura Institutos de Vida Consagrada se integró una especialista, la Dra. María Benites, que es abogada recibida en la Universidad de Buenos Aires, Master en Metodologías y Tecnologías de la Formación en Red por la Università degli Studi di Verona, Licenciada y Doctora en Derecho Canónico por la Pontificia Universidad Lateranense (Roma) con una tesis sobre *La Consagración en el Ordo Virginum. Identidad canónica y aporte al derecho de la vida consagrada en el CIC*, que fue publicada en 2005 por editorial La Ley.

II. ALUMNOS Y GRADUADOS

Durante este año lectivo se produjo un importante incremento del número de doctorandos. Ocho nuevos Licenciados –cinco de ellos provenientes del Brasil– fueron admitidos para el ciclo de doctorado y realizaron sus cursos y seminarios obligatorios junto con otros seis que se habían inscripto en años anteriores. Respecto de la carrera de Licenciatura, cuatro nuevos alumnos iniciaron el ciclo introductorio y otros seis ingresaron directamente al ciclo de licenciatura, hasta completar un total de treinta y dos alumnos cursantes en los distintos años de este ciclo.

Repitiendo la experiencia de años anteriores, entre el 23 de enero y el 1° de febrero, un grupo de trece alumnos de la Facultad junto con el Decano, Mons. Dr. Víctor E. Pinto, y los Profesores Estables Pbro. Dr. Ariel D. Busso, Pbro. Dr. Alejandro W. Bunge y Pbro. Dr. Marcelo Colombo, realizaron un viaje de estudios a la ciudad de Roma.

En una visita de carácter práctico que completa la formación que reciben en las aulas, los alumnos fueron recibidos por autoridades de los distintos dicasterios de la Santa Sede y pudieron apreciar la aplicación concreta del derecho en las materias propias de cada uno de ellos. Visitaron la Secretaría de Estado, sección I y sección II, las Congregaciones de la Doctrina de la Fe, para los Obispos, del Culto Divino y la Disciplina de los Sacramentos, de Educación Católica, del Clero, de Causas de los Santos y de los Institutos de Vida Consagrada. También concurrieron a los Tribunales de la Signatura Apostólica, a la Rota Romana y a la Penitenciaría Apostólica. Fueron invitados a la Pontificia Universidad Gregoriana y a la Pontificia Universidad de la Santa Cruz, donde se reunieron con profesores y alumnos. El viaje culminó el 1° de febrero con la asistencia a la audiencia general de Su Santidad el Papa Benedicto XVI quien mencionó especialmente al grupo de profesores y alumnos de esta Facultad.

El 27 abril, fiesta del patrono de la Facultad Santo Toribio de Mogrovejo recibieron sus diplomas los nuevos graduados, en el marco de la VIII colación de grados académicos que se realizó en el auditorio Mons. Derisi con la asistencia del Sr. Obispo de Quilmes, SER Monseñor Luis Stockler que bendijo los diplomas y del Sr. Obispo de Chascomús, SER Monseñor Carlos Malfa.

El noveno doctor en Derecho Canónico por nuestra Facultad fue el Pbro. Lic. José Gabriel González Merlano, de la diócesis de Florida, Repú-

blica Oriental del Uruguay, autor de la tesis doctoral *El trastorno narcisista de la personalidad como causa de nulidad matrimonial, en la doctrina y en la jurisprudencia de la Rota Romana*, dirigida por el Pbro. Dr. Nelson Carlos Dellaferrera.

Junto con él se graduaron trece Licenciados en Derecho Canónico, con lo que llegan a setenta y tres los que han obtenido este grado académico en la Facultad. Los nuevos licenciados fueron el Pbro. Luis Alberto Cannessin, de la Diócesis de Formosa; Pbro. Luis Marcelo Carballo, de la Arquidiócesis de Buenos Aires; Abog. Jorge Antonio Di Nicco, de la Diócesis de San Justo; Pbro. Jorge Luis Duarte Paz, de la Diócesis de Reconquista; Pbro. Néstor Fabián Failache, de la Diócesis de San Nicolás de los Arroyos; Pbro. Damián Fredes Maruri, de la Diócesis de Chascomús; Pbro. Eduardo Juan Lloveras, de Fasta, incardinado en la Arquidiócesis de Buenos Aires; Abog. Alejandro López Romano, de la Diócesis de Quilmes; Pbro. Oscar Alberto Marcolini, de la Arquidiócesis de Buenos Aires; Abog. Silvana Delia Martino, de la Arquidiócesis de Buenos Aires; Pbro. Miguel Angel Nadur Dalla, de la Diócesis de San Nicolás de los Arroyos; Dra. María de Fátima Prado Gauterio, de la Diócesis de Rio Grande do Sul (Brasil); y la Abog. María Rosa Saad, de la Arquidiócesis de Buenos Aires.

Cabe destacar que el Lic. Jorge Antonio Di Nicco se hizo acreedor al diploma de honor, por haber cursado sus estudios de Licenciatura dentro del término previsto por los estatutos, aprobando todas las asignaturas con un promedio general para toda la carrera de 8,75 puntos, distinción que recibió junto con los demás premios que otorga la UCA durante la colación de grados de la universidad.

III. ACTIVIDADES

Durante este año se renovaron los cursos y actividades especiales –abiertos a todos los interesados– que la Facultad organiza como una forma de servir a las Iglesias particulares y a los fieles abordando algún tema canónico.

La primera actividad extracurricular abierta se realizó en ocasión de la visita a la Facultad del Arzobispo de Madrid, SER Cardenal Antonio María Rouco Varela, un prestigioso canonista, doctorado en la Universidad de Munich donde se destacó entre los discípulos del Prof. Klaus Mörsdorf. Luego de reunirse con el claustro de profesores, el 18 de abril ofreció una

conferencia sobre *Iglesia y comunidad política en el momento actual de Europa*, un tema sobre el que profundizó estudios plasmados en libros y artículos, teniendo además un rol protagónico desde su tarea como presidente de la Conferencia Episcopal Española, oficio que desempeñó entre 1999 y 2005. La importancia de su visita se vio reflejada con la asistencia de las máximas autoridades de la universidad, el Gran Canciller SER Cardenal Jorge Bergoglio, el Rector Mons. Dr. Alfredo Zecce y el Vicerrector Lic. Ernesto J. Parselis, en un auditorio "Mons. Derisi" colmado de público.

Poco después, el 26 de abril, se realizó una Jornada sobre *Derecho Eclesiástico argentino y español: aspectos comparados*, organizado por el Instituto de Derecho Eclesiástico. Fue abierto por el Director del Instituto, Pbro. Dr. Ariel David Busso y contó con ponencias de los profesores de la Universidad Autónoma de Madrid Gregorina Fuentes Bajo, Isidoro Martín Sánchez, Isidoro Martín Degano, Isabel Aldanondo, Ricardo García García, Marcos González Sánchez y Gloria Moreno Botella, junto con Norberto Padilla, Octavio Lo Prete, Hugo A. von Ustinov, Roberto Bosca y Juan Gregorio Navarro Floria de la Argentina.

Agosto fue un mes en el que se sucedieron las actividades académicas que comenzaron el 22 con la visita del Decano de la Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad de la Santa Cruz, Pbro. Dr. Eduardo Baura, quien se reunió con un grupo de profesores para dialogar respecto de un tema de su especialidad que expuso: *Balance del desarrollo del Derecho Administrativo en la Iglesia después del Código de 1983*. El 30, los miembros del Instituto de Derecho Eclesiástico recibieron al presidente de la Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo, Prof. Dr. Cesare Mirabelli, quien abordó la cuestión de la *Laicidad del Estado*, refiriéndose en particular a la forma en que este principio es aplicado en la actualidad en casos concretos de Europa.

Con mucho interés reflejado en la cantidad de asistentes y la presencia del embajador argentino ante la Santa Sede, Carlos Custer en la jornada inaugural, se realizó en el auditorio "San Agustín" un curso sobre *Causas de Canonización. Aspectos jurídicos y pastorales*, durante los días 28 y 29 de agosto. Estuvo a cargo de un especialista en la materia, el R.P. Dr. Marcelo Méndez ofm, Doctor en Sagrada Teología por el Pontificio Ateneo *Antoniano* y Diplomado en Archivística Vaticana en la Escuela de Paleografía, Archivística y Diplomacia del Archivo Secreto Vaticano, que se desempeña como Oficial de la Congregación para las Causas de los Santos, Secre-

tario General y Profesor del *Studium* de dicha Congregación. La introducción del curso estuvo a cargo de SER Mons. Domingo Castagna, Arzobispo de Corrientes, quien abordó el tema de *La santidad canonizable*.

En la misma semana, la Facultad volvió a contar con la generosa colaboración del R.P. Dr. Nicolás Schöch ofm, quien fuera Decano de la Facultad de Derecho Canónico y Vicerrector del Pontificio Ateneo *Antonianum*, desempeñándose actualmente como Defensor del Vínculo en el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, dictó un seminario de doctorado sobre *El recurso contencioso administrativo en el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica* entre el 28 de agosto y el 1° de septiembre. También brindó una conferencia abierta a todos los interesados sobre *Las últimas alternativas recursivas en la Iglesia*, que se realizó el 31 de agosto.

El enriquecedor aporte de profesores de universidades extranjeras se completó con el *Seminario sobre los delitos más graves. Aspectos sustantivos y procesales*, que ofreció en seis jornadas durante los meses de septiembre y octubre el R.P. Dr. Damián Astigueta sj, Profesor Ordinario de la Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Gregoriana.

Los seminarios de doctorado que dictaron los Profesores Estables de la Facultad fueron los siguientes: *Asociaciones y movimientos en las iglesias particulares*, por parte del Pbro. Dr. Marcelo Daniel Colombo; *Vis et metus en la jurisprudencia rotal*, a cargo de Mons. Dr. José Bonet Alcón; *Cuestiones selectas de los bienes temporales*, del Pbro. Dr. Hugo A. von Ustinov; y *Metodología jurídico canónica*, dado por el Pbro. Dr. Alejandro W. Bunge.

El proyecto de una nueva ley de educación nacional: oportunidad, fundamentos, perspectivas fue el título de una conferencia abierta, organizada por el Instituto de Derecho Eclesiástico, que ofrecieron el ex Ministro de Educación de la Nación Lic. Juan José Llach junto con otra especialista, la Dra. Susana Carena de Peláez de la Universidad Católica de Córdoba. Se realizó el 13 de septiembre con gran interés de un calificado auditorio que tuvo oportunidad de preguntar y debatir con los expositores.

Cerrando esta relación de las actividades organizadas durante este año en el ámbito de la Facultad, el Instituto de Historia del Derecho Canónico Indiano en colaboración con el Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho realizó un seminario sobre *Fuentes del derecho canónico indiano local*, que se llevó a cabo del 13 al 15 de noviembre con una nutrida audiencia integrada por alumnos y docentes de la Facultad de Derecho Canónico,

de la Facultad de Derecho y de la Facultad de Teología de la UCA, además de investigadores y profesores de otras universidades entre las que se destacó la participación del Pbro. Dr. Alberto Carrillo Cázares del Colegio de Michoacán (Zamora, México), especialmente invitado para la ocasión. Abrieron el seminario el Decano de la Facultad, Mons. Dr. Víctor E. Pinto y el Director del Instituto, Pbro. Dr. Nelson C. Dellaferrera. Las ponencias estuvieron a cargo del Dr. Víctor Tau Anzoátegui, director del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho y miembro del Instituto de Historia del Derecho Canónico Indiano quien expuso sobre *El derecho indiano local. Una introducción a un nuevo campo de la investigación histórico-jurídica*; el Pbro. Carrillo Cázares que tuvo dos intervenciones refiriéndose a *La edición de los manuscritos de los concilios mexicanos* y el *Curso de Derecho Canónico Hispano e Indiano de Pedro Murillo Velarde (1743)*; también el Pbro. Dellaferrera expuso en dos ocasiones sobre *Los archivos del Tribunal Eclesiástico como fuente del derecho canónico local (el caso de Córdoba del Tucumán)* y *Los sínodos indianos como fuente del derecho canónico local*; el Vicedirector del Instituto, Dr. Thomas Duve, habló de *Los concilios mexicanos y el derecho canónico universal* y las profesoras Lic. Susana R. Frías y Dra. Ana María Martínez de Sánchez, explicaron el resultado de sus investigaciones en *La digitalización del archivo eclesiástico más antiguo de Buenos Aires: Nuestra Señora de la Merced* y *los Archivos como fuentes del derecho canónico local (el caso de Córdoba del Tucumán)*.

Como en años anteriores, los Profesores Estables de la Facultad dictaron cursos o conferencias en distintos puntos del interior del país. Los Pbros. Ariel David Busso y Alejandro W. Bunge, también lo hicieron en el exterior. El Pbro. Busso en la Universidad Católica de Paraguay, en la diócesis de Patos de Minas (Brasil) y en el VI Coloquio Internacional de Derecho Eclesiástico que se realizó en Rio de Janeiro. El Pbro. Bunge fue invitado al Perú, para dar un curso de cinco días de actualización en Derecho Canónico al clero de la arquidiócesis de Lima, y para clausurar la reunión anual de la Asociación Peruana de Canonistas también en Lima.

IV. PUBLICACIONES

Durante este año, dos nuevas obras se integraron a la Colección Facultad de Derecho Canónico sumando quince títulos en dicha colección que recoge el fruto de la investigación de nuestros profesores.

El primero de ellos fue la traducción española hecha por el Pbro. Dr. Nelson Carlos Dellaferrera del libro *Introducción a la historia de las fuentes del derecho canónico*, de Brian Edwin Ferme. El trabajo del Director del Instituto de Historia del Derecho Canónico Indiano fue presentado por el Decano de la Facultad de Derecho Canónico, Mons. Dr. Víctor E. Pinto y por el Vicedirector del Instituto, Dr. Thomas Duve, en un acto realizado el 3 de mayo en la sala Adolfo Bioy Casares en el marco de la 32ª Feria Internacional del Libro.

El Pbro. Dr. Alejandro W. Bunge es el autor de *Las claves del Código. El libro I del Código de Derecho Canónico*, una obra en la que desarrolla de modo didáctico el tratado de las normas generales, asignatura que tiene a cargo desde los inicios de la Facultad. Fue presentado en un acto realizado el 22 de noviembre en Auditorio "Santa Cecilia" por el Decano de la Facultad, Mons. Dr. Víctor E. Pinto, por el Pbro. Dr. Ariel David Busso y por el Secretario de la Nunciatura Apostólica, Pbro. Dr. Alberto Perlasca.

Ernesto GARCÍA QUIROGA
Secretario Académico

INSTITUTO DE DERECHO ECLESIAÍSTICO

Quinquenio 2002-2006

El Instituto de Derecho Eclesiástico (IDEC) funciona en el ámbito de la Facultad de Derecho Canónico, cuyo Consejo Directivo, el 16 de noviembre de 1995, aprobó su creación y los Estatutos que lo rigen. La sesión inaugural tuvo lugar el 25 de marzo de 1996, siendo primer Director Pedro J. Frías y secretario Juan G. Navarro Floria, luego Vicedirector. Desde el año 2000 el Instituto es dirigido por Ariel D. Busso, quien sucedió a Norberto Padilla, cuando éste renunció al asumir como Secretario de Culto de la Nación.

Son sus finalidades: a) La investigación en materia de las relaciones Iglesia y Estado, desde las ópticas del Derecho Público Eclesiástico y del Derecho Eclesiástico del Estado; b) La complementación de la actividad docente de las cátedras dedicadas a estas materias en la Facultad, y el apoyo a las existentes en otras facultades de la Pontificia Universidad Católica Argentina; c) La organización periódica de reuniones, jornadas o congresos, cursos y seminarios; d) La organización de una sección de la biblioteca y hemeroteca de la Facultad destinada a su materia específica; e) La colaboración, a su requerimiento, con las autoridades eclesásticas o civiles en el estudio, proyecto o interpretación de normas; f) La publicación de su producción científica (cf. art. 2 de los Estatutos).

Uno de los hechos más recordados desde sus inicios fue el acto académico organizado el 11 de octubre de 1996 al cumplirse 30 años del Acuerdo entre la Santa Sede y la Argentina (firmado el 10 de octubre de 1966 y aprobado en el país por ley 17.032). En dicha oportunidad honró al Instituto con su visita el Emmo. Card. Agostino Casaroli, actor destacado en la negociación y conclusión del Acuerdo. Una crónica del acto académico fue publicada en el AADC Volumen III, 1996, págs. 353-409, en la que pueden

encontrarse, además del texto del Acuerdo y de las palabras del propio Card. Casaroli, los discursos brindados por Ariel D. Busso, Pedro J. Frías y Angel M. Centeno, en ese entonces Decano de la Facultad, Director del IDEC y Secretario de Culto de la Nación, respectivamente. También está allí publicado el discurso que el Canciller Miguel A. Zavala Ortiz iba a pronunciar el 30 de junio de 1966 al suscribirse el Acuerdo, y que no pronunció por el Golpe de Estado ocurrido dos días antes, situación que motivó que el Acuerdo recién se firmase el 10 de octubre de aquel año.

En esta oportunidad queremos dar a conocer la relación de lo actuado por el Instituto en el quinquenio 2002-2006. Se ha seleccionado aquello que consideramos de mayor interés para el público lector, habiéndose omitido referir –salvo alguna excepción justificada– la crónica de las reuniones de miembros como también las actividades, fundamentalmente evacuación de consultas, que abordaron temas particulares, cuando no reservados. Esta relación complementa lo informado cada año por la Secretaría Académica de la Facultad en el Anuario Argentino de Derecho Canónico.

El IDEC está a disposición de todas las personas interesadas en la materia, como también de las autoridades eclesiales y civiles. En su Archivo se encuentra la mayoría del material fruto de las actividades informadas.

Año 2002

15 de marzo

Parroquias. El IDEC elaboró y entregó al Consejo de Asuntos Económicos de la Conferencia Episcopal Argentina, a su pedido, un detallado dictamen sobre la personalidad jurídica (civil) de las parroquias.

8 de mayo

Reunión de incorporación de nuevos miembros del IDEC. Tuvo lugar en el Salón de Usos Múltiples anexo a la sede del Instituto. Se incorporaron Carlos Baccioli, Alejandro W. Bunge, Alberto J. Blousson, Luis M. De Ruschi, María A. Fueyo, Jorge H. Gentile, Octavio Lo Prete y Luis G. Saguier Fonroque. El Director del Instituto, Ariel D. Busso, hizo entrega de las cartas que acreditan la incorporación y animó a los nuevos miembros a colaborar desde su propia especialidad al desarrollo del derecho eclesial en la Argentina. Estuvieron presentes, asimismo, José Bonet Alcón, Roberto Bos-

ca, Juan G. Navarro Floria y Ernesto Garcia Quiroga, Secretario Académico de la Facultad. Durante la reunión, por su parte, el Director del IDEC se refirió al Informe que el Señor Relator de las Naciones Unidas sobre Libertad de Religión y de Convicciones, Abdelfattah Amor, presentó días antes en la Comisión de Derechos Humanos de la ONU sobre la visita hecha en abril de 2001 a nuestro país. Juan G. Navarro Floria expuso detalles sobre la visita y luego se generó un debate sobre el contenido del Informe.

11 de junio

Jornada «Régimen jurídico de la vida religiosa en Argentina. Perspectivas canónica y civil». Se desarrolló en el Auditorio «Santa Cecilia» y asistieron más de 250 personas. La apertura estuvo a cargo de SER. Mons. Agustín Radrizzani, Obispo de Lomas de Zamora y presidente de la Comisión Episcopal para la Vida Religiosa; el cierre de la Jornada, por su parte, lo realizó Carlos I. Heredia, Decano de la Facultad de Derecho Canónico. Los expositores fueron: Ariel D. Busso y Carlos I. Heredia (Cuestiones canónicas de los Institutos de Vida Consagrada), Juan G. Navarro Floria (Los religiosos: capacidad, testamentos, ingreso al IVC, Responsabilidad civil, jubilaciones), Luis M. De Ruschi y Octavio Lo Prete (Los Institutos de Vida Consagrada ante el derecho argentino: personería jurídica, ley 24.483 y normas complementarias, Asociaciones civiles preexistentes, entes analogados a los IVC), Luis G. Saguier Fonrouge (Registro de Institutos de Vida Consagrada: funcionamiento, Beneficios de la inscripción, casas, libros, Transferencia de bienes, credenciales, praxis del RIVC), Hernán Dalla Lana (Derecho Tributario: generalidades, distintas obras de los IVC –colegios, editoriales, etc.–) Julián De Diego (Derecho Laboral: generalidades, relación religioso – IVC, Empleados, proyecto de ley de voluntariado).

29 y 30 de agosto

«Coloquio de Derecho Eclesiástico del Estado». Tuvo lugar en la Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (República de Chile) y participaron cultores del derecho eclesiástico de la Argentina, Chile y Perú. Representando al IDEC concurren su Director, Ariel David Busso, como también Norberto Padilla, Octavio Lo Prete y Juan G. Navarro Floria. En la primer sesión, presidida por Carlos Valderrama, expusieron Norberto Padilla (La obligación de “armarse en defensa de la Patria y de esta Constitución” y la objeción de conciencia), Juan G. Navarro Floria (La

objeción de conciencia en la jurisprudencia argentina), Oscar Díaz Muñoz (La objeción de conciencia del menor en los tratamientos médicos) y Juan Escobar Soriano (La objeción de conciencia en Chile: algunas opiniones). En la segunda sesión, presidida por Norberto Padilla, brindaron ponencias Carlos Valderrama (La experiencia peruana sobre objeción de conciencia), Ana M. Celis Brunet (Divorcio y objeción de conciencia), Eduardo Aldunate Lizana (La libertad de conciencia como garantía autónoma) y Jorge Del Pico. El 30 de agosto fue la tercera sesión, presidida por Fernando Retamal, y expusieron José A. Calvi del Risco (Asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas en el Perú), Ariel D. Busso (El derecho a la libertad religiosa y comunicación del abandono de la Iglesia, y sus efectos canónicos), Francisco Sampedro Nieto (Iglesias y nuevos movimientos religiosos o sectas), Carlos Salinas Araneda (La primera aplicación de la ley de entidades religiosas de 1999) y Jorge Precht Pizarro. Durante el transcurso del Coloquio tuvo lugar, asimismo, la reunión anual del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa (CLLR), fundado en Lima (Perú) en septiembre de 2000.

31 de octubre

Conferencia «Iglesia – Estado: Tres conflictos». Se desarrolló en el Salón de Usos Múltiples anexo a la sede del IDEC y concurrieron unas 35 personas. Expusieron Nelson Dellaferrera, Norberto Padilla y Roberto Bosca sobre conflictos ocurridos en la relación Iglesia-Estado durante las presidencias de Julio Argentino Roca, Marcelo Torcuato de Alvear y Juan Domingo Peron, respectivamente.

Año 2003

10 de abril

Encuentro sobre «La protección de los menores en casos de abuso sexual (derecho canónico y estatal)». Expusieron Ariel David Busso, Juan G. Navarro Floria, Octavio Lo Prete y Justo Lo Prete. Se realizó en el Salón de Usos Múltiples anexo a la sede del IDEC y participaron cerca de 30 personas.

8 de septiembre

Por pedido de la Comisión Ejecutiva de la CEA, Juan G. Navarro Floria y Octavio Lo Prete se reunieron con la Dirección del Instituto Nacional de

Antropología y Pensamiento Latinoamericano a raíz de la sanción de la ley 25.743 de protección del patrimonio arqueológico y paleontológico. Se elevó a la Secretaría General de la CEA un pormenorizado memorando analizando las consecuencias que dicha ley conlleva para con el patrimonio de la Iglesia.

18, 19 y 20 de septiembre

«*Coloquio internacional de Derecho Eclesiástico*», con asistencia de profesores de Colombia, Perú, Chile, Uruguay, Ecuador y España. El tema principal fue la libertad religiosa, aunque el temario estuvo abierto a otras materias del derecho eclesiástico. La preparación fue coordinada por Mónica M. Villamil.

En el marco del Coloquio, por su parte, tuvo lugar el día 19 en el Auditorio «Santa Cecilia», una Jornada abierta al público sobre «*La libertad religiosa en la sociedad plural de América Latina*», cuya apertura estuvo a cargo del Emb. Guillermo Oliveri, Secretario de Culto de la Nación, asistiendo 200 personas aproximadamente.

En el transcurso del Coloquio y/o de la Jornada hubo exposiciones de los profesores José A. Calvi del Risco, Cecilia Quintana, Gonzalo Flores Santana, Carlos Valderrama, Oscar Díaz Muñoz, Ana M. Celis Brunet, Norberto Padilla, Ariel D. Busso, Juan G. Navarro Floria, Octavio Lo Prete, Hugo A. Von Ustinov, Juan M. Gramajo, Jorge Soneira, Roberto Bosca, Abraham Skorka, Raúl Scialabba, Sergio González Sandoval, David E. Lara Corredor, Joaquín Mantecón Sancho, Carmen Asiaín, Susana Mosquera y Santiago Castillo Illinworth.

El día 20, por último, se realizó una visita a la ciudad de Luján (Basílica y Museos Históricos) y la reunión anual del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa (CLLR), en la que se decidieron aspectos tendientes a continuar el intercambio académico entre los eclesiasticistas del continente.

12 de noviembre

Reunión para miembros del IDEC e invitados especiales sobre «*Competencias de la Nación y de las provincias en materia de derecho eclesiástico*». Expuso Pablo Garat, profesor de Derecho Constitucional de la UCA, y hubo intervenciones informales de miembros del Instituto. La reunión tuvo lugar en la Sala de Consejo del Rectorado (Edificio «Santa María de los Buenos Aires») y participaron unas 20 personas.

Año 2004

15 de junio

Encuentro sobre «El Acuerdo de 1966 entre la Santa Sede y la Argentina. Alcances y Aplicación del Artículo 1º». El Encuentro contó con una importante asistencia, incluso de visitantes extranjeros, y se desarrolló en el aula 357 del Edificio «Santo Tomás Moro». Expusieron Ariel D. Busso, Angel M. Centeno, Juan G. Navarro Floria, Norberto Padilla y Hugo A. Von Ustinov, quienes –además de referirse a la historia y a la necesidad del Acuerdo– brindaron una relación de su aplicación concreta, tanto desde la perspectiva canónica como desde la esfera civil.

6 de julio

Reunión para miembros del IDEC, en la Sala de Consejo del Rectorado, con SER. Mons. Roland Minnerath, Arzobispo de Dijon, miembro de la *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo* y profesor de Historia Eclesiástica en la Facultad de Teología de la Universidad Estatal de Estrasburgo. Mons. Minnerath presentó un panorama de las *relaciones Iglesia-Estado en Europa en la actualidad*.

12, 13 y 14 de agosto

«IV Coloquio Internacional de Derecho Eclesiástico», que bajo el tema «La presencia de lo religioso en el ámbito público», se desarrolló en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile. La delegación argentina estuvo conformada por el Ariel D. Busso, Norberto Padilla, Roberto Bosca, Juan G. Navarro Floria y Octavio Lo Prete, asistiendo profesores de Colombia, Chile, Estados Unidos, México, Perú y Uruguay.

El jueves 12 se realizó un encuentro privado para los miembros del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa, en el que tuvieron lugar –entre otras– las siguientes ponencias: «Los derechos y deberes del clérigo en el derecho canónico» (Ariel David Busso), «Presencia de los ministros de culto en actos o espacios públicos» (Juan G. Navarro Floria), «Los términos de la discusión sobre la presencia de lo religioso en el ámbito público» (Roberto H. Bosca) y «Los feriados de carácter religioso en la Argentina» (Octavio Lo Prete).

El viernes 13 el Encuentro fue abierto al público, y allí Norberto Padilla expuso el tema central del Coloquio en representación de la Argentina.

Por su parte, el sábado 14 de agosto se realizó en la Viña «San Pedro» (fundo de Molina, Curicó, Chile) la reunión anual del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa (CLLR). Se acordó realizar el Coloquio 2005 en la ciudad de México. La Secretaría quedó en Santiago de Chile hasta entonces (a cargo de Ana M. Celis Brunet) y se conformó una comisión para revisar los Estatutos del Consorcio (integrados por Gonzalo Flores Santana, Juan G. Navarro Floria y Carlos Salinas Araneda).

20 de octubre

Jornada «El Matrimonio en los Católicos y en los Judíos. Desafíos de hoy y de siempre», organizada en conjunto con el Seminario Rabínico Latinoamericano «Marschal T. Meyer». Se desarrolló en el Auditorio «San Agustín», ante una nutrida concurrencia. Las palabras de bienvenida estuvieron a cargo de Ariel D. Busso, Director del IDEC, y de Abraham Skorka, Rector del Seminario Rabínico Latinoamericano. Asistió el Secretario de Culto de la Nación, Guillermo Oliveri.

Las exposiciones brindadas a lo largo de la Jornada fueron las siguientes: «Orígenes y fundamentos del matrimonio judío. Los derechos de la mujer en el matrimonio judío» (Abraham Skorka), «Los matrimonios mixtos en la Iglesia Católica. Fundamentos y realidad actual» (Ariel David Busso), «El matrimonio religioso ante la ley civil» (Juan G. Navarro Floria), «El sistema matrimonial en Palestina durante el protectorado británico» (Luis María De Ruschi), «El matrimonio en el derecho romano judeo-cristiano» (Alfredo Di Pietro) y «El matrimonio en la literatura intertestamentaria» (Adrián Herbst).

Las palabras de clausura fueron dadas por Víctor E. Pinto, Decano de la Facultad de Derecho Canónico, y por Leopoldo Schiffrin, Juez de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.

Año 2005

9 de junio

Encuentro sobre «La libertad religiosa del menor - implicancias en el derecho canónico y en el derecho secular», en el Salón de Usos múltiples

sito en el piso 3° del Edificio «Santa María de los Buenos Aires». Expusieron Ariel D. Busso, Ana L. Berçaitz de Boggiano y Octavio Lo Prete. Las reflexiones finales estuvieron a cargo de José Atilio Alvarez, desde su experiencia como Defensor de Menores e Incapaces por ante la Justicia Nacional en lo Civil. Asistieron 25 personas.

25 de agosto

Reunión para miembros del IDEC y personas interesadas, en el Salón de Usos Múltiples del piso 3° del Edificio «Santa María de los Buenos Aires», con el profesor Helmuth Pree, vicepresidente de la Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo, quien brindó un panorama sobre el sostenimiento del culto en Alemania.

18 y 19 de octubre

Jornadas «Presencia de lo religioso en el ámbito público». Fue invitado especialmente Silvio Ferrari, destacado profesor de la Universidad de Milán, entre otras, y uno de los referentes del Derecho Eclesiástico en Europa. Las Jornadas se desarrollaron en el Auditorio «Monseñor Derisi», bajo el siguiente programa: 18 de octubre: «Presentación» (Ariel D. Busso), «Laicidad y Laicismo» (María Angélica Gelli) y «El debate europeo» (Silvio Ferrari), finalizando el día con un diálogo entre Norberto Padilla, Silvio Ferrari y Juan G. Navarro Floria; 19 de octubre: «La opinión de las confesiones religiosas en los asuntos públicos» (Ricardo Docampo y Jorge Oesterheld) y «Signos religiosos en lugares públicos» (José María Medrano y Julio M. Ojea Quintana), concluyendo las Jornadas con unas conclusiones a cargo del invitado especial. Participaron unas 80 personas.

17, 18 y 19 de noviembre

«V Coloquio Internacional de Derecho Eclesiástico» del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa (CLLR). Tuvo lugar en la sede de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (Distrito Federal, México) bajo el tema «Actualidad y retos del Derecho Eclesiástico del Estado en Latinoamérica». La delegación argentina estuvo conformada por Norberto Padilla y Juan G. Navarro Floria, asistiendo profesores del país anfitrión y de Brasil, Chile, Estados Unidos, México y Perú.

El jueves 17 se realizó un encuentro privado para los miembros del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa, en el que se brindaron

nueve ponencias, la mayoría sobre el tema de la enseñanza religiosa.

El viernes 18 se desarrolló la sesión pública, cuya apertura estuvo a cargo del anfitrión (Alvaro Castro Estrada) y del presidente del Consorcio (Carlos Valderrama). El día estuvo dedicado a los «sistemas de reconocimiento de las iglesias y entidades religiosas». La presentación general del tema la realizó Juan G. Navarro Floria. Las relaciones nacionales tuvieron como expositores a Norberto Padilla (Argentina), Ana M. Celis Brunet (Chile), José A. Calvi del Risco (Perú), Adam Kowalik (Brasil), Scott Isaacson (EEUU) y Raúl González Schmal y Alvaro Castro Estrada (México).

El día sábado se desarrolló una interesantísima visita a la zona arqueológica y pirámides de Teotihuacan. Posteriormente, en un hotel de la zona, tuvo lugar la Asamblea anual del Consorcio, en la cual se aprobaron los Estatutos y se llevó a cabo la elección del Consejo Directivo. Se designó presidente a Juan G. Navarro Floria (Argentina), secretaria a Ana M. Celis Brunet (Chile), tesorero a Gonzalo Flores Santana (Perú) y vocales a Norberto Padilla (Argentina) y Alvaro Castro Estrada (México).

30 de noviembre y 1º de diciembre

En el aula G-III de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid se realizó la *V Jornada Inter-Universitaria de Derecho Eclesiástico del Estado*, bajo el tema «*La Libertad Religiosa en la Unión Europea y en América Latina*», actividad organizada por el Área de Derecho Eclesiástico del Estado de la referida casa de estudios en el marco proyecto de investigación «Algunos aspectos de la libertad religiosa en España y Argentina», financiado por la UAM. Representando al IDEC expusieron Juan G. Navarro Floria (quien brindó un panorama latinoamericano) y Octavio Lo Prete (quien abordó la situación argentina). La realidad europea fue tratada por Iván C. Iban y el caso de España por Isidoro Martín Sánchez, catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado de la universidad anfitriona. Al día siguiente Navarro Floria y Lo Prete mantuvieron una reunión de intercambio con Martín Sánchez y docentes de la cátedra, ello con el fin de organizar la visita de los profesores españoles a la Argentina en abril de 2006 y coordinar la publicación que se editará sobre aspectos comparados del Derecho Eclesiástico en España y Argentina, en el marco del proyecto referido.

Año 2006

26 de abril

En el 307 del Edificio «Santo Tomás Moro» se realizó la *Jornada internacional «Derecho eclesiástico argentino y español: aspectos comparados»*, de la que participaron profesores españoles en el marco del proyecto de investigación «Algunos aspectos de la libertad religiosa en España y Argentina», financiado por la Universidad Autónoma de Madrid. La concurrencia, por demás nutrida, destacó el calificado nivel que tuvo la Jornada. La Introducción de la misma estuvo a cargo de Ariel D. Busso, Director del IDEC, y las exposiciones que se brindaron fueron: «Reconocimiento jurídico de las confesiones religiosas» (Gregorina Fuentes Bajo por España y Norberto Padilla por Argentina), «Financiación de las confesiones religiosas» (Isidoro Martín Sánchez por España y Octavio Lo Prete por Argentina), «Protección del patrimonio cultural de las confesiones religiosas» (Isabel Aldanondo Salaverría por España y Hugo A. Von Ustinov por Argentina), «Matrimonio civil y religioso» (Ricardo García García por España y Roberto Bosca por Argentina) y «Asistencia religiosa en cárceles, hospitales y cuarteles» (Marcos González Sánchez por España y Juan G. Navarro Floria por Argentina). Además, expuso Isidoro Martín Dégano sobre «Beneficios fiscales de las confesiones religiosas». Sobre el final, después de un animado debate, el Director del IDEC efectuó las palabras de clausura.

30 de agosto

Reunión de miembros del IDEC con Cesare Mirabelli, presidente de la *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo* y ex magistrado de la Corte Constitucional Italiana, quien abordó la cuestión de la «Laicidad del Estado», en particular sobre cómo este principio es aplicado actualmente en casos concretos en Europa. La reunión tuvo lugar en el Salón de Usos múltiples anexo a la sede del IDEC y luego de la intervención del Prof. Mirabelli se desarrolló un debate entre los asistentes.

13 de septiembre

Encuentro «El proyecto de una nueva ley de educación nacional: oportunidad, fundamentos, perspectivas». Se desarrolló en Sala Auxiliar N° 1 sita en el subsuelo del Edificio «Santa María de los Buenos Aires» y, frente a un auditorio de más de 50 personas, expusieron Juan José Llach (ex Ministro de

Educación de la Nación) y Susana Carena de Peláez (Universidad Católica de Córdoba). Hubo espacio para preguntas y un debate entre los asistentes. Se cerró el Encuentro con unas palabras del Director del IDEC, Ariel D. Busso.

27, 28 y 29 de septiembre

«VI Coloquio Internacional de Derecho Eclesiástico» del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa (CLLR). Tuvo lugar en el Guanabara Palace Hotel de Río de Janeiro, con el apoyo del Instituto Superior de Derecho Canónico de Río. La temática general fue «Religión y medios. Visión jurídica». La delegación argentina la integraron Ariel D. Busso, Norberto Padilla, Juan G. Navarro Floria y Octavio Lo Prete, asistiendo profesores de Chile, Estados Unidos, México, Perú, Uruguay y el país anfitrión. Como invitados especiales participaron Alberto De La Hera (España) y Natán Lerner (Israel).

El miércoles 27 se realizó un encuentro privado para los miembros del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa, en el que tuvieron lugar ponencias sobre temas varios de actualidad del derecho eclesiástico.

El jueves 28 se desarrolló la sesión pública, brindando en primer lugar unas palabras de bienvenida el Presidente del CLLR (Juan G. Navarro Floria). El día estuvo dedicado al tema central del Coloquio (Religión y medios de comunicación). Las relaciones nacionales tuvieron como expositores al propio Navarro Floria (Argentina) y a Alvaro Castro Estrada (México), Carmen Domínguez (Chile), Gonzalo Flores Santana (Perú), Scott Isaacson (EEUU), Carmen Asiain (Uruguay) y Adam Kowalik, Felipe Inácio Zanchet Magalhaes, Francisco Víctor Bouissou y Aldir Guedes Soriano (Brasil). También brindaron las perspectivas de sus respectivos países los invitados especiales De La Hera y Lerner.

El viernes 29, en la sede el Instituto Superior de Derecho Canónico de Río de Janeiro se realizó la Asamblea anual del Consorcio, en la cual se aprobó lo actuado en el período precedente y se tomaron decisiones sobre las futuras actividades del Consorcio, principalmente en cuanto a la cooperación con el Consorcio Europeo, al Coloquio 2007 y a la actualización de la página web: www.libertadreligiosa.net.

Finalizada la Asamblea, y como actividad conclusiva del Coloquio, se recorrieron los principales lugares turísticos de la ciudad.

Octavio LO PRETE
Secretario del IDEC



PRESENTACIÓN EN ROMA DE DOS LIBROS DE PROFESORES DE LA FACULTAD SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

La Cátedra de Derecho Eclesiástico del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Jurisprudencia de la *Università degli Studi di Roma Tor Vergata*, junto con el *Centro di Studi Giuridici Latinoamericani dell'ISGI (Istituto di Studi Giuridici Internazionali)* y el *Istituto Italo-Latino Americano (IILA)*, con el patrocinio de la *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*, realizaron el pasado 13 de marzo en Roma una Mesa Redonda bajo el Título *Lo sviluppo degli studi canonistici in America Latina. A proposito di recenti pubblicazioni in Argentina*.

En dicha ocasión fueron presentados los libros del Pbro. Dr. Ariel D. Busso, *La fidelidad del Apóstol. Visión canónica sobre el ser y el obrar del clérigo*, Buenos Aires 2004, y del Pbro. Dr. Alejandro W. Bunge, *Las claves del Código. El Libro I del Código de Derecho Canónico*, Buenos Aires 2006.

La Mesa redonda fue presidida por el Cardenal Zenon Grocholewski, Prefecto de la Congregación para la Educación Católica, cuyas palabras reproducimos al final de esta nota. El saludo inicial lo realizó el Prof. Sandro Schipani, Director del *Centro Studi Giuridici Latinoamericani*.

Las presentaciones de los libros fueron hechas por el R. P. Dr. Damián Astigueta, SJ, Profesor de la Facultad de Derecho Canónico de la *Pontificia Università Gregoriana*, el Pbro. Dr. Eduardo Baura, Decano y Profesor de la Facultad de Derecho Canónico de la *Pontificia Università della Santa Croce*, y el Dr. Piero Antonio Bonnet, Profesor de la *Università di Teramo*.

También intervinieron con palabras de gratitud hacia los organizadores y los presentes en la Mesa Redonda los autores de los libros presentados, Pbro. Dr. Ariel D. Busso y Pbro. Dr. Alejandro W. Bunge, ambos Profesores de la Pontificia Universidad Católica de Buenos Aires.

Las conclusiones de la Mesa Redonda estuvieron a cargo del Dr. Cesare Mirabelli, Presidente de la *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*, y Profesor de la *Università di Roma Tor Vergata*.

Publicamos a continuación la intervención del Cardenal Zenon Grocholewski, Prefecto de la Congregación para la Educación Católica:

IL CONTESTO DI UNA PRODUZIONE NEL CAMPO DEL DIRITTO CANONICO

A mo di introduzione vorrei esporre, in poche parole, il contesto in cui sono nate le pubblicazioni delle quali si parlerà in questo incontro. Il mio intervento quindi rispecchia pienamente il tema generale di questa Tavola Rotonda: "Lo sviluppo degli studi canonistici in America Latina". Tale argomento, infatti, ha un respiro vasto che abbraccia il grande territorio del continente sudamericano nella prospettiva storica, ossia quella dello sviluppo. Le mie parole, pertanto, intendono allargare lo sguardo e trascendere la semplice presentazione di queste pubblicazioni come tali. D'altra parte, però, esse collocano la produzione canonistica che oggi abbiamo davanti agli occhi nel suo specifico ambiente vitale e nell'ottica evolutiva.

1. Con decreto della Congregazione per l'Educazione Cattolica del 13 novembre 1991 è stata eretta –nell'ambito della Pontificia Università Cattolica Argentina «Santa Maria de los Buenos Aires» (fondata nel 1960)– una nuova Facoltà di Diritto Canonico, denominata «Santo Toribio de Mongrovejo». Essa ha iniziato la propria attività nel 1992, cioè 15 anni fa. Con la risoluzione del Ministero della Cultura ed Educazione dell'Argentina del 24 marzo 1994 la Facoltà ha ottenuto anche il riconoscimento civile.

Anche se in quel tempo non lavoravo ancora nella menzionata Congregazione, personalmente ho avuto la gioia di contribuire alla erezione di quella Facoltà, con la quale poi sono stato in continui contatti.

Con soddisfazione, quindi, mi piace constatare il notevole dinamismo della giovane Facoltà, che fa tanti sforzi per avere una adeguata biblioteca specializzata; organizza seminari e corsi su diversi problemi di diritto canonico, invitando per tenervi conferenze noti canonisti di altre nazioni; partecipa alle diverse iniziative canonistico-pastorali nell'Argentina; tiene relazioni con i centri di studio di diritto canonico in tutto il mondo; partecipa ai simposi e congressi internazionali; i suoi professori vengono invitati a tenere conferenze nei centri di studio di altri paesi.

Fra queste attività è da annoverare la pubblicazione dal 1994 della nuova rivista di diritto canonico Anuario Argentino de Derecho Canónico, che esce una volta all'anno. In essa vengono pubblicati gli atti dei colloqui di diritto canonico, articoli, note, giurisprudenza, attualità, documenti, legislazione particolare argentina, cronaca della Facoltà e recensioni.

Oltre a questo, la Facoltà patrocina una collana di pubblicazioni. Nelle ultime pagine del libro del prof. Bunge –che fra poco sarà presentato– vengono indicati i quindici volumi di questa collana, ed inoltre altri libri pubblicati dalla Facoltà, fuori della collana.

Nell'America Latina esistono cinque centri di studi ecclesiastici di diritto canonico: tre vere Facoltà (oltre a quella in parola anche la Facoltà di Diritto Canonico eretta nel 1943 in seno alla Pontificia Università Javeriana di Santafé de Bogotá, e quella della Città del Messico eretta nel 2004) e due Istituti di Diritto Canonico aggregati ad altrettante Pontificie Università Romane (quello di Rio de Janeiro aggregato nel 1984 alla Pontificia Università Gregoriana e quello di São Paulo aggregato alla Pontificia Università Lateranense nel 2004).

Fra tutti questi centri la Facoltà di Buenos Aires appare come quella che dimostra maggiore vitalità. Penso che è da ringraziare anche il patrono scelto, cioè il Santo Toribio Alfonso de Mongrovejo (1538-1606), per il suo sostegno di intercessione e per l'incoraggiamento che offre il suo esempio. In realtà, egli è stato canonista (ha studiato il diritto canonico a Oviedo in Spagna) e poi si è dimostrato valoroso vescovo –apostolo in America Latina (in Perù), dove ha contribuito enormemente a rafforzare la disciplina ecclesiastica e allo sviluppo della vita cristiana: all'aumento delle chiese, delle scuole cattoliche e degli ospedali, alla crescita del numero degli ordini religiosi e dei conventi; nel 1591 ha fondato il primo seminario nell'America per la formazione dei sacerdoti, secondo le indicazioni del Concilio Tridentino (1545-1563); ha convocato tre sinodi provinciali (1583, 1591, 1601) e 13 sinodi diocesani; ha tre volte visitato la sua immensa arcidiocesi; ha difeso coraggiosamente le istituzioni ecclesiastiche anche davanti al re di Spagna; ecc. È morto mentre continuava la sua missione, cioè durante una visita pastorale. Quindi è stato chiamato il san Carlo Borromeo dell'America Latina. È un Patrono adatto per spronare il coraggio e il dinamismo della Facoltà di Diritto Canonico al servizio della Chiesa e dell'America Latina.

2. I volumi, che ci accingiamo a presentare, appartengono alla menzionata collana della Facoltà denominata «Santo Toribio de Mongrovejo».

Ambedue gli Autori sono già ben noti fra i canonisti a livello mondiale. Essi, del resto, fanno parte dei principali protagonisti della Facoltà fin dal suo inizio.

*Il libro del prof. Ariel David Busso, in due volumi, ha un titolo molto significativo *La fidelidad del Apóstol. Visión canónica del ser y el obrar del clérigo*, che fa intuire già dall'inizio lo spirito ecclesiale e spirituale con cui l'Autore affronta –alla luce del Codice di Diritto Canonico, delle altre disposizioni normative, del magistero della Chiesa nonché della relativa letteratura– la questione della natura del sacerdozio ministeriale, la formazione dei sacerdoti sia nel seminario che quella permanente (sono problemi che, anche *ratione muneris*, mi interessano particolarmente) nonché tutte le altre questioni che riguardano “l'essere e l'operare” dei sacerdoti e dei diaconi permanenti.*

*Anche il prof. Alejandro W. Bunge, che commenta il libro primo del Codice di Diritto Canonico, ossia le “Norme generali”, ha dato al suo elaborato un titolo significativo: *Las claves del Código*. Difatti, spesso nell'insegnamento viene data poca importanza alle “Norme generali”, mentre esse in realtà costituiscono una chiave importantissima anche per la retta attuazione di tutti gli altri libri del Codice di Diritto Canonico.*

Non intendo qui commentare questi volumi, perché lo faranno i tre validi Relatori che rappresentano altrettanti centri di studio: il Prof. Damián Astigueta della Pontificia Università Gregoriana, il Prof. Eduardo Baura, Decano della Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce, e il Prof. Antonio Bonnet, docente nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Teramo (già anche Preside di quella Facoltà) e rinomato canonista. Prenderanno parola anche i due Autori.

Da parte mia vorrei esprimere rallegramenti per i due Autori e per il giovane centro di studi canonistici che essi rappresentano, nonché un cordiale e vivo augurio che questo centro possa contribuire a rafforzare la vita cristiana e il dinamismo apostolico della Chiesa in Argentina.

RECENSIONES



BAURA, E. - CANOSA, J. (a cura di), *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Giuffrè Editore, ISBN 88-14-13212-7, Milano 2006, 521 páginas.

El presente volumen recoge los textos de once ponencias y seis comunicaciones presentadas en las Jornadas de estudio celebradas los días 30 y 31 de marzo de 2006 en la Facultad de Derecho canónico de la Pontificia Universidad *della Santa Croce*, sobre "La justicia administrativa en la Iglesia".

Las intervenciones fueron ordenadas de manera de tratar de los aspectos del derecho sustancial por una parte, y de los aspectos procesales por otra parte. Los primeros, fueron abordados por los Profesores E. Baura, H. Pree, J. Canosa e I. Zuanazzi. La parte procesal contó con las intervenciones de los Profesores J. Llobell y J. Miras, siendo también enriquecida con las contribuciones de los Profesores F. Daneels, A. Bettetini, R. Coppola, C. Gullo y G-P. Montini.

Las comunicaciones enviadas a las Jornadas tienen como autores a S. Aumenta, M. del Pozzo, A. Iaccarino, P. Malecha, J. Miñambres y J-P. Schouppe.

El volumen incluye un completísimo índice de las fuentes citadas y otro índice de los autores mencionados en los diversos trabajos.

A la hora de valorar la contribución que significa para la ciencia del Derecho canónico la publicación de estas Actas, hay que reconocer la seriedad y el rigor con que los autores trataron de las cuestiones objeto de su reflexión. Todos ellos comparten la certidumbre de que, desde el momento en que el Concilio Vaticano II subrayó la corresponsabilidad de todos los fieles en la misión única de la Iglesia, se abrió paso la convicción de la existencia de derechos y deberes fundamentales que arraigan en la específica condición de bautizado, con prescindencia de la posición funcional que cada uno pudiera ocupar en el cuerpo eclesial.

No sorprendió, por tanto que, sobre la base de las enseñanzas conciliares, el Sínodo de los Obispos, al establecer en 1967 los principios que debían presidir los trabajos de reforma de la legislación de la Iglesia, mencionara entre ellos la necesidad de determinar con exactitud los derechos de los fieles que se fundan en la igualdad fundamental de todos los miembros del cuerpo eclesial, junto con la de asegurar la tutela de su ejercicio legítimo. El objetivo explícitamente señalado en el principio 6º era el de manifestar de

modo expreso el sentido de servicio que, en la Iglesia, tiene la potestad¹ y “que se eliminen los abusos”². A esos efectos, los Padres sinodales sostuvieron también la necesidad de establecer o, en su caso, de renovar las normas requeridas para la tramitación de los recursos administrativos y la administración de justicia. La mención genérica de la “administración de justicia” en este contexto apuntaba claramente al establecimiento de una jurisdicción contencioso-administrativa, lo que poco tiempo después fue hecho realidad mediante las oportunas disposiciones de Pablo VI, a través de la Sección Segunda del Tribunal de la Signatura Apostólica.

Pero el principio 7º también reclamaba como condición de eficacia que se distinguieran con claridad las distintas funciones de la potestad eclesiástica y que se determinaran a qué órganos corresponde ejercer cada una de esas funciones. Esto último no alcanzó hasta ahora un completo desarrollo, y la ausencia de dicha clara distinción no deja de hacerse notar: es una de las observaciones que formula el Prof. E. Baura en su intervención introductoria, con la que efectúa un análisis general del sistema canónico de justicia administrativa.

Es obvio que el reconocimiento de derechos fundamentales de los fieles *in Ecclesia* abrió amplias y novedosas perspectivas para la actividad evangelizadora. Sin embargo, como bien advirtieron los Padres sinodales de 1967, en la medida en que dicho reconocimiento se limitara a una mera enunciación de los derechos, no estaría ciertamente garantizada su vigencia efectiva, que acabaría dependiendo de la discrecional prudencia del titular de la potestad, o aun de su eventual arbitrio.

La atribución de competencia contencioso-administrativa a la Signatura, para que pudieran ser examinadas judicialmente las decisiones administrativas emanadas de los Dicasterios de la Curia Romana o aprobadas por ellos constituyó, sin duda alguna, un paso importante para hacer efectiva la tutela de los derechos de los fieles. Y, si bien el examen de la Signatura se limita a verificar si se produjeron errores *in procedendo* o *in decernendo* por parte de la autoridad ejecutiva, la decisión de Juan Pablo II de sumarle fa-

1. Cf. CONCILIO VATICANO II, Const. Dogm. *Lumen Gentium*, *Nota explicativa previa*.

2. Los diez principios están recogidos en el *Prefacio* del Código de Derecho canónico actualmente en vigencia, promulgado por el Papa JUAN PABLO II con la Const. Ap. *Sacrae Disciplinae Leges*, el 25 de enero de 1983.

cultades en orden a la reparación de daños³, implicó necesariamente llevar al Supremo Tribunal a abordar la cuestión sustancial o de fondo⁴.

A pesar de las buenas intenciones, de las normas puestas en vigencia y de los aportes de la jurisprudencia acumulada por la Sección Segunda de la Signatura, bastantes cuestiones siguen abiertas y concitan la atención de los especialistas. Muchas de esas cuestiones fueron abordadas en las Jornadas de marzo de 2006 en la *Santa Croce*.

Entre ellas, los expositores coinciden en que la publicación oficial y completa de las sentencias del Supremo Tribunal, con la razonable omisión de aquellos datos que pudieran ser sensibles, constituiría un valioso elemento tanto para los fieles cuanto para la autoridad administrativa, al efecto de evitar errores en la actuación respectiva.

En su meduloso estudio acerca del efecto suspensivo en el proceso contencioso-administrativo, el Prof. R. Coppola, a la vez que deplora la ausencia de una publicación orgánica de la jurisprudencia, llega a aventurar que, en su estimación, la insuficiente divulgación de sus decisiones convierte a la *Sectio Altera* en “*una ciudadela no fácilmente penetrable*”.

Las relaciones entre la jurisprudencia de la Signatura y la *praxis* administrativa fueron el objeto de estudio del Prof. J. Canosa, en una ponencia que recibe su complemento en las exposiciones de F. Daneels y P. Malecha⁵. El primero proporcionó una visión panorámica de casos singulares resueltos, para subrayar como conclusión la importancia de tener presente no sólo el ideal teórico sino también lo que ocurre en la práctica con el fin de mejorar la tutela de los derechos de los fieles: en efecto, sostiene, “*la más bella teoría vale poco o nada si no se hace realidad. No es suficiente que el derecho sea bello;*

3. Const. Ap. *Pastor Bonus*: Art. 123. § 1. Además conoce de los recursos, interpuestos en el plazo perentorio de treinta días útiles, contra actos administrativos singulares emitidos por los Dicasterios de la Curia Romana o aprobados por ellos, siempre que se pretenda que el acto impugnado violó alguna ley en el procedimiento o en la decisión. § 2. En estos casos, además del juicio acerca de la ilegitimidad, puede entrar también a conocer, si el recurrente lo pidiere, sobre la reparación de los daños causados con el acto ilegítimo. § 3. Conoce también de otras controversias administrativas que le sean remitidas por el Romano Pontífice o por los Dicasterios de la Curia Romana, así como de los conflictos de competencia entre los Dicasterios.

4. Cf. SUPREMO TRIBUNAL DE LA SIGNATURA APOSTÓLICA, Sentencia *coram* Ratzinger, Romana, 27 de octubre de 1984, *Dimissionis a munere docendi*, en *Il Diritto Ecclesiastico* 96/2 (1985), págs. 260-270.

5. Respectivamente Promotor de *Justicia* y Canciller f.f., en el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica.

debe ser también eficaz". P. Malecha, por su parte, consignó un resumen de la actividad contencioso-administrativa de la Signatura en el año 2005.

Los problemas planteados por la perentoriedad de los términos para la presentación de los recursos administrativos y de las demandas ante la Signatura están presentes en varias de las intervenciones. Subrayan que la Signatura carece de facultades para dispensar de los plazos fatales y, por eso, muchas de las causas introducidas ante esa sede son rechazadas *in limine* o en la primera fase de la discusión, sea por falta de presupuestos formales, sea por extemporánea⁶. Esta realidad pone de relieve dos factores: por un lado la ignorancia que existe en los fieles acerca de los términos de procedimiento y procesales y, por tanto, de los modos cómo pueden solicitar de los órganos competentes la tutela de sus situaciones jurídicas subjetivas; por otro lado, la incidencia que tiene la efectiva lejanía –no sólo geográfica, sino también lingüística, económica y psicológica– de Roma para la mayor parte de los católicos del mundo.

En el nivel local, hay que admitir que, en muchos casos, el interesado suele ser sorprendido por el acto administrativo a impugnar, que tiene a menudo como autor al propio Ordinario o Superior religioso. Esta circunstancia hace más que comprensible, como apunta S. Aumenta, que desde el punto de vista psicológico esa persona deje pasar algún tiempo antes de atinar a informarse acerca de qué puede hacer en perspectiva jurídica. Además, agrega con agudeza en su intervención, los canonistas no suelen abundar fuera de Roma, a punto tal que muchas diócesis del mundo cuentan apenas con uno... si lo tienen: y quizá se trata del mismo vicario general o canciller de la Curia a quien el obispo confió la redacción del decreto correspondiente.

J. Miñambres recuerda a este propósito que, a menudo, los actos administrativos sujetos a impugnación no revisten una forma que haga fácilmente identificable su verdadera naturaleza, sino que se contienen en una simple carta, en unos consejos escritos, en la expresión de buenos deseos acerca de una amigable y pacífica resolución del diferendo, etc. En este mismo sentido se expresa J. Miras, al sugerir que la ausencia de algunos elementos formales del acto no ha de impedir su impugnación, en la medida en que resulten afectados de algún modo el bien público eclesial o las situaciones jurídicas subjetivas de los fieles.

6. Así lo reconocía quien fue durante muchos años Secretario de Supremo Tribunal, hoy Card. Z. GROCHOLEWSKI en "*La Giustizia Amministrativa presso la Segnatura Apostolica*", en *Ius Ecclesiae* 4 (1992) 21.

A. Bettetini no omite llamar la atención sobre la ausencia, entre las normas generales, de una análoga a la del can. 700 que, bajo sanción de nulidad, obligue a la autoridad administrativa a indicar los modos de impugnar el acto en el mismo texto de la disposición dictada.

No puede sorprender que, en un encuentro como éste al que hacemos referencia, haya estado nuevamente sobre el tapete la eventualidad de la instauración de una instancia contencioso-administrativa en el nivel de las iglesias particulares y la historia de los proyectos que se prepararon en el pasado teniendo en vista tal objetivo. La ponencia de I. Zuanazzi constituye una rigurosa investigación histórica y hace patente que no está dicha la última palabra al respecto. La cuestión también está presente entre las conclusiones de la ponencia de J. Llobell, quien no duda en afirmar que la *tempestividad* o racionalidad operativa del sistema judicial a la que aludió Benedicto XVI en su *Discurso* del 28 de enero de 2006 a la Rota Romana, parece exigir de manera ineludible la proximidad de los órganos jurisdiccionales a los fieles y, por consiguiente, admitir la posibilidad de establecerlos en el nivel de las Conferencias de Obispos que lo estimen oportuno.

El mismo Prof. Llobell recuerda que el derecho fundamental de los fieles al debido proceso⁷ está muy relacionado con la estabilidad del oficio judicial. En este sentido, se puede mencionar como referencia ejemplar la condición del oficio de los prelados de la Rota Romana, que permanecen en sus funciones hasta la edad de 75 años. A esto se podría agregar el principio del can. 1420 § 5, cuando dispone que el Vicario judicial, al contrario de lo establecido para los demás cargos de la curia diocesana, no cesa en su oficio al quedar vacante la diócesis, si bien necesita de la confirmación por parte del nuevo Pastor. En cambio, la integración de tribunales por jueces designados por períodos breves, o aun *ad hoc*, no parece apuntar a alcanzar una faceta esencial del justo proceso, como es la independencia del órgano judicial con respecto al titular de las funciones ejecutivas.

Otros aspectos que fueron abordados en las Jornadas estuvieron relacionados con la responsabilidad jurídica de la administración eclesiástica, las relaciones entre responsabilidad e imputabilidad, y las que existen entre responsabilidad y competencia. Estos temas constituyen la exposición del Prof. H. Pree, quien asimismo examina los sujetos de dicha responsabilidad y las circunstancias que la generan. No faltaron las advertencias de algunos

7. Cf. can. 221 § 2.

ponentes acerca de que no está aún convenientemente resuelta la cuestión relativa a la eventual impugnación judicial ante la Sección Segunda de la Signatura de los actos administrativos emanados de la misma Signatura a través de la Sección Primera.

También recibió atención el hecho de que el proceso contencioso-administrativo está hoy día limitado al examen de los actos administrativos singulares emitidos por los Dicasterios de la Curia Romana o aprobados por ellos⁸. A este propósito, no debería perderse de vista que, con frecuencia, los derechos de los fieles no son vulnerados tanto por actos administrativos singulares⁹ cuanto por omisiones en el ejercicio de la autoridad, ya sea al permitir violaciones a las normas vigentes por parte de quienes, en un nivel inferior, deben cumplirlas, ya sea al no ejercer la facultad normativa en las materias en que ésta es necesaria para la efectiva vigencia de los derechos fundamentales de los fieles. Para este tipo de supuestos, la legislación no prevé hasta el momento un sistema de tutela eficaz, fuera de la posibilidad de denunciar los hechos a la autoridad eclesiástica competente¹⁰.

Desde este punto de vista, la comunicación de A. Iaccarino, con sus referencias a la necesaria tutela eficaz de la *communio* y del bien común, y a la posibilidad de extender la jurisdicción contencioso-administrativa a la protección de los hoy día denominados “intereses difusos” de la comunidad eclesial, resulta a todas luces muy sugerente.

8. Cf. *Pastor Bonus* art. 123 § 1. Aun así, no de todos, en virtud de la excepción otorgada a favor de la Congregación para la Doctrina de la Fe el 7 de febrero de 2003, de sanar las actuaciones de tribunales inferiores si éstos, con mandato de la Congregación o a tenor del art. 13 de M. P. *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*, hubieran violado leyes procesales; y también la que le fue otorgada al mismo Dicasterio el 14 de febrero de 2003, en virtud de la cual, en los supuestos previstos por dicho M. P., todo recurso interpuesto a norma del art. 135 del R.G.C.R. contra las decisiones de la C.D.F., sea remitidos para su examen a la misma C.D.F. (*feria IV*) que decidirá tanto sobre el mérito cuanto sobre la legitimidad, con exclusión de cualquier ulterior recurso ante la Signatura Apostólica.

9. En cuanto a los actos administrativos-norma, pero exclusivamente para los emitidos en el nivel particular o local, el art. 158 de la Const. Ap. *Pastor Bonus* permite solicitar del Consejo Pontificio para los Textos Legislativos una declaración de congruencia o no con la legislación universal. Cf. nuestra opinión en *El art. 158 de la Const. Apost. Pastor Bonus (La competencia del Pontificio Consejo para los Textos Legislativos para examinar la concordancia entre normas particulares y la legislación universal)*, en AADC 11 (2004) 379-394. Fuera de lo apuntado, no existe un mecanismo canónico de control de legalidad de los actos normativos de los órganos de la Administración eclesiástica (BAURA).

10. Cf., por ejemplo, CONGREGACIÓN PARA EL CULTO DIVINO Y LA DISCIPLINA DE LOS SACRAMENTOS, Instrucción *Redemptionis sacramentum*, n. 184.

Entre las comunicaciones, la de J-P. Schouppe constituye una originalidad. El profesor belga se pregunta si es posible establecer comisiones de ética administrativa y en qué condiciones ello podría hacerse efectivo. El objetivo sería poner a disposición de los Ordinarios un mecanismo de investigación formal, en los casos en que viniera a su conocimiento la existencia de una infracción deontológica o disciplinar susceptible de provocar una disfunción en el servicio público eclesial. Toma como antecedente de interés la existencia de la *Comisión disciplinar de la Curia Romana* y sugiere la eventual conveniencia de elaborar códigos de ética eclesiales (no sólo eclesiásticos) en materia administrativa o pastoral. El texto examina los argumentos a favor y en contra, trayendo a colación algunos estudios y experiencias de Bélgica y los Países Bajos, sin arribar a una conclusión definitiva sino dejando abierta la posibilidad de un debate sobre la cuestión.

Lo que hasta aquí fue apuntado no pretendió agotar el elenco de temas y argumentos expuestos y sometidos a debate, incluidos en los textos comentados. Habría que detenerse en el concepto de *interés legítimo* de la doctrina italiana y su aplicabilidad o no en el Derecho canónico (M. del Pozzo y J. Llobell), en el objeto del recurso y en el silencio administrativo (J. Miras), en los medios de prueba admisibles (C. Gullo) y en el derecho a conocer las pruebas (J. Llobell), en la ejecución de las sentencias de la Signatura (G-P. Montini).

Baste, sin embargo, lo dicho para comprobar que tenemos a nuestra disposición un volumen rico en contenido que, además, pone de relieve el evidente amor a la Iglesia de quienes han contribuido a su publicación. Expresión significativa de ello son las propuestas *de lege ferenda* que hacen la mayoría de los autores y también la reveladora y sugerente mención de unas palabras de Juan Pablo II —de venerada e inolvidable memoria— tomadas de su *Discurso* a la Rota Romana del 17 de febrero de 1979 (n. 2), con las que los editores abren sus páginas: “El cometido de la Iglesia, y su mérito histórico de proclamar y defender en todo tiempo y lugar los derechos fundamentales del hombre, no la exime —más aún, la obliga— a ser ante el mundo un *speculum iustitiae*”¹¹.

Hugo A. VON USTINOV

11. AAS 71 (1979) 423. El mismo Sumo Pontífice recordó nuevamente esta afirmación suya diez años más tarde, en su *Discurso*.

BUNGE, Alejandro W., *Las claves del Código. El Libro I del Código de Derecho Canónico*, Editorial San Benito, Colección Facultad de Derecho Canónico N° 15 (Universidad Católica Argentina), ISBN: 978-987-1177-45-5, Buenos Aires 2006, 380 páginas.

Quince son los años de fecunda experiencia docente y bastantes más los de intensa práctica pastoral volcados por el Prof. Bunge en este Manual de Normas Generales, que se convierte en un importante aporte a los estudios del Derecho de la Iglesia para el lector de lengua castellana. Porque, como su Autor lo indica en forma expresa, los primeros destinatarios de su obra son los estudiantes de Derecho canónico. No son, sin embargo, ellos los únicos a quienes está dirigido su texto. También los agentes judiciales y oficiales de curias, junto con todos aquellos –fieles católicos o no– que se propongan conocer el sistema jurídico de la Iglesia encontrarán en sus páginas valiosas respuestas a sus inquietudes.

Todos ellos podrán comprobar cómo la aptitud didáctica del Autor se pone de manifiesto en la preocupación sistemática de no introducir un concepto nuevo en el texto sin explicar antes su sentido. Debemos destacar –y lo agradecerán sin duda los estudiantes– el empeño que el Prof. Bunge ha puesto en proporcionar un sinnúmero de ejemplos prácticos referidos a los diversos aspectos de las normas y de su aplicación concreta. Sin embargo, dichas explicaciones –hasta cierto punto marginales– no llegan a interrumpir el hilo de la exposición, porque están situadas, o bien en el texto, o bien en nota al pie de página según el caso, de tal manera de evitar ese posible inconveniente.

Muy atinada nos ha parecido la decisión de transcribir en lengua latina los cánones del Libro I, en nota a pie de página. No solamente por tratarse de la lengua oficial del Código, sino también porque es bien conocido que las traducciones “oficiales” en diversas lenguas modernas no siempre han recogido con toda precisión el texto original.

En el desarrollo de los textos, se puede apreciar una explícita opción del Autor por el método exegético, de manera que se van recorriendo los cánones según el orden en que los presenta el texto normativo. Desde el punto de vista del aprendizaje inicial, es sin duda una opción que facilita la comprensión al estudiante de bachillerato o de licenciatura. Sin embargo, el Prof. Bunge no deja de recurrir asimismo al método sistemático, siempre que estima necesario o conveniente situar conceptualmente las instituciones

en el contexto doctrinal de la disciplina. Como es natural, al hacerse eco de la invitación formulada en el n. 16 del Decreto *Optatam Totius* del Concilio Vaticano II, no omite tampoco referir el contenido de su exposición al misterio de la Iglesia: de ese modo procura explicar los fundamentos de las normas legales a la luz de las enseñanzas conciliares y, en particular, de las normas del Derecho divino.

Un capítulo preliminar, está constituido por tres introducciones: la primera al Derecho de la Iglesia, la segunda al Código de Derecho Canónico y la tercera al Libro I. En esas breves introducciones, el texto proporciona las primeras "claves": la necesidad, la naturaleza y el papel del Derecho en la Iglesia. A la vez, nos ofrece noticia de los principios que informan y de los elementos que componen el ordenamiento jurídico eclesial. También hace una corta historia de la codificación canónica y presenta las diferencias entre la sistemática del Código de 1917 y la del Código de 1983, deteniéndose en lo que estima ser las peculiaridades más relevantes de este último. Finalmente nos introduce al Libro I, con un apartado sobre su justificación en la sistemática del Código y el contenido de sus 11 títulos, precedidos por los seis cánones preliminares.

A continuación, el Autor pasa a exponer y comentar los cánones. A ello dedica los restantes quince capítulos, que reúnen todas las instituciones del Libro I. El capítulo II presenta los seis primeros cánones, que indican cómo se pasa de la vigencia de la legislación anterior a la del Código. El capítulo III está dedicado a las leyes eclesiásticas. Aquí vienen expuestas tanto la naturaleza de la ley, la condición de los legisladores, los destinatarios de las leyes, las condiciones de su vigencia y de su aplicación, así como también los diversos tipos de normas legales canónicas.

El tratamiento de las costumbres es el objeto del capítulo IV. La costumbre canónica es una importante fuente del Derecho en la vida de la Iglesia pero, a la vez, presenta algunas dificultades de percepción. El Prof. Bunge suministra una explicación muy accesible de su naturaleza y características, de las condiciones intrínsecas y temporales de su validez jurídica, del papel que cumplen en la interpretación de las leyes y de los modos en que pueden ser interpretadas las costumbres mismas.

Los capítulos V a VIII tratan de las decisiones jurídicas que emanan de la potestad administrativa. Por una parte, los actos normativos: decretos generales ejecutivos e instrucciones; por otra parte, los actos administrativos singulares: decretos, preceptos y rescriptos. En todos estos casos, el lec-

tor encuentra el detalle de sus elementos constitutivos y las condiciones de su validez y de su vigencia.

Los estatutos y los reglamentos constituyen la materia del capítulo IX. El Autor advierte, sin embargo que, si bien de estas instituciones tratan los cánones 94 y 95, la cuestión fue abordada por el Legislador, con mayor detalle, en el Libro II del Código, en relación con las asociaciones de fieles.

La condición canónica de las personas físicas y la de las personas jurídicas son la materia de los capítulos X y XI. El Prof. Bunge se detiene ampliamente en el comentario al canon 96, con el objetivo de que resulte patente que el concepto de persona empleado en esa norma legal no limita los derechos que en la Iglesia se reconocen a toda persona humana, por el sólo hecho de serlo.

El capítulo XII, relativo a los actos jurídicos, puede ser entendido como una introducción al capítulo siguiente, en el que el Autor expone, con máximo detalle y precisión, la naturaleza y los modos de ejercicio de la potestad de régimen, con todas las particularidades que ésta tiene en la Iglesia.

Los oficios eclesiásticos dan lugar al extenso capítulo XIV, que abarca los 51 cánones de esa materia. Además de la exposición de la normativa que rige los oficios, en esta parte de la obra resultan de particular interés para el lector las precisiones efectuadas acerca de la naturaleza y origen del oficio eclesiástico y las vinculadas al concepto mismo de oficio.

Por último, los capítulos XV y XVI abordan dos cuestiones complementarias: en primer lugar las relativas a la institución de la prescripción, con sus peculiaridades canónicas y los límites de la remisión al ordenamiento jurídico secular; en segundo lugar, el modo cómo se realiza el cómputo del tiempo para plazos y términos.

En el título de cada uno de los apartados va indicado el canon correspondiente, lo cual facilita la consulta cuando se desea buscar el comentario a una norma determinada. Sin embargo, como es obvio, el Prof. Bunge no se limita a transcribir los textos legales y exponer el significado de su contenido, sino que al explicar la naturaleza de la institución de que se trata y los principios que informan la norma sancionada, lo hace con oportunas referencias a sus fuentes y a la intención del Legislador. No faltan, cuando es el caso, las menciones a las normas equivalentes en el Código de Cánones de las Iglesias Orientales, sancionado en 1990.

Una feliz opción metodológica lleva a que los capítulos, las clasificaciones y divisiones estén expuestas con una diagramación muy cuidada que

facilita la lectura y la comprensión. Se puede decir que, en muchas de las materias abordadas, con un solo "golpe de vista" se puede percibir el orden de los conceptos. Es ésta una de las características que distingue a la obra.

El cuerpo del trabajo está precedido de un completo índice de abreviaturas y siglas, y completado con una amplia bibliografía. Merece ser destacada la prolijidad de la edición.

No es superfluo señalar que, desde hace tiempo, el Prof. Bunge tiene también a su cargo la enseñanza de la asignatura Metodología de la Investigación. Su familiaridad con la metodología jurídico-canónica y su radical formación en el campo de la ingeniería no son ajenas al hecho de que este manual de Normas Generales este revestido de un orden expositivo, de una claridad conceptual y de una sencillez gramatical y sintáctica que lo convertirán, sin duda alguna, en un excelente instrumento de enseñanza y de aprendizaje.

Hugo A. VON USTINOV

CONSORCIO LATINOAMERICANO DE LIBERTAD RELIGIOSA, *Actualidad y retos del Derecho eclesiástico del Estado en Latinoamérica. Actas del Vº Coloquio del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa, México, D.F. 17-19 de noviembre de 2005, Ed. Imagen y Arte Gráfica S.A. de C.V. México D.F. 2005, 320 páginas.*

El tratamiento del factor religioso por parte del ordenamiento jurídico secular ha sido una constante en todas las culturas y en todos los períodos de la historia de los pueblos. A menudo han sido las tradiciones y las costumbres las que proporcionaron las pautas a seguir y, cuando eso no ocurrió, por lo general se produjeron conflictos cuya resolución rara vez fue pacífica.

Hasta etapas históricas relativamente recientes, era frecuente comprobar que la identidad religiosa de un pueblo constituía el factor aglutinante que lo legitimaba como entidad soberana. Si bien en nuestros días es éste un dato que se ha ido modificando, podemos constatar, que en buena parte del mundo sigue vigente el principio de la unidad nacional alrededor de una convicción religiosa ya predominante, ya dominante o, aun, excluyente.

Por lo que se refiere al mundo llamado, con o sin acierto, *occidental*, se verifica en cambio una creciente pluralidad cultural acompañada, las más de las veces, de la diversidad religiosa. Esta diversidad proviene de la presencia concurrente de grupos de población importantes que, o bien profesan creencias diferenciadas, o bien se abstienen de reconocerse vinculados con –o por– alguna confesión o creencia religiosa.

No fue éste el motivo, sin embargo, que llevó a los Padres del Concilio Vaticano II a redactar la Declaración *Dignitatis Humanae* y la Declaración *Nostra Aetate*. Sino que dichas declaraciones conciliares constituyen la natural consecuencia de una creciente apreciación de la intrínseca dignidad de la persona humana, en un proceso que tiene expresiones históricas cada vez más contundentes hasta llegar a los tiempos actuales, a partir del momento mismo en que Israel supo que el ser humano fue creado por Dios a Su imagen.

Con ocasión de su viaje apostólico a Turquía, en noviembre de 2006, decía el Papa Benedicto XVI, a propósito del derecho a la libertad religiosa: “Por una parte, es necesario redescubrir la realidad de Dios y la importancia pública de la fe religiosa y, por otra, garantizar que la expresión de esa fe sea libre, sin degeneraciones fundamentalistas, capaz de rechazar decididamente cualquier forma de violencia” (*L'Oss. Rom.* ed. esp. 8-dic-2006, pág. 12). Reafirmaba también el Santo Padre que “la distinción entre la esfera civil y la religiosa constituye un valor, y que el Estado debe garantizar al ciudadano y a las comunidades religiosas la efectiva libertad de culto” (*ibid.*).

No parece aventurado afirmar, por tanto, que la calidad de un ordenamiento jurídico civil respetuoso de los derechos fundamentales de la persona humana se puede medir por el modo cómo son promovidos y tutelados el derecho básico y primario a la vida, el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad religiosa.

Hace algunos años, por iniciativa de académicos de varios países de América Latina, quedó constituido el *Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa*, con la finalidad de promover la efectiva vigencia de este derecho de libertad. En sucesivos encuentros, se procuró un mayor intercambio de conocimientos y de información entre quienes están dedicados al estudio de las cuestiones vinculadas con el tratamiento legislativo y reglamentario del factor religioso, y se analizaron las particularidades existentes en cada nación, con el objetivo cierto de promover una tutela cada vez más eficaz de este derecho fundamental. A la vez, se intensificó el trato personal

entre los participantes, lo que dio lugar al fecundo establecimiento de lazos de amistad y de cooperación académica.

En noviembre de 2005, el Vº *Coloquio* tuvo lugar en la ciudad de México, y su *Actas* vieron la luz casi de inmediato, en la edición a la que nos referimos. El volumen comprende dieciocho ponencias que abarcan temas variados, como es habitual en este tipo de publicaciones.

Seis de los trabajos abordan el derecho a la libertad religiosa en el más amplio contexto de Derecho eclesiástico del Estado: “Princípios de relações entre a autoridade civil e eclesiastica: relações Estado-Igreja em particular na legislação brasileira” (Adam Kowalik); “Derechos humanos y libertad religiosa” (Valeria K. López, Chile); “Relaciones Iglesia y Estado: una perspectiva evolutiva desde el derecho chileno del siglo XX” (María Elena Pimstein Scroggie); “Fuentes del Derecho eclesiástico del Estado mexicano” (Eduardo Macías Santos); Expectativas del Derecho eclesiástico del Estado (Carlos Valderrama Adriansen, Perú); y “El gran desafío del Derecho eclesiástico en el Uruguay: su existencia misma como rama del Derecho” (Carmen Asiain Pereira).

Otra serie de seis ponencias tiene como tema central el reconocimiento de las iglesias, comunidades y entidades religiosas, por parte del ordenamiento civil del Estado. El Prof. Juan Navarro Floria hace una presentación teórica de la materia. En esa perspectiva, se refiere a los sujetos –activo y pasivo– de dicho reconocimiento, su contenido y la forma que debe revestir; trata del caso específico de la Iglesia católica y lo compara con los de otras confesiones y comunidades religiosas. La metodología de la exposición, planteada en forma de interrogantes, resulta sugerente y abre atractivos horizontes de reflexión.

Otros expositores se refieren la cuestión tal como se presenta en diversos países: en la Argentina (Norberto Padilla), en Chile (Ana María Celis B.), en México (Álvaro Castro Estrada), en el Perú (José Antonio Calvi del Risco). La sexta ponencia acerca de este argumento fue presentada por un profesor invitado, de los Estados Unidos: Scott E. Isaacson, J.D.

Un interesante estudio de la historia constitucional mexicana es el aporte del Prof. Raúl González Schmal titulado “Mutación y reforma de la constitución de 1917 en materia religiosa”, que incluye referencias certeras al período trágico iniciado con la sanción de las leyes antirreligiosas del primer cuarto del siglo XX, y extiende la exposición hasta las modificaciones que se efectuaron en los textos constitucionales de 1992.

Tres estudios se refieren a la relación de la libertad religiosa con el sistema educativo de gestión estatal. Uno de ellos, firmado por Gary Doxey aborda al cuestión en términos generales acerca de los principios aplicables, en el derecho comparado. Se trata de una perspectiva, por así decir, ecléctica, de la que está ausente la mención a un elemento esencial, cual es la prioridad natural de los padres de familia para determinar el contenido de la educación de sus hijos en materia religiosa. Los restantes son estudios particularizados: “La libertad en materia de enseñanza religiosa en Chile: un apunte general con especial referencia a temas de responsabilidad civil” (Carmen Domínguez H.); y “La educación pública frente a la libertad religiosa: argumentos sobre la naturaleza y el propósito de la educación religiosa en la educación pública” (Jeffrey M. Jones J., México).

Norberto Padilla (Argentina) presentó también un trabajo sobre “Tolerancia y minorías religiosas”, en el que examina con solvencia los conceptos de tolerancia y de libertad religiosa, y menciona en concreto algunas situaciones de tensión que se presentan efectivamente hoy día en el mundo. Entre estas últimas, evoca con agudeza la aparición en Occidente de un secularismo agresivo el cual, a la vez que enarbola el estandarte de la *tolerancia*, en realidad lesiona de manera sustancial el derecho de libertad religiosa con su pretensión de excluir toda presencia del factor religioso del ámbito público. Su análisis coincide con lo que afirma el Romano Pontífice a este propósito: que la libertad religiosa de los ciudadanos no sólo se encuentra quebrantada donde se constatan episodios o programas de persecución, sino también donde es fomentado o, al menos, tolerado el “escarnio cultural sistemático con respecto a las creencias religiosas” (S.S. Benedicto XVI, *Mensaje para la Jornada mundial de la paz 2007*, n.5).

Finalmente, hay que mencionar el estudio de un curioso caso presentado por Pedro Segovia Nuñez: “Tolerancia y grupos minoritarios: una aproximación del conflicto de San Nicolás, Municipio de Ixmiquilpan, Estado de Hidalgo, México”, con la historia religiosa y los avatares del grupo *Hñahñu*, un pueblo originario americano.

Podemos apreciar que, si bien no existen estudios sobre la totalidad de los países de la América Latina, la muestra es bastante amplia. Como es obvio, no se trata de un manual pero estas *Actas del Vº Coloquio del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa* tienen la virtud de poner al alcance del lector una aproximación a normas legislativas y a realidades fácticas que no siempre pueden ser tenidas en cuenta, por las dificultades para

acceder a las fuentes. Se trata, sin duda alguna, de un volumen que habrá de interesar a los estudiosos y que merece encontrar su lugar en las bibliotecas especializadas.

Hugo A. VON USTINOV

DELLAFERRERA, N. - MARTINI, M., *Temática de las constituciones sinodales indianas*, Arquidiócesis de la Plata, Buenos Aires 2002, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.

Por mucho tiempo, la legislación sinodal posterior a la Edad Media ha sido considerada como una fuente histórica de menor gravitación —y, de hecho, una vez conformado el Derecho Canónico clásico, era muy poco probable que una constitución sinodal fuera a convertirse en Derecho Canónico universal como de hecho ocurrió con algunos *capitularia* de la época carolingia. Sin embargo, proyectos de edición de textos sinodales como el *Synodicon Hispanum*, dirigido por Antonio García y García han demostrado la extraordinaria riqueza de la legislación sinodal como fuente histórica. En los últimos años historiadores han descubierto la legislación sinodal como una valiosísima fuente para la historiografía cultural y regional —y también para la historia del derecho (véase en este contexto, por ejemplo, P. Erdö, *Große Synodaltbücher Mitteleuropäischer Kirchenprovinzen*, Bulletin of Medieval Canon Law, N.S. 25 (2002-2003), 15-39; J. Helmuth, *Partikularsynoden und Synodalstatuten des späteren Mittelalters im europäischen Vergleich*, en M. Borgolte (comp.), *Das europäische Mittelalter im Spannungsbogen des Vergleichs*, Berlín 2001, págs.123-161).

Si de esta forma la legislación sinodal cobra mayor relevancia en la historiografía europea, aún más justificado resulta el creciente interés por la legislación sinodal indiana. La publicación y la edición de algunos sínodos americanos (con la obra pionera para América del Sur de José M. Arancibia y Nelson C. Dellaferrera, *Los Sínodos del Antiguo Tucumán*, Buenos Aires 1978), ha puesto de relieve la riqueza de la información contenida en ellas. Los sínodos indianos constituyen una de las principales fuentes para conocer el derecho local y entender la implementación e inculturación de la normativa universal postridentina.

Los investigadores interesados en aprovechar esta fuente cuentan ahora con una nueva herramienta valiosísima: un índice temático, publicado por la historiadora Mónica P. Martini –fallecida en 2004– y el canonista Pbro. Dr. Nelson C. Dellaferrera. Se trata del primer tomo de un ambicioso proyecto, iniciándose con las constituciones sinodales en el territorio que, desde 1609, abarcó la jurisdicción de la Arquidiócesis de Charcas. Ella comprendía la diócesis de Asunción (erigida en 1547); la diócesis de Charcas (1551, en 1605 dividida en tres: Charcas, La Paz y Santa Cruz de la Sierra); la diócesis de Tucumán (1570); y, cuando en 1609 Charcas fue elevada al rango de Metropolitana, de los obispados de Asunción, Tucumán, La Paz y Santa Cruz de la Sierra, a los cuales se agregó, en 1622, la diócesis de Buenos Aires.

Dentro de este territorio se llevaron a cabo por lo menos 20 sínodos, de los cuales los autores han podido incorporar textos íntegros o parciales de 12 de ellos: de los sínodos de Asunción de 1603 y 1631; Buenos Aires de 1655; Charcas (Plata) 1620, 1628, 1773; la Paz 1638, 1738; Tucumán 1597, 1606, 1607, 1700. En base de estos 12 textos, los autores han confeccionado un índice temático, que abarca una amplia gama de temas –desde “Abstinenencias” hasta “Viudas” y “Yanaconas”, remitiendo al lector a las constituciones sinodales pertinentes. En base a esto, y ayudado por una concisa introducción a las fuentes sinodales y un Glosario, el investigador puede acudir directamente a los textos sinodales que contengan la información que él necesite –textos no siempre de fácil acceso, debido al hecho que son escasas las publicaciones y ediciones de sínodos latinoamericanos, y faltando los textos de muchos de los 100 sínodos conocidos durante la época colonial. Aún más meritorio es entonces el generoso servicio que los autores han prestado a la comunidad científica con la laboriosa confección de este índice temático.

Thomas DUVE

HERVADA, J., *Vetera et nova. Cuestiones de Derecho Canónico y afines (1958-2004)*, Segunda edición remodelada, Navarra Gráfica Ediciones, ISBN 84-89561-52-4, Pamplona 2005, 772 páginas.

El año 1991 había conocido la primera edición de esta obra, que procuró recoger buena parte de escritos significativos de los primeros treinta años de actividad académica del Autor, dispersos hasta entonces en una pluralidad de publicaciones periódicas y volúmenes. En realidad, la presente edición –a quince años de la primera– no constituye una *reedición* en sentido estricto. En efecto, el Autor ha preferido suprimir los trabajos relativos al matrimonio canónico, que fueron reunidos tiempo atrás en el volumen titulado *Una Caro, escritos sobre el matrimonio* (Pamplona, 2000). También fueron suprimidos algunos artículos que tuvieron relevancia en circunstancias particulares, ya superadas por el devenir histórico, de modo que, de los 46 trabajos de la edición de 1991, sólo 32 ven la luz en la actual. Tres temas de derecho matrimonial, sin embargo, han sido incluidos en la presente oportunidad: *El matrimonio in facto esse: su estructura jurídica* (1961), *La ordinatio ad fines en el matrimonio canónico* (1963) y *Reelección sobre la esencia del matrimonio y el consentimiento matrimonial* (1984).

En cambio, tres artículos posteriores a la edición de 1991 constituyen la novedad: Significado actual del principio de territorialidad (1992), La dignidad y la libertad de los hijos de Dios (1994) y El significado original del término *praelatus* (2003).

Característico de la obra científica del Profesor Hervada ha sido y es el permanente empeño por hacer de la tarea del canonista una auténtica tarea científica, basada en el realismo jurídico, que concibe *lo justo (ius)* como dimensión de lo real. Eso lo lleva a distinguir –y a enseñar a distinguir con cuidado– los planos de la reflexión. De tal manera, la pureza metodológica hace que no se encuentren nunca confundidos en sus escritos los planos ontológico, fenoménico y prudencial. El plano fenoménico es, de acuerdo con su pensamiento, el de la ciencia canónica en sentido estricto (también llamado nivel científico-técnico), mientras que el de la ontología o axiología da lugar a la teoría fundamental del derecho canónico, y el prudencial es plano inmediatamente práctico.

La preocupación del Autor por el rigor metodológico, está particularmente presente en trabajos como *Persona, Derecho y Justicia* (1973/1975), *Legislación fundamental y leyes ordinarias* (1976/1979), *Bases críticas pa-*

ra la construcción de la ciencia del Derecho Eclesiástico (1987), *El derecho natural en el ordenamiento canónico* (1988/1989) y *La enseñanza del derecho natural y del derecho canónico en las facultades de Derecho* (1989).

Con la misma claridad, el Profesor Hervada distingue siempre la perspectiva teológica de la perspectiva jurídica: de esta suerte, pone de relieve cómo una cosa es reflexionar *sub ratione deitatis* y otra es hacerlo *sub ratione iustitiæ (sub specie iuris)*. Lo cual no significa en absoluto que dichas perspectivas sean excluyentes, sino que resultan expresivas de la riqueza de facetas del *mysterium Ecclesiæ*.

Esta segunda distinción se encuentra, sobre todo, presente en artículos como *Las raíces sacramentales del derecho canónico* (1983) o *La lex naturæ y la lex gratiæ en el fundamento del ordenamiento jurídico de la Iglesia* (1990/1991).

No puede sorprender, por tanto, que la obra ostente como epígrafe una cita del Papa Juan Pablo II, de feliz e inolvidable memoria, en su discurso inaugural del año judicial 1990 ante la Rota romana: "*No è vero che per essere più pastorale il diritto debba rendersi meno giuridico*".

Los trabajos referidos a los derechos fundamentales, al concepto de libertad religiosa y a los posibles modos de hacerla efectiva, a la secularidad del fiel común, o a la novedad que supone la posibilidad de erección de prelaturas personales para la realización de tareas pastorales peculiares, reflejan las inquietudes a las que Javier Hervada ha dedicado por años un admirable esfuerzo intelectual. Los resultados no menos admirables y felizmente fecundos de esa tarea de maestro y de investigador suelen expresarse en la actividad académica de quienes han seguido la senda por él recorrida y, a menudo, sencillamente, por él *abierta*.

Es justo agradecer al Autor y a los editores el facilitar con esta publicación el acceso a escritos de Javier Hervada que, de otro modo, resultarían para muchos estudiosos de difícil consulta, puesto que no todas las bibliotecas cuentan con las colecciones de las revistas y volúmenes que los incluyen.

Hugo A. VON USTINOV

JENKINS, R. E. - LÜDICKE, K., *Dignitas connubii. Norms and Commentary*, Canon Law Society of America 2006, ISBN 1-932208-15-1, XIII + 556 páginas.

El Profesor K. Lüdicke es un conocido y apreciado especialista en derecho matrimonial, derecho procesal y derecho penal canónico. Mons. R. E. Jenkins, sacerdote de la diócesis de Austin, Texas, Estados Unidos de Norteamérica, es también Profesor de derecho canónico, y tiene una vasta experiencia en los Tribunales eclesiásticos.

Este enjundioso trabajo que ahora presentamos tuvo su origen en el que publicó un año antes K. Lüdicke¹. Posteriormente esta autor contactó a R. E. Jenkins y le pidió su colaboración para traducir esa obra al inglés. Como Jenkins se encontraba preparando su propio comentario a la Instrucción *Dignitas connubii*, finalmente convinieron que haría no sólo la traducción del comentario previamente publicado en alemán, sino que agregaría además su propia contribución al comentario.

El resultado es la obra que presentamos, que trae el texto de la Instrucción *Dignitas connubii* (en latín y en inglés) y el comentario preparado por K. Lüdicke, con las modificaciones y agregados aportados por R. E. Jenkins, con la expresa finalidad de adaptar sus temas a los lectores de habla inglesa y su contenido a las necesidades de los operadores de los Tribunales eclesiásticos que se ocupan de las causas de nulidad matrimonial en los países de habla inglesa, especialmente los de Estados Unidos de Norteamérica. También hay en esta obra agregados hechos por el mismo K. Lüdicke a su comentario previamente publicado en alemán (cf. *Prefacio*, páginas I-II). Puede decirse, entonces, con verdad, que no se trata sólo de una traducción de la primera obra de Lüdicke referida al tema, sino una obra realmente nueva y distinta.

Es necesario decir primero una palabra sobre la terminología utilizada en la obra. Como explica el mismo Jenkins, en la traducción del texto de la Instrucción (brindada por el Pontificio Consejo para los Textos Legislativos, autor del documento) se han hecho opciones por traducciones literales de la terminología legal, que pueden resultar un tanto extrañas para los operadores de los Tribunales de habla inglesa. En los comentarios, sin embargo, se ha optado la mayor parte de las veces por las expresiones más común-

1. Cf. K. LÜDICKE, *Dignitas connubii: Text und Kommentar*, Essen 2005.

mente utilizadas por dichos operadores, dejando para los casos en los que pareció necesario, para mayor precisión, conservar también en los comentarios los términos utilizados en la traducción de la Instrucción (cf. *Prefacio*, página II).

Después de las dos páginas del Prefacio se dedican otras seis a la Introducción de la obra. En ellas se destaca el carácter pastoral del proceso de nulidad matrimonial así como su naturaleza específicamente jurídica. Se recuerda después el contexto dentro del cual debe leerse la Instrucción, constituido principalmente por el Código de Derecho Canónico, que postulaba un instrumento similar a la Instrucción *Provida mater*², para presentar de un modo ordenado el desarrollo del proceso de nulidad matrimonial, cuyas normas se encuentran en diversos lugares del Código vigente. Se llama la atención en esta Introducción de la obra sobre la importancia del canon 1691, en fuerza del cual la Instrucción *Dignitas connubii* viene en auxilio de los operadores de los Tribunales que tratan las causas de nulidad matrimonial, para precisar con sus señalizaciones cómo debe realizarse la adaptación de las normas del juicio contencioso ordinario al específico proceso de nulidad matrimonial (cf. páginas V-X).

Enseguida comienza a presentarse el texto de la *Dignitas connubii*. Las páginas de su introducción no tienen comentario alguno hecho por los autores (páginas 2-11). Estos comentarios, en cambio, aparecen después de cada uno de los artículos de la Instrucción. Es destacable la cómoda distribución que se ha elegido: después de cada artículo dispuesto en dos columnas (con el texto en latín sobre el lado derecho y el texto en inglés sobre el lado izquierdo de cada página), sigue en una columna el correspondiente comentario, en el que se numeran los párrafos, iniciando la numeración desde "uno" en cada artículo. Esto será de gran utilidad para quien pretenda citar estos comentarios en trabajos posteriores.

De esta manera, también visualmente queda claro que estos comentarios no son simples notas a pie de página sino verdaderos desarrollos sobre el contenido de los artículos de la Instrucción, que explican su contenido, acudiendo cuando resulta útil a sus fuentes magisteriales (cf. por ejemplo los comentarios a los artículos 56, 218, 247) y facilitando su concreta aplicación en el funcionamiento de los Tribunales.

2. SAGRADA CONGREGACIÓN PARA LOS SACRAMENTOS, Instrucción *Provida mater*, 15 de agosto de 1936, AAS 28 (1936) 313-361.

En algunos casos, cuando los artículos de la Instrucción suponen cierta novedad normativa (al menos como desarrollos y determinaciones más detalladas de las normas del Código), los comentarios se extienden también más detalladamente (ver, por ejemplo, el comentario al artículo 265 de la Instrucción, sobre el desarrollo de la causa en el tribunal de apelación, cuando ha habido una primera sentencia favorable a la nulidad, en las páginas 425-429).

Es imposible en esta ocasión, por razones de espacio y oportunidad, hacer una evaluación crítica de todos y cada uno de los comentarios a los artículos de la Instrucción. Baste señalar que todos ellos sirven para verificar la solvencia académica y el conocimiento práctico del funcionamiento de los Tribunales eclesiásticos que ponen en evidencia los autores, a través de precisas indicaciones, a partir del texto de los artículos, facilitando su concreta aplicación.

Resultan muy útiles, por otra parte, tanto la sinopsis con la lista de los cánones del Código y los correspondientes artículos de la Instrucción que tratan sobre ellos (páginas 497-506), como el índice temático ubicado al final de la obra (páginas 509-543). Este último es muy detallado y facilita ampliamente la consulta temática tanto de los comentarios como de la misma Instrucción.

Se puede decir, finalmente, que se trata de una obra eminentemente práctica, un verdadero instrumento de trabajo que prestará un gran servicio en los Tribunales eclesiásticos que se ocupan de las causas de nulidad matrimonial, especialmente los de Estados Unidos de Norteamérica, cuya realidad parece estar siempre presente ante los ojos de los autores, aunque también para todos los otros.

Alejandro W. BUNGE

RETAMAL FUENTES, F., *Chilensia Pontificia. Monumenta Ecclesiae Chilensia. Segunda Parte: de León XIII a Pío XII (1878-1958)*, Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago 2005. Volumen II-Tomo III, 760 páginas; Volumen II-Tomo IV, 727 páginas.

En dos oportunidaes nos hemos ocupado de los primeros cinco tomos de esta ingente obra. El primer volumen con un total de tres tomos (ver

AADC 6 [1999] 723-724), incluía los años fundacionales de la Iglesia chilena y todo el período de la independencia y la organización nacional, desde Pío IV hasta Pío IX. El volumen segundo, con los tomos primero y segundo fue reseñado años atrás (ver AADC 10 [2003] 393-394) incorporaba la documentación producida durante los pontificados de León XIII hasta los años finales de Pío XII. Son 1003 páginas que se suman a las 1527 páginas de los tres primeros tomos que conforman el primer volumen.

Nos toca ahora comentar los tomos tercero y cuarto de este mismo segundo volumen, que al igual que los dos anteriores abrazan y completan la documentación pontificia del mismo período. Ambos tomos con un total de 1487 páginas contienen 408 documentos de variado interés, siempre muy interesantes para la historia de la Iglesia y del mismo derecho canónico en estas tierras. Se transcriben en su lengua original con muy buenos traducciones al español. El tomo IV se cierra con un conjunto de Índices de todo el volumen II minuciosamente elaborados. Hay un primer Índice según la procedencia de la documentación; un segundo Índice onomástico; el tercero con las palabras iniciales de cada documento y un cuarto Índice temático. Estos Índices permiten una rápida ubicación de la ingente documentación transcrita.

Nelson C. DELLAFERRERA

RETAMAL FUENTES, F., *Chilensia Pontificia. Monumenta Ecclesiae Chilensia. Tercera Parte: de Juan XXIII a Benedicto XVI (1958-2005)*, Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago 2005. Volumen III-Tomo I, XXV + 805 páginas.

Según expresa el mismo compilador en el Prólogo, con este primer tomo del volumen tercero culmina la recopilación de los documentos de la Iglesia de Chile en sus relaciones con la Santa Sede. Como en los dos volúmenes anteriores, el autor hace una excelente y clarificadora presentación de los datos histórico-institucionales que son necesarios para una correcta lectura e interpretación de la documentación recopilada. Además de indicar las fuentes consultadas, que van seguidas de un Apéndice con la nómina de los Cardenales latinoamericanos y de los alumnos chilenos del Colegio Pío Latino Americano desde 1875 hasta 1979, se añaden los Índices según la

procedencia de los documentos; el onomástico; el Índice según las palabras iniciales de cada documento y un Índice temático. Son de particular interés los papeles acerca de la mediación papal entre Argentina y Chile por el diferendo austral.

En síntesis se trata de una obra excelente que abre las puertas a futuros trabajos de investigación para elaborar la historia de nuestro derecho canónico indiano y patrio. Felicitamos al amigo y colega Fernando Retamal Fuentes al ver terminada con éxito la tarea emprendida.

Nelson C. DELLAFERRERA

SALINAS ARANEDA, C., *El influjo del Derecho Canónico en el Código Civil de la Republica de Chile*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, ISBN 956-17-0387-4, Valparaíso, 2006, 259 páginas.

El Prof. Carlos Salinas Araneda reúne en su persona varias calidades relevantes, que lo capacitan de modo singular para la labor emprendida, y concretada, en el libro que comentamos: es al mismo tiempo doctor en Derecho y en Derecho Canónico, y profesor de Historia del Derecho, de Derecho Canónico y de Derecho Eclesiástico del Estado. Con tales antecedentes se ha dado exitosamente a la labor de rastrear y traer a la luz las fuentes canónicas del código civil de Chile. Trabajo de interés para canonistas, y también para civilistas y eclesiasticistas.

Antes de referir el contenido mismo de la obra, séame permitida una digresión que quiere demostrar la relevancia que esta investigación tiene también para la República Argentina.

El Código Civil de Chile, como se sabe, es obra del insigne jurista y literato venezolano Andrés Bello. Fue promulgado en 1855, y sucesivamente adoptado por varios países latinoamericanos. Dalmacio Vélez Sarsfield escribió el Código Civil Argentino entre 1864 y 1869. Vélez reconoció abiertamente haber tenido el código de Bello como una de sus fuentes, estimándolo superior a muchos europeos. Pero además, y por obvias razones de cercanía temporal y cultural, las fuentes que uno y otro consultaron y consideraron fueron en gran medida las mismas. De tal manera, no es sorprendente encontrar una gran similitud, cuando no una práctica identidad, entre

artículos de uno y otro código. No necesariamente porque hayan sido copiados por Vélez, sino en muchos casos por haber tenido ambos una misma fuente.

Por lo tanto, y volviendo a la obra de Salinas, una buena parte de lo que en ella se dice respecto del código civil de Chile, vale igualmente para el argentino. Varias de las normas que se explican desde su fuente canónica, se encuentran también en el código vigente en nuestro país y reconocen la misma fuente común que, según demuestra Salinas, es directa o indirectamente el derecho canónico. Así, la lectura de esta obra no sólo tiene interés intelectual, sino también práctico para nosotros.

Salinas distingue distintas formas de influencia del derecho canónico en el derecho civil. En primer lugar, encuentra un "influjo implícito" general, que deriva de ser el derecho canónico uno de los elementos configuradores del derecho occidental, habiendo configurado numerosas instituciones que hoy forman parte del "derecho común" de Occidente. Es la materia del primer capítulo del libro, que tras pasar revista a la interacción entre el derecho romano tardío y el derecho canónico, rescata la influencia de éste tanto en materia de principios generales, cuanto de instituciones concretas, como las personas jurídicas o el derecho matrimonial. Salinas estudia en particular la institución del matrimonio putativo, de origen canónico y presente en el código de Bello.

Estudia luego el influjo explícito del derecho canónico en el civil, comenzando por los casos de remisión material, o reenvío, que éste hace a aquel en varios casos. Estudia primero los supuestos de remisión recepticia, es decir, aquellos en que el derecho civil remite al derecho canónico y le da a la norma canónica fuerza de ley civil (el proceso inverso a la conocida "canonización del derecho civil"), de suerte que la misma norma rige en ambos ordenamientos. Entre los casos aún vigentes señala el del art.586 del código chileno, referido a las cosas "consagradas para el culto divino", equivalente cercano de nuestro artículo 2345. Un capítulo sucesivo estudia los casos de normas derogadas donde se daba esa remisión material, en materia matrimonial.

El cuarto capítulo estudia los casos de remisión "formal" o "no recepticia", que "se produce cuando el Código Civil se remite a la norma canónica sin llegar a incorporarla al ordenamiento jurídico chileno, el que se limita a reconocer que ella ordena por su propia fuerza en el fuero canónico, pero dándole eficacia, en el fuero civil, a los actos válidamente realizados ba-

jo el amparo de ella". Aquí aparecen normas que a veces tienen también correlato en nuestro código, como las referidas al domicilio de eclesiásticos, personas jurídicas eclesiásticas, y muerte civil.

El capítulo quinto recoge los casos en que el derecho canónico es un "presupuesto" del derecho civil o, como dice Salinas, "la norma canónica queda constituida en instrumento de inteligibilidad del respectivo artículo del código civil". Es lo que ocurre cuando el derecho civil habla de "padrinos", "capillas", "altares", "ornamentos", "cofradías", "confesores" (el art.965 del código chileno, análogo a nuestro art. 3739), "capellanes" (en el art.1203 del código chileno, casi igual al 3672 de Vélez, ambos con fuente inmediata en el proyecto de Goyena para España), etcétera.

El capítulo sexto estudia la influencia indirecta del derecho canónico en el derecho chileno, a través de la influencia que aquél había tenido sobre las Siete Partidas, derecho vigente en América antes de la codificación y fuente indudable de ésta. Es lo que Salinas llama "influjo implícito específico", que encuentra en la incapacidad de los religiosos para ser tutores (art.498 del código de Bello, y 298 del código de Vélez) y la incapacidad de los clérigos para ser fiadores (art.2342 de Bello, y art. 2011 de Vélez). El capítulo séptimo estudia en particular una norma original del código chileno, su artículo 1291, por la referencia que él hace a las "casas de ejercicios espirituales"; y el octavo a una influencia frustrada, una institución canónica que estuvo presente en proyectos previos al código de Bello pero que al cabo fue excluida de él (la mala fe sobreviviente como excluyente de la usucapión).

Un aspecto valioso de esta obra, es el esfuerzo del autor en cada caso por hacer una lectura actual de las normas decimonónicas que comenta. ¿En qué medida están vigentes hoy, más allá de su vigencia formal? ¿Cómo leerlas a la luz del derecho canónico actual? ¿Cómo leerlas a la luz de la pluralidad religiosa existente hoy en la sociedad, y en qué medida son aplicables a las demás confesiones religiosas? Estas son algunas de las preguntas que el jurista inquieto del siglo XXI, debe hacerse ante disposiciones legales que, en algún caso, pueden parecer objeto de arqueología, pero no lo son necesariamente.

En suma, otro aporte destacable del Prof. Salinas Araneda, esta vez no a una rama del derecho en particular, sino a la intersección de varias de ellas.

Juan G. NAVARRO FLORIA

VIANA, A., *Introducción al estudio de las prelaturas*, Eunsa, ISBN 84-313-2390-6, Pamplona 2006, 143 páginas.

Se trata de una obra breve, cuyos destinatarios en la intención del Autor son personas que no necesariamente han de ser especialistas, sino que desean adquirir un conocimiento suficiente sobre las circunscripciones eclesíásticas que, en la Iglesia, se denominan prelaturas.

En realidad, el interés sobre la naturaleza de las prelaturas cobró relevancia en el mundo canónico a partir del Concilio Vaticano II, cuando el decreto *Presbyterorum Ordinis* (n.10) previó la nueva institución de las prelaturas personales para la realización de obras pastorales peculiares. Hasta ese momento, si bien existían las entonces llamadas “prelaturas *nullius diœcesis*”, delimitadas con criterio territorial, su asimilación teológica y su equiparación jurídica con las diócesis no habían atraído la especial atención de teólogos y canonistas.

Los desarrollos jurídicos postconciliares, con el *Motu Proprio* de Pablo VI *Ecclesiæ Sanctæ* en 1966 (I.4), y con los trabajos que condujeron a la sanción del Código de 1983, coincidieron a partir de 1979 con los estudios dispuestos por el Papa Juan Pablo II tendientes a operar la transformación jurídica del Opus Dei en la primera prelatura personal. Estas circunstancias históricas despertaron un notorio interés por la naturaleza jurídica de la nueva institución, lo que dio lugar a numerosas publicaciones expresivas de un debate que permitió ir precisando progresivamente los conceptos y realidades en cuestión.

En este contexto, algunos autores, entre los que se encuentran M. Blanco, J. Hervada, J. Miras estimaron necesario profundizar la perspectiva histórica, buscando clarificar el significado de los términos “prelado” y “prelatura” en la tradición eclesial. Sus aportes son aprovechados por A. Viana, de manera que aborda la cuestión central acerca de la naturaleza de las prelaturas y la de sus dos especies, territorial y personal, a partir del concepto unitario de prelatura como circunscripción eclesíástica, reveladora de la atención pastoral de la Iglesia a precisas necesidades histórica, geográfica o sociológicamente variables.

Es así como la presente obra está estructurada en cuatro capítulos: en ellos, se abordan respectivamente las raíces históricas de los prelados y de las prelaturas; las prelaturas territoriales con sus antecedentes en el Código de 1917 y sus aplicaciones a supuestos de jurisdicción más personal que te-

ritorial; las prelaturas personales con sus elementos constitutivos esenciales y las circunscripciones eclesíásticas semejantes a ellas; y, en fin, la prelatura del Opus Dei.

De lege ferenda, al Autor analiza la virtualidad de las prelaturas personales en el ámbito de la movilidad humana, a partir de las insinuaciones que, en este sentido, han hecho en los últimos años algunos documentos pontificios o de instituciones de la Santa Sede: en concreto, las exhortaciones apostólicas de Juan Pablo II *Ecclesia in America* [22-I-1999] (n.65 § 3) y *Ecclesia in Europa* [28-VI-2003] (n.103), con sus notas; así como también las instrucciones del Consejo Pontificio para la Pastoral de los Emigrantes *Erga Migrantes Caritas Christi* [3-V-2004] (n. 24 y art. 22 § 2, 5 de sus normas finales) y *Orientaciones para una pastoral de los gitanos* [8-12-2005] (nn. 87 y 88).

La obra se completa con algunas reflexiones que el Prof. Viana hace en clave teológica, para tratar de aportar una mayor precisión a los conceptos de iglesia particular y de circunscripción eclesíástica. Se inclina por la afirmación según la cual la única circunscripción que es iglesia particular *stricto sensu* es la diócesis. Señala que el empleo del término *imprimis* en el can. 368 está, a su entender, revestido de una cierta ambigüedad: en efecto, las demás circunscripciones mencionadas en esa norma “se asimilan” a la diócesis y se le equiparan jurídicamente, pero no “son” diócesis. Más aún, si la capitalidad episcopal y la potestad propia es lo que califica a una iglesia particular, hay que reconocer que todas las demás realidades que allí se mencionan pueden no gozar de dicha capitalidad. De hecho, hasta tiempos recientes, el episcopado no era una condición *sine qua non* para ejercer el oficio capital en las prelaturas territoriales. Por otro lado, la potestad del oficio capital, exceptuado el caso de la diócesis y también el caso de la prelatura territorial cuando su prelado es obispo, no es propia sino vicaria del Sumo Pontífice: es lo que ocurre en el vicariato apostólico, en la administración apostólica erigida de modo estable y en la prefectura apostólica. Un supuesto aparte y muy específico, con raíces históricas singulares, es el de las contadas abadías *nullius* que existen.

El Autor llama la atención acerca de que existe consenso, tanto entre teólogos como entre canonistas, acerca de que las estructuras jurisdiccionales complementarias de las diócesis como los ordinariatos tanto castrenses cuanto rituales, las administraciones apostólicas personales y las prelaturas personales no son iglesias particulares, entre otras cosas porque al tener co-

mo objetivo la satisfacción de necesidades pastorales especializadas o la realización de obras pastorales peculiares no están abiertas a todos los carismas que el Espíritu Santo pueda suscitar en el Pueblo de Dios, lo cual es propio de las iglesias particulares “*in quibus et ex quibus* existe la Iglesia católica una y única” (cf. L.G. 23). Sin embargo, subraya que dichas realidades eclesiales, a la par de las mencionadas en el can. 368 constituyen circunscripciones eclesiásticas, concepto que se revela como muy adecuado para referirse a las diversas expresiones particulares de la autoorganización institucional jerárquica de la Iglesia. En este sentido, para el Prof. Viana es significativo que la Constitución Apostólica *Spirituali militum curæ* [21-IV-1986] califique expresamente como “peculiares circunscripciones eclesiásticas” a los ordinariatos militares (cf. n.1).

En anexo, encontramos un listado de normas y documentos relativos a las prelaturas, ordenados cronológicamente a partir del Código de 1917. A continuación una selección bibliográfica en lengua castellana y en otros idiomas, en la que aparecen agrupados por orden alfabético de autores cuatro categorías de escritos: los de carácter histórico y generales acerca de las relaciones entre los principios jurídicos de territorialidad y personalidad; los relativos a las prelaturas territoriales; los que tratan de las prelaturas personales; los que tratan más específicamente sobre la Prelatura del Opus Dei, entre los que se cuentan los trabajos de los autores más destacados con relación a los temas que fueron o aún hoy son objeto de discusión entre canonistas.

Hugo A. VON USTINOV

ZUANAZZI, G., *Psicologia e Psichiatria nelle cause matrimoniali canoniche*, Libreria Editrice Vaticana, ISBN 88-209-7843-1, Città del Vaticano 2006, 384 páginas.

Ya Pío XII, en una época en la cual las ciencias psicológicas comenzaban a ser utilizadas también para las causas de nulidad matrimonial por incapacidad psíquica, reconocía que su uso era muy encomiable (cf. *Discurso al Tribunal de la Sacra Rota Romana*, 3 octubre 1941, en: AAS 33, 1941, págs. 421-426). También Juan Pablo II reconoció la importancia de estos aportes, sobre todo en dos Discursos a la Rota Romana: el del 5 febrero de

1987 (AAS 79, 1987, págs. 1453-1459) y el del 25 de enero de 1988 (AAS 80, 1988, págs. 1178-1185). Este tema ha sido tratado en muchos artículos, libros, Jornadas, Congresos¹. Pero faltaba un Tratado, un Manual que enfocara, en manera sistemática, los aspectos psicopatológicos de esta forma de nulidad matrimonial. Esto lo ha logrado con este libro, verdadero Manual de Psiquiatría Forense Canónica del matrimonio, el Profesor Dr. Gianfranco Zuanazzi, medico-psiquiatra, por muchos años director de un hospital psiquiátrico, perito del Tribunal de la Rota Romana y docente en el Estudio Rotal. El tema que trata es de gran actualidad y muy útil para entender mejor el concepto canónico de la incapacidad psíquica por causas psicopatológicas.

En la primera Parte (Cuestiones preliminares), expone los fundamentos antropológicos que son básicos para interpretar tanto la capacidad como la incapacidad psíquica para consentir, señaladas por el can. 1095, 1°-3°. Para entender el significado de la relevancia jurídica del amor matrimonial con las consecuencias que ello implica, es imprescindible partir, como se insiste en el Magisterio, de una *antropología adecuada* como define Juan Pablo II a la antropología cristiana², la única que tiene una visión integral del ser humano cuyo misterio “sólo se esclarece en el misterio del Verbo Encarnado” (*Gaudium et spes*, 22). Por eso “la Iglesia –dice Juan Pablo II en el discurso inaugural de la Conferencia Episcopal Latinoamericana– posee, gracias al Evangelio, la verdad sobre el hombre. Esta se encuentra en una antropología que la Iglesia no cesa de profundizar y de comunicar”³.

El mismo Papa, refiriéndose a los principios que sustentan el derecho matrimonial, afirma que los mismos “están arraigados en la realidad existencial de la persona humana”⁴. El mismo concepto de normalidad psíquica, dice el Papa en el discurso del 25-1-1988 al Tribunal de la Rota Romana, debe ser verificado a la luz de los conceptos de la antropología cristiana

1. Cf. por ejemplo, J.J. García Faílde, *Manual de Psiquiatría forense canónica*, Univ. Pont., Salamanca 1991; ID. *Trastornos psíquicos y nulidad del matrimonio*, Ib. 1999; ID., *Nuevos estudios sobre trastornos psíquicos y nulidad de matrimonio*, ib. 2003; C. Baccioli, *Aportes de las ciencias psicológicas (psicología, psicopatología, psiquiatría) para la comprensión del concepto canónico “causas naturae psychicae”* (can. 1095, 3°), EDUCA, Buenos Aires 2002.

2. Cf. P. POUPARD, *Antropología cristiana de Juan Pablo II*, en P. POUPARD (Director), *Diccionario de las religiones*, Herder, Barcelona 1987, págs. 95-98.

3. DP, I. 9.

4. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* (21-1-1999): Oss. Rom. en esp. n. 8 (5-2-1999), pág. 13, n. 4.

y, en particular, del *concepto integral de persona*, el cual contempla también la dimensión trascendental de apertura a la vocación y a Dios⁵. Muchos de los errores que se han cometido y que se cometen en este tema, podrían ser evitados si se partiera de bases antropológicas auténticas. Cuando hay una seria formación antropológica es decir, un saber real y bien fundado de lo que es el hombre, de lo que es la persona humana es posible evitar distorsiones y equivocaciones. Por eso el marco antropológico del que se parte en la resolución de causas canónicas, más que un importante supuesto, es una condición *sine qua non* para la buena resolución de esa causa jurídica⁶.

También en el discurso del 27-1-1997 al Tribunal de la Rota Romana, hablando de los “reflejos jurídicos de los aspectos personalistas del matrimonio” afirma: “las normas canónicas son sólo la expresión jurídica de una realidad antropológica y teológica subyacente, y a ésta es necesario referirse también para evitar el peligro de interpretaciones de conveniencia”⁷. Por eso, sigue diciendo el Papa, “una correcta evaluación de los elementos personalistas exige, además, que se tenga en cuenta el ‘ser de la persona’ y, concretamente, el ser de su dimensión conyugal y su consiguiente inclinación natural hacia el matrimonio. Una concepción personalista que se basara en un puro subjetivismo y, como tal, se olvidara de la ‘naturaleza de la persona humana’ —entendiendo, obviamente, el término ‘naturaleza’ en sentido metafísico—, se prestaría a toda suerte de equívocos, también en el ámbito canónico”⁸ (Capítulo I).

Aclarados, entonces, los fundamentos antropológicos del matrimonio, el Autor expone el concepto de normalidad y patología, de salud y enfermedad (Capítulo II).

En la Segunda Parte expone los aspectos psicológicos y psiquiátricos del consentimiento matrimonial, profundizando los temas relacionados con el mismo: libertad y estructura del acto humano; voluntad, razón y afectividad; motivaciones; el proceso de la elección de la pareja (Capítulo III); el amor y el enamoramiento; los fracasos matrimoniales (Capítulo IV). En el

5. Cf. JUAN PABLO II, *Discurso a la Rota Romana* (25-1-1988): Oss. Rom. en it. (25-26 de enero de 1988), n. 4, pág. 4.

6. Cf. A. POLAINO-LORENTE, *Madurez personal y amor conyugal. Factores psicológicos y psicopatológicos*, Inst. Ciencias para la Familia, Univ. De Navarra, Rialp, Madrid 1990, pág. 42.

7. Oss. Rom. en esp. n. 5 (31-1-1997), n. 3, pág. 10.

8. Oss. Rom. en esp. (31-1-1997), n. 5, pág. 10.

Capítulo V analiza a fondo el consentimiento matrimonial, la capacidad para el mismo y la incapacidad para realizar el acto del consentimiento (can. 1095, 1º-2º) y para asumir las obligaciones matrimoniales (can. 1095, 3º), así como la violencia, el error en la persona o acerca de una cualidad de la persona, y el consentimiento condicionado.

En el Capítulo VI expone ampliamente los trastornos psiquiátricos más frecuentes, que interesan al canonista: las esquizofrenias y las psicosis atípicas; los síndromes delirantes; el celo patológico; la melancolía; la manía; las intoxicaciones por sustancias psicoactivas; el alcoholismo; la epilepsia; las neurosis; la histeria; la inmadurez afectiva; la abulia y la apatía; los trastornos de la alimentación (anorexia y bulimia); la ludopatía; el Sida; los atrasos mentales.

En la Tercera Parte describe las distintas patologías sexuales que pueden ser causas de nulidad matrimonial: las desviaciones sexuales (parafilias; fetichismo; autoerotismo; exhibicionismo; voyeurismo; sadismo y masoquismo; travestismo; homosexualidad; transexualismo) (Capítulo VII). En el Capítulo VIII analiza las disfunciones sexuales (la impotencia masculina y femenina; la aversión sexual; los trastornos del deseo sexual).

En la Cuarta Parte se dedica a estudiar los principales instrumentos probatorios de orden psicológico-psiquiátrico: las declaraciones de las partes y de los testigos, ocupándose también de la psicología de las pruebas testimoniales (Capítulo IX); las pericias sobre las partes y sobre las Actas (Capítulos X-XI), concluyendo refiriéndose a la importancia del diálogo entre canonistas y peritos.

Coincidimos plenamente con lo expresado por S. E. Mons. A. Staniewicz, Decano de la Rota Romana, en la Presentación de este libro: "En definitiva, podemos afirmar que se trata de un texto sin duda precioso, del cual se notaba la necesidad en el campo de la psiquiatría forense canónica y que se revelará particularmente útil para los abogados y jueces, pero que puede ser muy útil también para los psicólogos y los psiquiatras que se acercan al servicio en los tribunales en calidad de peritos" (página 7).

Carlos BACCIOLI